



Österreichische
Akademie der
Wissenschaften

eif
Institute for
European
Integration
Research

EIF Working Paper Series

1 Jahr EU Mitgliedschaft: Erste Bilanz aus der Sicht der slowenischen Höchstgerichte

Ciril Ribičič (English)
Vlasta Švagelj Gabrovec (deutsch)
Marko Brus (deutsch)
Andrej Kmecl (English)
Andrej Kmecl (slovenščina)

Working Paper Nr: 19

**Institut für Europäische
Integrationsforschung
Institute for European
Integration Research**

Österreichische Akademie
der Wissenschaften
Prinz-Eugen-Straße 8-10
1040 Wien



fon: +43(1) 515 81-75 65
fax: +43(1) 515 81-75 66
mail: eif@oeaw.ac.at
<http://www.eif.oeaw.ac.at>

1 Jahr EU Mitgliedschaft: Erste Bilanz aus der Sicht der slowenischen Höchstgerichte

The European Dimension of the Decision-Making of the Constitutional Court of the Republic of Slovenia 4

Ciril Ribičič

1. European Law and the Powers of the Constitutional Court.....	4
2. The Constitutional Review of European Union Acts	5
3. European Human Rights Law and the European Union.....	7
4. European Human Rights Law in the Case-Law of the Constitutional Court.....	8
5. European Union Law and the Constitutional Court.....	10
6. A Premature Attempt to Refer to European Union Law	10
7. The Constitutional Review of Rules which Include an EU Regulation.....	11
8. Instead of Conclusions.....	14

Einfluss des EU-Rechts auf das Verwaltungsrecht der Republik Slowenien..... 15

Vlasta Švagelj Gabrovec

Nationale Richter als Anwender des EU-Rechts Bericht des Vertreters des OGH der Republik Slowenien 21

Marko Brus

I. Einführung.....	21
II. Das Vorabentscheidungsverfahren betreffende Bestimmungen (Art. 113a GVG)	23
III. Erste Erfahrungen des Obersten Gerichtshofes der Republik Slowenien mit dem Gemeinschaftsrecht	24
IV. Rechtsprechung der Abteilung für Verwaltungssachen	25
1. Urteil AZ I Up 726/2004 (Asylrecht).....	25
2. Urteil AZ I Up 1031/2004 (Asylrecht).....	26
3. Urteil AZ I Up 821/2004 (Rückübereignung [Restitution] des enteigneten Vermögens).....	26
4. Urteil AZ I Up 667/2004 (Rückübereignung [Restitution] des enteigneten Vermögens).....	27
V. Zusammenfassung	28

System of support to courts involved in the procedure for preliminary ruling (abstract) 29

Andrej Kmecl

1. Legal Provisions - Art. 113a of the Courts Act 29
- Article 113.a 29
2. Database of the References..... 30
3. Supplementary activities..... 31

Prvo leto uporabe prava ES: izkušnje slovenskih sodišč 32

Andrej Kmecl

The European Dimension of the Decision-Making of the Constitutional Court of the Republic of Slovenia

*Ciril Ribičič*¹

1. European Law and the Powers of the Constitutional Court

While discussing the European dimension of the decision-making of the Constitutional Court of the Republic of Slovenia it should be taken into consideration that, comparatively speaking, it is one of the stronger² constitutional courts, with broad powers. While the Court of Justice in Luxembourg (hereinafter the ECJ) has the power to interpret European Union law, and the European Court of Human Rights in Strasbourg (hereinafter the ECtHR) has the power to protect the human rights and freedoms determined in the European Convention on Human Rights (hereinafter the ECHR), the Slovene Constitutional Court is obliged to undertake both tasks, the interpretation of the Constitution as well as the protection of human rights and fundamental freedoms. In proceedings to review constitutionality it may abrogate unconstitutional laws and other regulations, and on the basis of constitutional complaints it may also abrogate the decisions of courts which violated the human rights and freedoms determined by the Constitution of the Republic of Slovenia and by the ECHR. The basis, scope, and limitations of the operation of the Constitutional Court are not determined only in the Constitution and in national legislation, but the Court must also consider European Union law and its interpretation as follows from the case-law of the ECJ, as well as the minimal standards of the protection of human rights as follow from the ECHR and the case-law of the ECtHR.³ Luzius Wildhaber, the President of the ECtHR, draws attention to the fact that the scheme of the protection of human rights within the scope of the Council of Europe differs from the uniformity upon which the European Union is built, as it limits itself to guaranteeing minimal common standards which should strengthen the protection of human rights in the member states.⁴ Notwithstanding the fact that the Council of Europe conventions do not have the same legal power and effects as European Union acts have, they should not be underestimated.⁵ The mechanism for the protection of human rights within the scope of the Council of Europe

¹ Prof. Dr. Ciril Ribičič is a judge of the Constitutional Court of the Republic of Slovenia.

² Franc Testen, *The Commentary of the Constitution of the Republic of Slovenia*, Edited by Lovro Šturm, FPDEŠ, Ljubljana, 2002, p. 1090.

³ Robert Blackburn emphasizes that by the ECHR the Council of Europe is successfully setting down minimum standards and encouraging member states to adopt their own system of human rights law and practice at a higher level more attuned to their own domestic traditions and culture. (Current Developments, Assessment, and Prospects, in: *Fundamental Rights in Europe*, Oxford, 2001, p. 81).

⁴ Luzius Wildhaber, *Human Rights: the Question of Balance*, Dignitas, No. 15-16/2003, p. 5. Cf: Clare Ovey, Robin White, *European Convention on Human Rights*, Oxford, 2002, p. 14.

⁵ Andraž Teršek is opposed to treating the ECtHR as a toothless institution and emphasizes that it has a supranational nature, as it is some manner of European constitutional court for the protection of human rights, which is creating European case-law and determining minimal standards of the European protection of human rights (Andraž Teršek, *Between Strasbourg and Ljubljana*, *Pravna praksa*, No. 6/2003).

namely continuously increases standards of protection by adopting protocols to the EConvHR, which are subject to ratification by the member states as well as by means of the daily case-law of the ECtHR⁶, which in a specific manner creates European law regarding human rights by interpreting the EConvHR.⁷ The position of European Union law is even stronger, as on the basis of the Constitutional amendments of 2003⁸ European Union acts are directly applicable⁹ in Slovenia, even in cases in which there is doubt regarding their constitutionality, while their interpretation is reserved entirely for the ECJ. The rules which follow from the case-law of the ECJ are not only minimal but are uniformly binding. Furthermore, European law is more complex and comprehensive, and it is more demanding to respect the case-law of the ECJ than the EConvHR and the case-law of the ECtHR.

2. The Constitutional Review of European Union Acts

European Union law does not give way to national law, often it does not give it the option of autonomous regulation; direct and priority application of European Union law is required, regardless of national legislation and even regardless of the constitution. The explicit basis for the possible constitutional review of European Union law cannot be found in European Union acts. Precisely to the contrary, since 1970 it has followed from European Union acts and the case-law of the ECJ that European Union law has priority and is directly applicable irregardless of its (*non*)conformity to national law and even to the national constitution.¹⁰ However, the power of the Slovene Constitutional Court to review European Union acts can possibly be derived from Article 3a of the Constitution. In my opinion, this article leaves the door slightly open in the provision

⁶ From this viewpoint a convincing remark was made by Heinz Schäffer and the Austrian Constitutional Court that Austria was not aware that by the ratification of the EConvHR it did not bind itself only to respect the convention as it is written but also the case-law of the ECtHR from which follow always new binding standards. (Heinz Schäffer, Experiences of the Constitutional Court Concerning the EU Legal System, The Position of the Constitutional Courts Following Integration into the European Union, in: International Conference Proceedings, edited by Arne Mavčič, Constitutional Court of the Republic of Slovenia, Ljubljana, 2005, p. 65).

⁷ Boštjan M. Zupančič, On the Interpretation of Judicial Precedents and Judgments, *Revus* (European Constitutionality Review), No. 2/2004, p. 24-27. The author draws attention to the fact that the decisions of the ECtHR in fact have *erga omnes* effects, as it is the case of a special kind of constitutional adjudication wherein the ECtHR carries out a *quasi* legislative function.

⁸ Article 3a of the Constitution of the Republic of Slovenia determines that legal acts and decisions adopted within international organizations to which Slovenia has transferred the exercise of part of its sovereign rights shall be applied in Slovenia in accordance with the legal regulation of these organizations. Although by adopting constitutional amendments the National Assembly decided on the approach also known as the abstract approach, which does not mention any international organization explicitly, it is entirely undisputable that the above-cited provision was adopted precisely and foremost for reason of Slovenia's integration into the European Union.

⁹ In the legal order of Slovenia, treaties ratified by the National Assembly have a position which is subordinate to the Constitution and superior to statutes, whereas European Union acts are applied (directly and with priority) in accordance with the legal order of the European Union, while the Constitution does not explicitly define their position within the hierarchy of legal acts.

¹⁰ The German Federal Constitutional Court adopted the standpoint (Solange II, BverfGE 73, 339 ff) that it will not review the constitutionality of the decisions of the ECJ as long as the level of the protection of fundamental human rights as follows from the German Constitution is respected. (Winfried Hassemer, The Position of Constitutional Courts Following Integration into the European Union – Case-Law of German Federal Constitutional Court, *Revus*, No. 3/2004, p. 36-41). The member states of the European Union in general do not recognize European Union law hierarchical superiority over national law but only a direct priority application, however, in practice this entails the superiority of European Union law over national law. The Austrian Constitutional Court when in doubt reviews the constitutionality of those regulations of national law that might not be applicable due to the priority application of European Union law. (Heinz Schäffer, op cit, p. 66).

which reads that Slovenia may transfer the exercise of part of its sovereign rights to international organizations “which are based on respect for human rights and fundamental freedoms, democracy and the principles of the rule of law”. This provision, with reference to the provision determined in the Constitution for Europe (which is not yet in force) regarding the possibility of a state to withdraw from the European Union, can be interpreted in a manner such that in exceptional cases the Constitutional Court has the power to review whether an individual European Union legal act is in accordance with the objectives due to which Slovenia joined the European Union. Such interpretation is based on the conviction that Slovenia joined an international organization on the basis of the Slovene Constitution.¹¹ The European Union is not yet a federal state whose constitutive foundation would comprise, not only the member states, but also Europeans as individuals, independent of their national states. Also the Constitution for Europe is more a treaty than a "federal" constitution that is superior to national constitutions.¹² By nullifying national constitutions, which should always give way to any implementing European Union act, the foundation on which the European Union is built today would be undermined. The real possibility of such a review, and consequently of a direct dialogue between the ECJ and the Slovene Constitutional Court, is naturally slim, *inter alia* also due to the fact that in the Constitution for Europe as well as in older documents the European Union promotes the same values as Article 3a of the Slovene Constitution, and therefore the Slovene Constitutional Court should henceforth interpret the Constitution in a manner friendly to European Union law. Perhaps it is also worth mentioning the fact that Article 3a of the Constitution does not allow for extraordinary review before the Constitutional Court in cases in which national interests, *i.e.* the position and influence of the state bureaucracy, are threatened, but only in cases in which human rights, democracy,¹³ or the principles of a state governed by the rule of law are threatened. The possibility to withdraw and the

¹¹ It must be taken into consideration that Slovenia has been independent only a short period of time, since 1991, and that it has had both positive and negative experiences with integrations into multi-national states. The most painful of them all is undoubtedly the experience of the final period of the existence of the former Yugoslavia, which became an insurmountable obstacle to Slovenia joining European integrations. See also: The European Integration: Experiences of the (Slovene) Past and a View into the (European) Present, Round Table, (edited by Ciril Ribičič), Revus, No. 1/2003, p. 15-43.

¹² Franc Grad draws attention to the particularities regarding the manner of adopting the Constitution for Europe, which is being adopted as a treaty, and opines that in comparison with national constitutions it cannot be regarded as a "real" constitution. (Franc Grad, Constitution, Constitutionalism, and Democracy, Podjetje in delo, No. 6-7/2004, p. 1503).

¹³ From the viewpoint of democracy, the most problematic part of the regulation of the European Union is considered to be that which gives legislative powers to the representatives of national governments and thereby narrows the legislative monopoly of national parliaments, *i.e.* to adopt statutes and to ratify treaties. (Cf: Heinz Schäffer, *op cit*, p. 65. Cf: Marian Grzybowski, The Competence of the Constitutional Tribunal and the 2003 Treaty of Accession, in: The Position of Constitutional Courts Following Integration into the European Union, p. 229). With reference to this, Franc Grad draws attention to the fact that the European Parliament does not play the same role as national parliaments, however, its supervisory and other functions are becoming stronger. (Franc Grad, *op cit*, p. 1502). A step forward is the regulation in the Constitution for Europe which determines that the president of the Commission is elected by the European Parliament and prior to its appointment in the Council of Europe it approves its composition. The governments of the member states were opposed to the possibility of establishing a classical relationship between the Commission and the European Parliament, as is typical for parliamentary systems. (Sebastian Nerad, Saša Zagorc, The European Commission, the Council of Ministers, and the European Council in the New European Constitution, Podjetje in delo, No. 6-7/2004, p. 1507). The German Federal Constitutional Court made those doubts partly relative by the argument that national parliaments should retain their supervisory function and decide on the ratification of the amendments of European Union acts (Maastricht, BverfGE 89, 155 ff), however, an exaggerated scope of the competencies of the European Union would excessively weaken democracy on the level of the member states. (Winfried Hassemer, *op cit*, p. 38, 39). It is important to draw attention to the fact that the decisions of the ECJ are evading such supervision and influence of the national parliaments, and by which the ECJ creates new obligations of states when interpreting European Union law.

possibility to carry out an extraordinary review of the constitutionality of European Union acts are not necessarily an expression of euroscepticism; they do not have so much a practical as a symbolic meaning. Such possibilities namely symbolize that the individual state, Slovenia for instance, has joined the European Union voluntarily, on the basis of motives and objectives determined in its constitution and is part of the European Union of its own free will and because such is to its own and to the common benefit.

3. European Human Rights Law and the European Union

When discussing the European dimension of the operation of the Constitutional Court, European human rights law cannot be overlooked as if it were a subject that concerns the Council of Europe and is not addressed by the European Union. It is indeed true that in the past the European Economic Community left a substantial extent of the protection of human rights to the Council of Europe and national states. However, gradually the European Union has increasingly developed and recognized the importance of human rights protection. It is also true that for decades the European Union has postponed formal accession to the EConvHR, however all the members of the European Union are signatories to this convention and its protocols. Moreover, the European Union has included the protection of human rights in its documents and case-law increasingly each decade. This is rooted in its tendency to outgrow the frameworks of an economic community and to gradually become a European (con)federal state which will derive not only from national states but also from Europeans as individuals. The European Union is dealing with the protection of human rights more intensely as it wishes to strengthen the legitimacy of its existence, operation, and development. The European Union long ago gave up regulation, distinctive of The Treaty of Rome Case of 1957, limited to economic and security issues and did not at all address human rights. In the 1980s the European Union began to refer to the EConvHR and the European Social Charter as well as to the provisions on human rights in the constitutions of the member states. The Treaty of Amsterdam of 1997 emphasizes that the Union is founded on the principles of liberty, democracy, respect for human rights and fundamental freedoms, and the rule of law, principles which are common to the member states. The political declarations of the European Parliament on the importance of human rights of 1977 and 1989 (the latter already contained the first, rather incomplete catalogue of rights and freedoms) were followed by the adoption of the Charter of Fundamental Rights of the European Union in 2000. The Charter is indeed not legally binding, but it nevertheless contains a modern catalogue of human rights and freedoms, partly broader than in the EConvHR, particularly if later adopted protocols; the European Social Charter, and the broad interpretation of the convention and the case-law of the ECrtHR are not considered. In the field of the protection of human rights, the European Union is adopting such principles and standards as are implemented by the ECrtHR, and not as they are implemented in the field of economics. There are more and more requirements that the relationship between the EConvHR and European Union law should be similar to the relationship between the EConvHR and the national law of the member

states such that the former determines minimal standards, while the latter may ensure a higher level of protection in accordance with its possibilities and particularities. This means that after the implementation of the Constitution for Europe¹⁴ and after the accession of the European Union to the EConvHR,¹⁵ the European Union will be obliged to ensure the minimal standards of the protection of human rights that are determined by the EConvHR and the case-law of the ECtHR. The European Union partly already carries out such, *e.g.* in cases of the right to good administration and certain other rights.¹⁶ Such development, whose legal basis after their implementation will be Protocol XIV to the EConvHR and the Constitution for Europe, will lead to a situation in which every citizen of the European Union, after exhausting all legal remedies within the European Union, can lodge an application against the European Union before the ECtHR for the violation of the convention rights, and thus in a similar manner as currently against his own national state.

4. European Human Rights Law in the Case-Law of the Constitutional Court

The European dimension of the decision-making of the Constitutional Court thus includes not only European Union law but also European human rights law. The Constitutional Court has intensively engaged itself with the latter for more than a decade, since Slovenia ratified the EConvHR, and partly even since 1990. At that time, immediately prior to declaring independence and long before Slovenia became a member of the Council of Europe, it unilaterally bound itself by a special declaration adopted by the parliament of that time to respect the fundamental conventions of the Council of Europe, among which the most important naturally is the EConvHR. In five cases the Constitutional Court referred to the EConvHR even before it became binding on Slovenia.¹⁷ Up to the present the EConvHR has been directly cited in more than 300 decisions of the Constitutional Court, and in approximately 80 cases the Constitutional Court has referred to the case-law of the ECtHR.¹⁸ While alleging the violations of rights, constitutional complainants more and more often refer not only to constitutional provisions but also to the provisions of the EConvHR, and partly to the case-law of the ECtHR, and the Constitutional Court prior to any important decision regularly studies the case-law of the ECtHR. The Constitutional Court in general gives priority to the

¹⁴ The Constitution for Europe puts great emphasis on the protection of human rights within the Council of Europe and within the member states, and it treats the EConvHR and the ECtHR, as well as national constitutions and national (constitutional) courts, as the most important acts and bodies in this field. Moreover, it binds the European Union to accede to the EConvHR. However, the most important element is that the contents of the Charter of Fundamental Rights of the EU became legally binding by being included in the Constitution for Europe. In such manner motions that the European Union establish a special mechanism for the protection of human rights which would marginalize the ECtHR will be ultimately defeated by the ratification of the Constitution for Europe.

¹⁵ In 1996 the ECJ decided that the existing legal order did not allow the accession of the European Union to the EConvHR (Opinion 2/94, dated 28 March 1996). See also: Robert Blackburn, *op cit*, p. 97.

¹⁶ In the Charter of Fundamental Rights of the EU and in the Constitution for Europe, which includes the Charter in its entirety, there are rather few provisions on rights which are broader and more binding than those included in the EConvHR. Such provisions are *e.g.* II-69, II-72, II-74, II-107, and II-110 of the Constitution for Europe.

¹⁷ See also: Arne Mavčič, Slovenia, in: *Fundamental Rights in Europe*, p. 782, 783.

¹⁸ See also: Ciril Ribičič, Implementing European Standards into the Case-Law of the Slovene Constitutional Court, *Revus*, No. 3/2004, p. 80, 81.

Constitution, while it refers to the EConvHR and the case-law of the ECtHR usually only in cases in which the regulation on human rights is stricter than in the Constitution. The ECtHR has so far been rather lenient towards Slovenia. At HUDOC (www.echr.coe.int) there can be found only four final decisions which refer to Slovenia, whereas disproportionately more refer to other states, even considering differences in size (Poland – 226, Slovakia – 70, Czech Republic – 50, Hungary - 44). Up to the present, the ECtHR has not established that the Constitutional Court by its decisions violated any convention right determined in the EConvHR. However, the decision in the *Rehbock v. Slovenia* Case (App. No. 29462/95) of 2000, by which Slovenia was found guilty of inhuman treatment by the police who had injured a German national while arresting him, who had entered Slovenia with the intention of selling drugs, received a great deal of attention. This case reminded Slovenia of the legacy of the police state, of inappropriate supervision over the work of the police, of the too slow deciding of courts regarding the legitimacy of a detention, of inappropriate restrictions concerning communication by persons detained with those who can provide them with legal assistance, and of the ability of the state to litigate successfully before the ECtHR. Slovenia took this conviction very seriously and by numerous measures it tried to prevent similar violations from reoccurring. Less eagerly, however, Slovenia responded to the admonitions of the ECtHR that in its legal system it does not have an effective legal remedy for cases of violations of the convention right to adjudication within a reasonable time,¹⁹ and consequently it is facing convictions in a relatively very large number of cases.²⁰ Let me also mention the admonition that the Constitutional Court should not use the EConvHR and the case-law of the ECtHR as a basis for the restrictive interpretation of the human rights determined by the Slovene Constitution.²¹ Such would be inconsistent with the Constitution (Article 15) and the provisions of the EConvHR regarding its abuse (Article 17). In my opinion, Slovenia's extensive experience with European human rights law did not in any respect lose its significance due to the fact that Slovenia joined the European Union.

¹⁹ Slovenia borders two states which have often been convicted before the ECtHR for the violation of the above-mentioned right (Italy and Croatia), nowadays, however, this happens only very rarely. More renowned is the manner of solving this problem by means of the "Pinto Act", as a substantially more radical solution in Croatia. Namely, Croatia amended the constitutional act on the Constitutional Court and thereby authorized the Constitutional Court while deciding on constitutional complaints (without the exhaustion of other legal remedies) to also decide on the violation of the right to adjudication within a reasonable time, to accelerate proceedings, and to determine damages for the established violation. The latter are in general much lower than would be awarded by the ECtHR, nevertheless such regulation is to the greater benefit of complainants (consequently they do not need to seek justice in Strasbourg, moreover the Constitutional Court can more efficiently than the ECtHR accelerate their judicial proceedings). As a fundamental deficiency of the Croatian model we can mention the fact that it excessively burdens the Constitutional Court, which acts as the first and simultaneously the last instance, which the Constitutional Court has already publicly drawn attention to. Cf: Jasna Omejec, *The Amendment of Article 63 of the Constitutional Act on the Constitutional Court of the Republic of Croatia in the Case-Law of the Constitutional Court of Croatia*, Zagreb, 2004.

²⁰ Lately this has been successfully postponed by making friendly settlements that at least indirectly recognize that Slovenia does not have legal remedies which would meet the standards that were set by the ECtHR on the basis of Articles 6 (adjudication within a reasonable time) and 13 (effective legal remedy) of the EConvHR.

²¹ Cf: the dissenting opinion of Judge Ciril Ribičič in Case No. Up-651/02, in which the Constitutional Court on the basis of the ECtHR decision in the *Le Compte v. Belgium* Case of 1983 restrictively interpreted the Constitution regarding the issues of whether customs posts are to be recognized the status of courts (Article 23) and how to interpret the right to an appeal against judicial decisions (Article 25).

5. European Union Law and the Constitutional Court

European Union law has been formally binding on Slovenia and its Constitutional Court only since May 2004, when Slovenia became a full member of the European Union. Therefore, the Constitutional Court has far less experience therewith than with European human rights law. Nonetheless, the early experience stems from the period prior to Slovenia's integration into the European Union.²² The Constitutional Court was namely directly involved in Slovenia's European Union accession process. By one of its decisions it importantly influenced the association process. Within the framework of the prior review of treaties (Rm-1/97), it adopted a binding opinion according to which the ratification of the association agreement, and in particular the part which referred to the property rights of aliens to real estate, would be unconstitutional if the Constitution were not amended prior to that.²³ By the ratification of the treaty, whose realization would require an amendment of the Constitution, the responsibility for the possible violation of the adopted international obligation would be shifted to the Constitution framer, which in the opinion of the Constitutional Court is unacceptable. With reference to such, the Constitutional Court emphasized that a treaty is ratified in the National Assembly by a majority of votes cast, and a constitutional amendment is adopted by a two-thirds majority vote of all the deputies, and there is also the possibility of calling a subsequent referendum. European Union law was also indirectly involved in the annulment of a law by which duty-free shops were to be closed due to Slovenia joining the European Union (U-I-104/01). On 18 June 2001 the Constitutional Court decided that this law was not valid and could not be applied, as it was promulgated and published in an unconstitutional manner which violated the right to a (subsequent) legislative referendum.

6. A Premature Attempt to Refer to European Union Law

The attempt of a constitutional review petitioner to refer to European Union law a few days after Slovenia joined the European Union was also interesting. The petitioner requested its application in the case of a bankruptcy that had occurred prior to Slovenia's integration into the European Union (Up-328/04, U-I-186/04). The petitioner was a German bank which had referred to a European Union Regulation (Regulation (EC) No. 1346/2000 dated 9 May 2000). In the petitioner's opinion it follows from the above-mentioned Regulation that it should be informed of bankruptcy. As it did not receive such information it could not in due time register its claim (it registered such before the first judicial hearing, however, the court regarded this registration as having been late). The

²² The Constitutional Court of the Republic of Lithuania already in 1998 referred to the Resolution of the European Parliament on the Death Penalty when deciding on the constitutionality of the Penal Code. (Egidijus Kūris, *The Constitutional Court of Lithuania and Lithuanian's Membership in the European Union, The Position of Constitutional Courts Following Integration into the European Union*, p. 197).

²³ Rm-1/97, dated 15 May 1997. The National Assembly respected the Opinion and prior to ratification of the accession agreement had amended the Constitution so as to enable the realization of commitments that Slovenia had assumed by the accession agreement. See also: Mirjam Škrk, *The Role of the Constitutional Court of the Republic of Slovenia Following Integration into the European Union*, p. 139 – 140. The author emphasizes that the Constitutional Court joined the procedure for the ratification of the European Association Agreement in a dramatic manner.

Constitutional Court did not accept the constitutional complaint and dismissed the petition for the review of the constitutionality of the statutory regulation of bankruptcy by reasoning that prior to 1 May 2004 Slovene courts had not been obliged to respect the European Union Regulation, as Slovenia had not yet been a member of the European Union.²⁴ Both decisions might have been different if the bankruptcy had occurred after 1 May 2004, as the petitioner could have referred to the direct applicability of the EU Regulation in Slovenia. The constitutional complaint could have been successful on such grounds. However, in reviewing the constitutionality of the statutory regulation the question would have been raised whether regarding Article 3a of the Constitution a statutory regulation which is contrary to the EU Regulation is (not) in conformity with the Constitution. This case is a good example that illustrates the fact that after Slovenia joined the European Union the legal framework of the decision-making of the Constitutional Court changed significantly.

7. The Constitutional Review of Rules which Include an EU Regulation

Just one week prior to Slovenia's integration into the European Union a petitioner (the company JATA), a producer and vendor of animal feed, challenged the constitutionality of the Ministry of Agriculture Rules (U-I-113/04). In those Rules it is determined that feedingstuffs intended for animals (other than pets) shall be subject to the "listing of feed materials for feedingstuffs with an indication, in descending order, of the percentages by weight present in the compound feedingstuffs; as regards the above percentages a tolerance of +/-15% of the declared value shall be permitted". The Rules determine that anyone can request information on the exact percentages by weight of feed materials used in such compound feedingstuff. The petitioners alleged the unconstitutionality of the Rules, as they did not take into consideration that an animal feed compound is the result of research work, *i.e.* investment in research and development. Making the animal feed compound public is therefore an expropriation of the producer, regarding their intellectual property or a trade secret. Moreover, according to the petitioner, its free economic initiative, as determined in Article 74 of the Constitution, was allegedly also violated due to the fact that such restricts competition. The petitioner was of the opinion that from the perspective of health protection it would be sufficient to list the content of the animal feed compound without indicating the percentages by weight. Furthermore, the petitioner motioned that the Constitutional Court suspend the challenged Rules until its final decision. The above-mentioned petition for the review of the Rules would be just one of more than a hundred petitions that the Constitutional Court would have to decide every year²⁵ if the Rules did not almost word by word include the European Union

²⁴ "However, as the complainant refers to the provisions of the above-mentioned Regulation it must be said that at the time of deciding (on 6 February 2004 and 26 February 2004) the courts had not (yet) been obliged to respect such, as the above-mentioned Regulation became a part of the legal order of the Republic of Slovenia only upon Slovenia's integration into the European Union. Thereby it must be taken into consideration that it concerns a provision of a procedural and not substantive nature." (From the reasoning of the Constitutional Court Decision in Cases Nos. Up-328/04 and U-I-186/04 dated 8 July 2004).

²⁵ In 2004 the Constitutional Court resolved 1364 cases in total, of which 394 referred to the review of the constitutionality and legality of legal acts (and 952 constitutional complaints were decided). In Slovenia constitutional experts are striving to narrow the

act (Directive 2002/EC, dated 28 January 2003, coming into force on 6 November 2003), if Slovenia had not joined the European Union on 1 May 2004, and if Slovenia had not clearly stated in Article 3a of the Constitution that legal acts and decisions adopted within the European Union are applied in accordance with its legal regulation. The question raised by the petition is interesting not only from the perspective of the Constitution but also from the perspective of European Union law. The obligations which follow from the Directive (and which the Rules include and thereby implement in the national legal order) are reasonably grounded in the growing concern for the health of animals and people, and they furthermore relate to the right of consumers to information. Additionally, Slovenia is obliged to respect the Directive and it may face sanctions in the event of its violation. All the above-mentioned speak in favor of the reasonableness of the Directive and the Rules. And what are the possible objections? It is a matter of the protection of copyrights and other rights which follow from research activities and investments in research work, it concerns an interference with intellectual property and the free economic initiative of producers and vendors of animal feed. On the other hand, it is a matter of restricting competition, which can be disputable from the perspective of European Union law, which is renowned for clearing impediments to the free movement of goods and services. Furthermore, it is interesting that the Regulation, which was adopted six months prior to Slovenia's integration into the European Union, had generated controversy and judicial disputes also in numerous other member states. Consequently, on 6 October 2003, the Queen's Bench Division of the Administrative Court raised before the ECJ disputable issues regarding: A. The absence of a legal basis in Article 152(4)(b) EC; B. Infringement of the fundamental right to property; C. Infringement of the principle of proportionality. The Constitutional Court established that Slovenia must ensure the application of the Directive in its territory. It did not have to decide whether in such a case it is obliged to bring the matter before the ECJ to give a preliminary ruling as determined in Article 234 of the Treaty on European Union, which was done by the courts of other member states (Great Britain, France, Italy). Therefore, the Constitutional Court also did not have to decide whether and under what conditions the Constitutional Court may review regulations which contain rules included on the basis of European Union law.²⁶ However, the petitioner's motion to suspend the Rules until the decisions of the ECJ on the preliminary ruling proved to be reasonable. Why? Immediately after such producer of animal feed decides to disclose the percentages by weight of the animal feed compound and consequently its trade secret in accordance with the Regulation and the Rules, the animal feed compound becomes public and restoration is no longer possible. Possibly less damaging can be a different solution such that for the period of time in which the legal questions

powers of the Constitutional Court, as its overburdening necessarily influences the quality of deciding and results in legal experts losing interest in becoming Constitutional Court judges. (Cf: Matevž Krivic, A Sorely Missed Critique of the Constitutional Court Decision, *Pravna praksa*, No. 11/2005, p. 6, 7).

²⁶ The Hungarian Constitutional Court already in the first month after joining the European Union reviewed a statute (on the basis of the veto known as the constitutional veto of the President of the Republic) on implementing the EU Regulations and established that as it gave the regulation retroactive power, the Act violated the principles of the Rule of Law and was thus unconstitutional. (Attila Harmathy, A Presentation of Hungarian Experiences, *The Position of the Constitutional Courts Following Integration into the European Union*, p. 225).

are being resolved, the producer withdraws the disputable products from the market and subsequently tries to claim any resulting damages. Compelling reasons spoke in favour of a suspension, however, it was unusual that the suspension did not refer to the period extending until a decision is reached by the Constitutional Court, but only until a decision is reached by the ECJ. Therefore, the Constitutional Court decided to suspend the Rules by respecting the criteria which are in similar cases applied by the ECJ,²⁷ and for the period of time until a disputable question is decided by the ECJ. The Constitutional Court decided that the suspension was necessary, as it was a case involving an imminent, serious, and irreparable damage, and the uniform application of European Union law would not be endangered (with regard to the fact that also in several other states such suspension was ordered). The decision was reached by six votes against three. Similarly as in the past regarding European human rights law, it holds true for European Union law that after joining the European Union the adjudication in an individual case is more demanding and more productive than any general discussion on the relationship between national and European law. In the discussed case, the Constitutional Court had to decide on the case in a relatively short of period time,²⁸ which opens numerous legal issues which have not yet been decided by the Constitutional Court and which require a thorough study of not only European Union law and the case-law of the ECJ, but also the regulations and case-law of other members states of the European Union. With reference to this, the Constitutional Court will benefit from close cooperation with the constitutional courts of other member states, which the representatives of the constitutional courts agreed upon in the Declaration adopted at the conference in Bled.²⁹ In April 2005 the Advocate General of the ECJ gave an Opinion³⁰ suggesting to the ECJ to find EU Directive No. 2002 invalid. The Opinion stressed that European Union Directive is manifestly disproportionate, going beyond what was necessary to protect public health. It means that safeguarding public health could be possible on the basis of less restrictive measures for producers and vendors of feeding stuff. If the ECJ would follow this Opinion, there would be no reason for special treatment of the Rules of the Ministry of Agriculture before the Constitutional Court. The Constitutional Court would probably annul the Rules, because it is difficult to expect that the Constitutional Court would keep in Slovenian law any act which is not in conformity with

²⁷ The conditions which have been developed in the case-law of the ECJ on temporary suspension refer to serious doubt regarding the validity of an act regarding which proceedings on a preliminary ruling of the ECJ have been instituted, moreover the suspension must be necessary due to imminent serious and irreparable damage.

²⁸ I believe that the above-discussed case even more so supports the reasonableness of the motion to amend the Constitution in order to abolish the power of the Constitutional Court to review the constitutionality and legality of regulations. Such a solution is supported by numerous reasons, foremost by the overburdening of the Constitutional Court (in 2004 the Constitutional Court decided on the constitutionality and/or legality of regulations in 137 cases and in as many as 92 cases it established the unconstitutionality of the regulation and annulled or annulled *ab initio* such act). An additional reason arose upon Slovenia joining the European Union, in that the Constitutional Court reviews such regulations, *e.g.* the Rules of the Ministry of Agriculture, already at stages at which in other member states such disputes are in an initial stage before a lower instance administrative court and consequently the Constitutional Court will never be able to refer to a review of the same issue before other constitutional courts of the member states of the European Union before deciding thereon.

²⁹ The constitutional courts *inter alia* agreed to strive for “the intensification of a truly efficient network of data exchange” among themselves, with the ECJ, and the ECtHR. (The Declaration, Bled, 1 October 2004, The Position of the Constitutional Courts Following Integration into the European Union, p. 248).

³⁰ The Opinion of the Advocate General Tizzano, Case C-453/03, Luxemburg, 7th April 2005.

European Union law. One of the reasons for such an action by the Constitutional Court would be the provision in Article 3a of the Constitution by which legal acts and decisions of the European Union (and other similar »supranational« organizations) are applied in Slovenia “in accordance with the legal regulation of these organizations”. The second reason is that the Constitutional Court since Slovenia joined the European Union has interpreted the Slovenian Constitution in a manner friendly to European Union law. In my opinion the Constitutional Court would find itself in more difficult dilemmas if the ECJ would not find Directive No. 2002 invalid.

8. Instead of Conclusions

Put in a schematic way, the Constitutional Court, in cases with a European Union law dimension, could have three different approaches: (1) negative or passive, (2) neutral, and (3) positive or active. In the framework of the first approach, the Constitutional Court would more or less just follow European Union law and its interpretation by the ECJ. In the framework of the second approach, the Constitutional Court would decide on (non)conformity between domestic legal acts, based on European Union law and a national constitution, but not to suggest the way to resolve the conflict. In the framework of the third approach, the Constitutional Court could decide on (non)conformity of European Union law to a national constitution, about which I gave some arguments for and against under the title “The Constitutional Review of European Union Acts” of this paper. The first approach is based on the principle of superiority of European Union law over the national law, including Constitution³¹; the second and third approaches are more questionable from the standpoint of case law of the European Constitutional Courts³². Interestingly, it is possible to find in the recent case law of the Constitutional Courts of new European Union member states (after they joined EU in May 2004), also the second and the third approaches. Let me mention one of them. This is the decision of the Constitutional Court of Poland from 27th April 2005 that "the provision of the Criminal Procedure Code, insofar as it permits the surrendering of a Polish citizen to another Member State of the European Union on the basis of the European Arrest Warrant, does not conform to Article 55(1) of the Constitution..." The Decision is important because the Polish Constitutional Court decided without any hesitation on the constitutionality of the act following the European Union law without asking the ECJ to interpret it. This decision may be regarded as neutral since there are several different possible solutions to the conflict (one of them is to amend Poland Constitution).

³¹ The possible basis for this kind of approach by the Constitutional Court is the statement that European Union law and national law are two parallel legal systems (from which one of them, EU law has priority), which could not come in conflict. The Constitution for Europe tries to establish primacy of the European Union law (Article I-6): »The Constitution and law adopted by the institutions of the Union in exercising competences conferred on it shall have primacy over the law of the Member States.«

³² One of the basis for this statement is the provision in the Charter of Fundamental Rights in the EU (and the Constitution for Europe, Article II-113, Level of Protection) which says in connection with human rights: »Nothing in this Charter shall be interpreted as restricting or adversely affecting human rights and fundamental freedoms as recognised, in their respective fields of application, by Union law and international law and by international agreements to which the Union or all the Member States are party, including the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, and by the Member States' constitutions.«

Einfluss des EU-Rechts auf das Verwaltungsrecht der Republik Slowenien

*Vlasta Švagelj Gabrovec*³³

In der Verwaltungsgerichtsbarkeit der Republik Slowenien gibt es seit 1998 zwei Instanzen. Die überwiegende Zahl von Verwaltungsstreitfällen ist vor dem Verwaltungsgericht der Republik Slowenien als Gericht erster Instanz anhängig; nur für gewisse Streitfälle ist der Oberste Gerichtshof zugleich Eingangsgesicht. Der Oberste Gerichtshof ist für die Rechtsmittel gegen die Gerichtsentscheidungen erster Instanz und für die ausserordentlichen Rechtsmittel zuständig. Unter dem Begriff eines Verwaltungsstreitfalles sind alle Streitigkeiten zu verstehen, die auf individuell erlassenen Verwaltungsakten von Statsorganen, Gemeindebehörden bzw. Trägern öffentlicher Vollmacht beruhen. Der Amtssitz des Verwaltungsgerichts befindet sich in Ljubljana, daneben gibt es noch drei Außenstellen, und zwar in Maribor, Nova Gorica und Celje. Nur am Amtssitz ist im Rahmen von fünf Abteilungen eine engere Spezialisierung der Richter möglich.

Die Verfahrensordnung in der Verwaltungsgerichtsbarkeit ist durch das Verwaltungsgerichtsgesetz geregelt, das hinsichtlich einiger Verfahrensbestimmungen auf die Zivilprozessordnung verweist.

Auch das Verwaltungsgericht der Republik Slowenien hat bereits einige Erfahrungen mit der Anwendung des europäischen Rechts. Es handelt sich dabei vor allem um Erfahrungen im Bereich der Asylfragen (Verordnung des Rates der EG, Nr. 343/2003 vom 28.2.2003 bzw. Verordnung Dublin II) und hat auch schon in seinen Entscheidungen begründet, unter welchen Bedingungen die Prozess- und die materiellen Bestimmungen des EU-Rechts in Streitsachen, in denen der angefochtene Akt vor dem Eintritt Sloweniens in die EU herausgegeben wurde, anzuwenden sind (siehe: U 669/2004 vom 8.12.2004). Unter den übrigen Streitsachen möchte ich die Streitsache Aktennr. U 642/2002 in Verbindung mit dem Wettbewerbsschutz (Schließung einer verbotenen Vereinbarung über Mindestpreise für Dienstleistungen auf dem gesamten Hoheitsgebiet Sloweniens), in dem das Gericht die Urteile des Gerichtshofs der EG nur als Hilfe bei der Auslegung des GVWB – des Gesetzes über die Verhinderung der Wettbewerbsbeschränkung, da es festgestellt hat, dass die Bestimmung über das Primärrecht identisch ist mit unserer Gesetzesregelung, den Streitfall Aktennr. U 1676/2003 in Verbindung mit dem Zugang zu Informationen von öffentlicher Bedeutung und die Sache im Bereich des Ausländerrechts, die ich in der Fortsetzung meines Beitrags darstellen werde, erwähnen.

³³ Fr Švagelj-Gabrovec ist Richterin am Verwaltungsgericht Maribor.

Nr. der Sache: U 2301/2004, Urteil vom 16.2.2005

Bereich: Freier Personenverkehr; Ausländerrecht;

Rechtsinstitut: Aufenthaltsrecht; Staatsangehörigkeit des Mitgliedsstaats der EU;

Rechtsgrundlage: Richtlinie des Rats, Nr. 90/364/EWG vom 28.6.1990 über das Aufenthaltsrecht; Richtlinie des Rats, Nr. 64/221/EWG vom 25.2.1964 über die Koordinierung der Sondervorschriften, die die Bewegung und den Aufenthalt von ausländischen Staatsangehörigen betreffen und durch die öffentliche Ordnung, die öffentliche Sicherheit oder Gesundheit der Bevölkerung begründet sind; Ausländergesetz, Artikel 100 (AuslG, Uradni list (Gesetzblatt) RS, Nr. 108/2002, amtlich bereinigter Wortlaut);

Spruch: Der Klage wird stattgegeben und die Entscheidung des Innenministeriums Nr. ... wird abgeschafft und die Sache der beklagten Partei zum erneuten Verfahren zurückgegeben.

Im oben genannten Verwaltungsstreit hat der Kläger die Entscheidung des Innenministeriums der Republik Slowenien (beklagte Partei), mit der es die Beschwerde des Klägers gegen die Entscheidung der Verwaltungseinheit Maribor, Nr. ..., mit der das genannte Verwaltungsorgan der ersten Instanz dem Kläger die zeitweilige Aufenthaltserlaubnis in der Republik Slowenien um drei Jahre verlängert hat, abgelehnt hat, angefochten. Die beklagte Partei hat in der Begründung angeführt, dass der Spruch der Entscheidung des Organs der ersten Instanz gesetzesgemäß sei, jedoch mit den falschen Gründen begründet sei. Die Frau des Klägers hat am 16.4.2004 den Antrag auf Verlängerung der zeitweiligen Aufenthaltserlaubnis des Klägers in der RS aus dem Grund der Familienzusammenführung nach Artikel 37 des Ausländergesetzes eingereicht. Das Organ erster Instanz hat richtig festgestellt, dass die Bedingungen für die Verlängerung der Genehmigung aus den Gründen der Familienzusammenführung erfüllt sind, jedoch hat es die Rechtsgrundlage für seine Entscheidung falsch genannt, was aber die Richtigkeit des Spruchs der Entscheidung erster Instanz nicht in einem solchen Maße beeinflusst hat, dass er abgeschafft werden müsste. Als unbegründet hat die beklagte Partei die Beschwerdeenreden des Klägers abgelehnt, dass das Organ der ersten Instanz bei der Entscheidung die Bestimmung der Richtlinie des Rats, Nr. 90/364/EWG vom 28.6.1990 über das Aufenthaltsrecht, welche die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis den Staatsangehörigen der Mitgliedsstaaten der Europäischen Union, die keinen anderen Grund für den Aufenthalt im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedsstaats haben, regelt, hätte anwenden sollen. Diese Staatsangehörigen erwerben mit dem 1.5.2004 die Aufenthaltserlaubnis in der RS aufgrund der Bestimmungen der Richtlinie des Rats. Das Organ erster Instanz war bei der Entscheidung an den Antrag gebunden, der von der Frau des Klägers gestellt worden war und die in ihrem Antrag um die Verlängerung der Genehmigung aufgrund von Artikel 37 Ausländergesetz gebeten hatte. Deshalb handelt es sich im behandelten Fall um keinen Staatsangehörigen der Europäischen Union, der keinen anderen Grund für den Aufenthalt im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedsstaats im

Sinne der vorher genannten Richtlinie hat. Die Beschwerdeeinrede des Klägers, die zeitweilige Aufenthaltserlaubnis mit der Gültigkeit von fünf Jahren hätte ihm aufgrund der Bestimmungen der Richtlinie automatisch erteilt werden müssen, ist nicht richtig, da die Richtlinie den Mitgliedsstaaten die Möglichkeit offen lässt, die Erneuerung der Genehmigung nach dem Ablauf der ersten beiden Jahre des Aufenthalts im Staat zu verlangen. Die beklagte Partei stellt fest, dass dem Kläger im Fall des Antrags auf Erteilung der Genehmigung aufgrund der Bestimmungen der Richtlinie die zeitweilige Aufenthaltserlaubnis mit einer Gültigkeit, die kürzer wäre als die Gültigkeit der Genehmigung, die vom Organ erster Instanz erteilt wurde, hätte erteilt werden können, weshalb seine Einrede, dass in seinem Fall die Bestimmungen der Richtlinie günstiger seien als die Bestimmungen des Ausländergesetzes, nicht richtig sei. Die beklagte Partei führt noch an, dass das Verwaltungsorgan aufgrund der Bestimmungen des Ausländergesetzes immer prüfe, ob der Antragsteller eine Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit der RS darstellen könnte, weshalb die Beschwerdeführung des Klägers über die Unberechtigung des Verlangens des Organs erster Instanz nach der Vorlegung der Straffreiheitsbescheinigung aus dem Heimatland nicht richtig sei. Ebenso sei die Beschwerdeführung des Klägers, es handele sich im Fall der Staatsangehörigen der EU-Staaten bei der Aufenthaltserlaubnis nur um eine Formalität, die nachweist, wo die Person ihren Aufenthalt hat, und nicht um eine typische Aufenthaltserlaubnis, nicht richtig. Das Verfahren der Erteilung der Genehmigung werde nach den Bestimmungen der nationalen Gesetzgebungen geführt, in jedem konkreten Fall werde aber geprüft, ob der Antragsteller die verlangten Bedingungen erfüllt.

Der Kläger wiederholt die Beschwerdeeinreden, dass das Organ erster Instanz und auch die beklagte Partei bei der Entscheidung bereits die Richtlinie des Rats der EWG hätten berücksichtigen sollen, da die Republik Slowenien in der Zeit der Entscheidung über den Antrag bereits Vollmitglied der EU geworden war. Das Ausländergesetz legt in Artikel 100 Absatz 1 fest, dass mit dem Eintritt der RS als Vollmitglied in die Europäische Union die Bestimmungen dieses Gesetzes für die Staatsangehörigen der Mitgliedsstaaten der EU außer Kraft treten, außer wenn sie für sie günstiger sind. Die Feststellung der beklagten Partei in der angefochtenen Entscheidung, die Richtlinie sei für den Kläger nicht anzuwenden, ist unakzeptabel, da der Kläger, der Staatsangehöriger der EU ist, sonst als Ehegatte der slowenischen Staatsangehörigen in einer schlechteren Position wäre als die übrigen Staatsangehörigen der EU und sogar in einer schlechteren Position als die Ehegatten der europäischen Staatsangehörigen, die in der RS eine Aufenthaltserlaubnis erworben hat und ihm als solchem dieselben Rechte zukommen, wie dem Kläger. Auch ist die Behauptung der beklagten Partei, die Bestimmungen der Richtlinie seien für den Kläger nicht günstiger als die Bestimmungen des Ausländergesetzes unter Berufung auf Artikel 2 der Richtlinie, nicht richtig. Der Kläger hat bereits 5 Jahre lang den ununterbrochenen Aufenthalt in der RS, weshalb das Verwaltungsorgan keine Grundlage hatte, nach dem Ablauf von zwei Jahren die Erneuerung der Aufenthaltserlaubnis zu verlangen. Mit der Vollmitgliedschaft Sloweniens in der EU traten die Bestimmungen des Ausländergesetzes für die Staatsangehörigen

der EU-Mitgliedsstaaten außer Kraft, außer wenn sie für sie günstiger sind, was in der Folge bedeutet, dass das Organ erster Instanz keine Grundlage hatte, vom Kläger die Vorlage einer Straffreiheitsbescheinigung aus dem Heimatland zu verlangen, da der Aufnahmemitgliedstaat nach der Bestimmung des Artikel 2 Absatz 2 der Richtlinie vom Staatsangehörigen des EU-Mitgliedsstaats für die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nur die Vorlage eines gültigen Personalausweises oder Reisepasses und die nachweise der Erfüllung der Bedingungen nach Artikel 1 der Richtlinie verlangen kann. Im Zweifelsfall, falls der Ausländer aus dem EU-Mitgliedsstaat eine Gefahr für die öffentliche Ordnung und Ruhe, die Sicherheit des Staates oder eine finanzielle Last für den Staat darstellen könnte, müsste das Verwaltungsorgan gemäß Artikel 2 Absatz 2 der Verordnung in Verbindung mit Artikel 100 Absatz 5 Ausländergesetz von Amts wegen selbst die Nachforschungen über diese Umstände anstellen. Der Kläger schlägt deshalb vor, dass das Gericht der Klage stattgibt und die angefochtene Entscheidung der beklagten Partei abschafft und die Sache zum erneuten Verfahren zurückgibt.

Die beklagte Partei besteht in der Klageantwort auf der erteilten Entscheidung und schlägt vor, das Gericht solle die Klage als unbegründet ablehnen.

Der Volksanwalt der Republik Slowenien hat seine Beteiligung in diesem Verfahren angemeldet.

Die Klage ist begründet.

Aus den Verwaltungsakten geht hervor, dass die Frau des Klägers am 16.4.2004 den Antrag auf Verlängerung der zeitweiligen Aufenthaltserlaubnis des Klägers aus dem Grund der Familienzusammenführung eingereicht hat. Nach dem Einreichen des Antrags wurde die Republik Slowenien am 1.5.2004 Vollmitglied der EU und mit diesem Tag trat die Bestimmung von Artikel 100 Ausländergesetz, die in Absatz 1 festlegt, dass die Bestimmungen dieses Gesetzes mit dem Tag des Eintritts der Republik Slowenien als Vollmitglied in die EU für die Staatsangehörigen der EU-Mitgliedsstaaten außer Kraft treten, außer wenn sie für sie günstiger sind, in Kraft. Die Republik Slowenien beginnt mit dem Tag der Vollmitgliedschaft mit der gänzlichen Durchführung aller Vorschriften der EU hinsichtlich der Freizügigkeit, der Einreise und des Aufenthalts der Staatsangehörigen der EU-Mitgliedsstaaten in die RS (Absatz 2); gemäß dem vorigen Absatz wird den Staatsangehörigen der EU-Mitgliedsstaaten das Recht der freien Einreise und des Aufenthalts in der RS gewährt (Absatz 3). Hinsichtlich der Einreise und des Aufenthalts der Ausländer – der Staatsangehörigen der EU-Mitgliedsstaaten beruft sich das AuslG auf die Vorschriften der EU. Die Richtlinie des Rats, Nr. 90/364/EWG vom 28.6.1990, legt in Artikel 1 fest, dass die Mitgliedsstaaten den Staatsangehörigen der anderen Mitgliedsstaaten, die diese Rechte nicht nach anderen Bestimmungen der Gesetzgebung der Gemeinschaft genießen, und ihren Familienmitgliedern das Aufenthaltsrecht gewähren, wie es in Absatz 2 definiert wird, unter der Bedingung, dass sie selbst und ihre Familienmitglieder eine Krankenversicherung, die alle Risiken

im Mitgliedsstaat und Aufnahmestaat abdeckt, geschlossen haben und ausreichende Mittel besitzen, die gewährleisten, dass sie in der Zeit des Aufenthalts das Sozialhilfesystem des Aufnahmemitgliedsstaats nicht belasten. Die zitierte Richtlinie legt in Artikel 2 Abs. 1 fest, dass die Ausübung des Aufenthaltsrechts mit der Erteilung einer Bescheinigung, der so genannten „Aufenthaltserlaubnis für Staatsangehörige eines EWG-Mitgliedsstaats“, deren Gültigkeit auf den Zeitraum von 5 Jahren mit Verlängerungsmöglichkeit begrenzt werden kann, jedoch kann der Mitgliedsstaat nach den ersten zwei Aufenthaltsjahren die Erneuerung der Erlaubnis verlangen, wenn er dies für erforderlich hält. Haben die Familienmitglieder keine Staatsangehörigkeit eines Mitgliedsstaats, wird ihnen ein Aufenthaltsdokument mit der gleichen Gültigkeit ausgestellt, wie sie das Dokument hat, das dem Staatsangehörigen dieses Staats ausgestellt wird. Für die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis oder der Aufenthaltsdokumente kann der Mitgliedsstaat vom Antragsteller nur die Vorlegung eines gültigen Personalausweises oder Reisepasses und die Nachweise, dass er die Bedingungen aus Artikel 1 der Richtlinie Nr. 90/364 erfüllt, verlangen. Nach der Bestimmung von Artikel 5 Absatz 2 der Richtlinie des Rats, Nr. 64/221/EWG, vom 25.2.1964 über die Koordinierung der Sondervorschriften, die die Bewegung und den Aufenthalt von ausländischen Staatsangehörigen betreffen und durch die öffentliche Ordnung, die öffentliche Sicherheit oder Gesundheit der Bevölkerung begründet sind, kann der Aufnahmestaat in Notfällen vom Herkunftsland des Antragstellers oder nach Bedarf von anderen Mitgliedsstaaten um Auskünfte über die eventuelle frühere Bestrafung des Antragstellers ersuchen. Diese Nachforschung darf nicht auf der Routine beruhen und der angerufene Mitgliedsstaat muss auf das Ersuchen innerhalb von zwei Monaten antworten.

Das Ausländergesetz ist für Staatsangehörige der EU mit dem 1.5.2004 außer Kraft getreten (außer wenn die Bestimmungen des Gesetzes für sie günstiger sind). Das Organ erster Instanz hatte trotz des gestellten Antrags nach Artikel 37 Ausländergesetz keine Rechtsgrundlage für die Entscheidung aufgrund dieses Gesetzes, das für den Kläger, den Staatsangehörigen Großbritanniens, also eines EU-Mitgliedsstaats, außer Kraft getreten war. Deswegen ist die Argumentation der beklagten Partei, das Organ erster Instanz hätte richtig entschieden, indem es dem Kläger die Aufenthaltserlaubnis aus dem Grund der Familienzusammenführung verlängerte, unbegründet. Die Richtlinie Nr. 90/364 bezieht sich auf alle Staatsangehörige der EU-Mitgliedsstaaten, also auch auf den Kläger, der mit einer slowenischen Staatsangehörigen verheiratet ist.

Die Richtlinie Nr. 90/364 legt in Artikel 2 fest, dass die EU-Mitgliedsstaaten die Erneuerung der Aufenthaltserlaubnis für Staatsangehörige anderer EU-Mitgliedsstaaten nach den ersten zwei Aufenthaltsjahren verlangen können. Aus den Verwaltungsakten geht hervor, dass sich der Kläger bereits seit dem 6.4.2000 aufgrund der zeitweiligen Aufenthaltserlaubnis in der Republik Slowenien aufhält, weshalb er unbestritten die Bedingungen für den Erwerb der Bescheinigung –

der Aufenthaltserlaubnis für Staatsangehörige der EWG-Mitgliedsstaaten – erfüllt, deren Gültigkeit auf 5 Jahre mit Verlängerungsmöglichkeit begrenzt werden kann.

Nach der Beurteilung des Gerichts hatte die beklagte Partei ebenfalls kein Recht zu verlangen, dass ihr die Angaben des Herkunftslands über die Straffreiheit des Antragstellers vorgelegt werden. Gemäß der Richtlinie Nr. 64/221 hätte sie diese nämlich von Amts wegen erwerben können, wenn dafür schwerwiegende Gründe vorhanden gewesen wären. Für den Erwerb der Bescheinigung - der Aufenthaltserlaubnis für Staatsangehörige der EWG-Mitgliedsstaaten – ist der Antragsteller nur verpflichtet, den gültigen Personalausweis oder Reisepass und die Nachweise über die Erfüllung der Bedingungen aus Artikel 1 der Richtlinie, die sich auf die Krankenversicherung und die Unterhaltsmittel beziehen, vorzulegen.

Obwohl das Verwaltungsorgan im Verfahren an den Antrag der Partei gebunden ist, trat im behandelten Fall eine besondere Situation ein, da das Ausländergesetz bei der Einreichung des Antrags am 16.4.2004 für den Kläger galt, bei der Erteilung der Entscheidung erster Instanz am 27.5.2004 jedoch wegen der Vollmitgliedschaft der RS in der EU bereits die Übergangsbestimmung des Artikel 100 Ausländergesetz und das EU-Recht galten. Das Organ erster Instanz hätte deswegen nach dem 1.5.2004 den Kläger aufrufen sollen, gemäß der Richtlinie Nr. 90/364 den Antrag auf Erteilung der Bescheinigung - der Aufenthaltserlaubnis für Staatsangehörige der EWG-Mitgliedsstaaten – zu beantragen, wie es von Artikel 2 der Richtlinie bestimmt wird, da die Entscheidung aufgrund von Artikel 37 Ausländergesetz weder das Organ erster Instanz, noch die beklagte Partei eine Grundlage hatten. Da im behandelten Fall sowohl die beklagte Partei, als auch das Organ erster Instanz das Gesetz falsch angewandt haben, hat das Gericht der Klage stattgegeben und die angefochtene Entscheidung der beklagten Partei abgeschafft und ihr die Sache zur neuen Entscheidung zurückgegeben.

Maribor, 12.4.2005

Nationale Richter als Anwender des EU-Rechts

Bericht des Vertreters des OGH der Republik Slowenien

Marko Brus³⁴

I. Einführung

Die Lage der Republik Slowenien war, in Bezug auf das Gemeinschaftsrecht, im wesentlichen dieselbe wie in anderen Beitrittsländern. Weder hatte die Republik Slowenien längere noch umfangreichere Erfahrungen mit dem Gemeinschaftsrecht als andere Beitrittsländer. Durch das Inkrafttreten des Gemeinschaftsrechts in der Republik Slowenien am 1. 5. 2004 ergaben sich für die Rechtsanwender in der Republik Slowenien folglich dieselben Probleme wie offensichtlich überall sonst in den Beitrittsländern. Diese können deswegen hier nur noch kurz zusammenfassend dargestellt werden.

Das erste und sicherlich nicht das geringste Problem war, dass zu der bereits nur schwer überschaubaren Menge an Vorschriften noch europäische hinzukamen. Dies macht ihre Anwendung schwierig genug, zumal das Gemeinschaftsrecht überdies oft sehr komplex ist. Die Lage hat sicherlich nicht die Tatsache erleichtert, daß am 1. 5. 2004 nicht alle Vorschriften übersetzt waren; eigentlich war in die slowenische Sprache am 1. 5. 2004 nur das primäre Recht übersetzt. Erst allmählich wird das Gemeinschaftsrecht auch in der slowenischen Sprache bekannt gemacht; der Prozess ist jedoch noch nicht abgeschlossen. Noch sehr viel schlechter steht es mit den Übersetzungen von Urteilen des EuGH.

Die Übersetzungen sind für jeden slowenischen Anwender von wesentlicher Bedeutung. Die allgemeine Kenntnis der Fremdsprachen ist doch nicht so groß, daß man ohne Übersetzung der Normen in die slowenische Sprache auskommen kann. Doch hat die Tatsache, daß die Übersetzungen lange Zeit nicht bekannt gemacht wurden oder sie bis heute fehlen, noch eine juristisch relevante Seite. Für den Zeitraum zwischen dem 1. 5. 2004 und der Bekanntmachung des sekundären Rechts stellt sich die Frage, ob das noch nicht in der slowenischen Sprache bekannt gemachte Recht in Slowenien überhaupt Anwendung finden darf. 35 Art. 2 des Aktes über die Beitrittsbedingungen,³⁶ scheint für die Anwendbarkeit ab 1. 5. 2004 zu sprechen, selbst wenn noch keine Bekanntmachung in der jeweiligen Sprache des Beitrittslandes vorliegt. Doch stünde die Anwendung des in einer Fremdsprache bekanntgemachten Rechts im klaren Widerspruch mit Art. 11 S. 1 der slowenischen Verfassung, die jedoch wegen des Anwendungsvorrangs des

³⁴ Dr. Marko Brus ist am Obersten Gerichtshof der Republik Slowenien tätig.

³⁵ Siehe Beitrag von Hajn, Polish Supreme Courts' experience in the application of EU law during the first year after the EU accession. In dem im Symposium verteilten Entwurf war dieselbe Frage auf der Seite 7, allerdings bezogen auf Polen, gestellt.

³⁶ GBl der Republik Slowenien Nr. 12/2004 (Internationale Übereinkommen Nr. 3/I), S. 185 (= Official Journal L 236 vom 23. 9. 2003).

Gemeinschaftsrechtes nicht angewandt werden darf. Allerdings enthält Art. 58 des Aktes über die Beitrittsbedingungen auch klare Verpflichtung zur Bekanntmachung des Gemeinschaftsrechts in der jeweiligen Sprache des Beitrittslandes. Dieser Pflicht sind die Institutionen der EU bislang nicht vollständig nachgekommen. Die Behörden und Gerichte, soweit es dem Verfasser dieses Berichtes bekannt ist, haben das Gemeinschaftsrecht dennoch angewandt. Es blieb ihnen nichts anderes übrig als mit fremdsprachigen Texten oder nichtamtlichen Übersetzungen zu arbeiten.

Beispiele schlechter Übersetzung sind dem Verfasser dieses Berichtes nur aus den persönlichen Kontakten bekannt; dokumentiert sind sie zur Zeit noch nicht. Doch sind solche Schwierigkeiten nicht nur in der Gegenwart, sondern auch in der Zukunft zu erwarten. Sie werden nicht wesentlich anders sein als bei der Übersetzung völkerrechtlicher Verträge.³⁷

Grundsätzlich stellt sich hingegen nicht die Frage, ob das Gemeinschaftsrecht in Slowenien gilt. In der Nacht vom 30. 4. 2004 auf 1. 5. 2004 trat es in Kraft. Übergangsbestimmungen sind die klare Ausnahme. Damit stellte sich folglich die Frage, ob auf alle Sachverhalte, die vor 1. 5. 2004 entstanden sind, schon das Gemeinschaftsrecht anzuwenden ist. Vorausgesetzt wird dabei jedenfalls, daß solche "Altfälle", wie sie bezeichnet werden können, überhaupt in den sachlichen Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechtes fallen. Die Frage müßte grundsätzlich bejaht werden. Allerdings stellen sich dann weitere Fragen, nämlich die, ob es einen Unterschied gibt, wenn über den Sachverhalt vor 1. 5. 2004 bereits die Verwaltungsbehörde 1. Instanz entschieden hat, oder der Verwaltungsakt gar bereits bestandskräftig geworden ist oder vielleicht schon die Entscheidung des Gerichtes 1. Instanz oder weiterer Instanzen vorlag. Möglicherweise muß ohnehin auf ganz andere Kriterien abgestellt werden. Ähnliche Fragen stellen sich natürlich auch für zivil- und strafrechtliche Sachen, bei diesen nur mit dem Unterschied, daß bei ihnen der Verwaltungsakt in der Regel so gut wie keine Rolle spielt. Die Praxis in den neuen Beitrittsländern scheint nicht einheitlich zu sein.³⁸

Für die slowenische Rechtsprechung sind die Antworten auf diese Fragen von allergrößter Bedeutung, da die Zahl der "Rückstände", also der Angelegenheiten, die schon seit langem auf eine Entscheidung warten, sehr groß ist. Die Rückstände sind zum guten Teil noch aus dem Zeitraum von vor 1. 5. 2004 und betreffen folglich "Altfälle". Doch werden selbst die Staaten, die keine Rückstände haben, das hier angeschnittene Problem nicht ungelöst lassen können, da es schließlich in der Natur der obersten Gerichte liegt, daß sie mit gewissem Zeitabstand über die ihnen vorgelegten Angelegenheiten entscheiden. In diesem Punkt werden sicherlich die Entscheidungen der Gerichte anderer Beitrittsländer sowie die Entscheidungen des EuGH im

³⁷ Planinšec, Pomen pristnosti prevodov mednarodnih konvencij – nekaj primerov spodrsljajev, Podjetje in delo Nr. 8, S. 1572.

³⁸ Über die Rechtsprechung des polnischen OGH siehe Beitrag von Hajn, Polish Supreme Courts' experience in the application of EU law during the first year after the EU accession. In dem im Symposium verteilten Entwurf befand sich der Bericht über den Standpunkt des polnischen OGH auf der S. 2 und in der Fn. 3. Die Rechtsprechung des slowenischen OGH wird nachstehend dargestellt. Sie widerspricht zum Teil der polnischen Rechtsprechung. Siehe auch Beitrag von Bapuly, EU Mitgliedschaft: Herausforderungen für die Gerichtsbarkeit. Im Symposium verteilten Entwurf befand sich die Übersicht über die bisherige Rechtsprechung des EuGH auf der S. 3.

Vorabentscheidungsverfahren auch für die slowenischen Gerichte von allergrößtem Interesse und richtungsweisend sein.

II. Das Vorabentscheidungsverfahren betreffende Bestimmungen (Art. 113a GVG)

Der slowenische Gesetzgeber regelte relativ rasch nach dem Beitritt im Art. 113a Gerichtsverfassungsgesetz³⁹ einige Fragen im Zusammenhang mit dem Vorabentscheidungsverfahren. Die Bestimmungen lassen sich in drei große Themenkreise einordnen.

Art. 113a Abs. 1 und 2 sowie Abs. 6 GVG verpflichten das Gericht zur Vorlage und bestimmen, dass das Gericht an die Vorabentscheidung gebunden ist. Damit wiederholen diese Normen in der Sache Art. 234 EGV und verweisen auf die mit diesem Artikel zusammenhängende Rechtsprechung.

Die prozessrechtlichen Normen sind relativ einfach: entscheidet sich das Gericht für die Vorlage an den EuGH, so muss es das Verfahren durch Beschluß unterbrechen. Die Einzelheiten der Unterbrechung regelt das einschlägige Prozessgesetz, vor allem also die StPO, VwGO und ZPO (Art. 113a Abs. 3 S. 1 GVG). Gegen den Beschluß ist kein Rechtsmittel gegeben (Art. 113a Abs. 3 S. 2 GVG). Diese Unterbrechung hat jedoch eine Besonderheit, weil nämlich während der Unterbrechung nicht jede Prozesshandlung unzulässig ist. Nicht aufschiebbare Handlungen, die nicht mit der Vorabentscheidung verknüpft sind oder Handlungen mit nur vorläufiger Wirkung sind zulässig (Art. 113a Abs. 4 GVG). Einstweilige Verfügungen wären etwa also gegebenenfalls zulässig. Obwohl die prozessrechtlichen Normen viel zu wünschen übrig lassen, insbesondere hinsichtlich der gesetzestechnischen Qualität, darf man sie wohl begrüßen. Sie leisten nämlich das, was ein Praktiker in dieser Lage am dringendsten braucht: die prozessrechtliche Regelung. Weniger erfreulich ist es, dass die Kostenfragen nicht geregelt wurden.

Am interessantesten ist wohl Art. 113.a Abs. 7 GVG, der das vorlegende Gerichte zur Benachrichtigung des OGH über den Antrag und über die Entscheidung des EuGH verpflichtet. Somit kann eine zentrale Sammlung aller Entscheidungen entstehen, deren Antragsteller die Gerichte aus der Republik Slowenien waren. Das ist zwar schon nicht mehr näher gesetzlich geregelt, dafür sind jedoch alle Vorbereitungen bereits vorgenommen worden. Zur Zeit ist die Datenbank jedoch noch leer, da sich kein slowenisches Gericht für die Vorlage entschieden hat.

³⁹ Gerichtsverfassungsgesetz (im Originaltext: Zakon o sodiščih), GBl der RS, Nr. 19/1994 bis 73/2004. Die Novelle, die das Vorabentscheidungsverfahren betrifft, wurde im GBl. Nr. 73/2004 vom 5. 7. 2004 bekanntgemacht. Inkrafttreten dieser Novelle erfolgte am 20. 7. 2000. Nachstehend wird für das Gesetz das Kürzel GVG verwandt.

III. Erste Erfahrungen des Obersten Gerichtshofes der Republik Slowenien mit dem Gemeinschaftsrecht

Die Republik Slowenien hat nur einen obersten Gerichtshof. Sein Name ist »Oberster Gerichtshof der Republik Slowenien« und das gängige Kürzel OGH. Der OGH ist für Sachen aus allen Rechtszweigen zuständig. Der OGH hat mehrere Abteilungen, unter denen 5 Abteilungen sog. Sachabteilungen sind. Das sind: Abteilung für das (allgemeine) bürgerliche Recht, für das Handels- und Wirtschaftsrecht, für das Arbeitsrecht, für das Strafrecht und für das Verwaltungsrecht. Andere Abteilungen befassen sich mit der Justizverwaltung und sind für das hier angeschnittene Thema von keiner Bedeutung. Die Abteilungen sind mit mehreren Richtern besetzt; aus diesen Richtern werden Senate gebildet. Der OGH ist grundsätzlich Instanzgericht. Für die Verwaltungssachen ist er die zweite, in allen anderen Bereichen dritte Instanz.

Eine in der Woche vom 11. 4 bis 15. 4. 2005 an Sachabteilungen des OGH gerichtete Anfrage hat ergeben, dass nur die Abteilung für das Verwaltungsrecht das Europarecht tatsächlich auf nach 1. 5. 2004 entstandene Sachverhalte angewandt hat oder die Anwendung des Gemeinschaftsrechts ernsthaft erwogen und/oder abgelehnt hat. Die Rechtsprechung der Abteilung für das Verwaltungsrecht wird nachstehend in einem besonderen Kapitel zusammengefasst.

Nur in einem einzigen arbeitsrechtlichen Urteil wurde nach 1. 5. 2005 das Europarecht erwähnt.⁴⁰ Allerdings wurde es nicht angewandt und der Sachverhalt betrifft den Zeitraum vor dem Beitritt der EU. In diesem Revisionsurteil wurde für das Urteil zweiter Instanz lediglich bestätigt, es befinde sich in Übereinstimmung mit dem damals geltendem slowenischen Recht und übrigens auch nicht im Widerspruch zu der im Urteil zitierten Richtlinie. Die Bezugnahme auf das Gemeinschaftsrecht war in der Sache selbst überflüssig.

Ein Revisionskläger hat in einem handelsrechtlichen Fall den Antrag gestellt, der OGH möge bei dem EuGH die Vorabentscheidung einholen, ob in dem Revisionsfall das Europarecht anwendbar wäre und welche gemeinschaftsrechtliche Normen einschlägig seien (AZ: III Ips 50/2004). Dem Revisionskläger schien seine Zinslast zu drückend und er versuchte auf diese Weise, doch noch eine weitere Prüfung der Vorschriften zu erreichen; möglicherweise wollte er überhaupt nur die Verschleppung der Vollstreckung erreichen. Abgesehen von der offensichtlichen Aussichtslosigkeit des Vorschlages, der ohnehin bestenfalls als Anregung zur Vorlage an den EuGH hätte gedeutet werden können, hatte der Antrag noch einen Mangel: er wurde gestellt, als über die Revision bereits entschieden wurde. Seine Verwerfung war daher einfach. Überdies bezog sich der Antrag wieder auf einen Sachverhalt, der vor dem Beitritt Sloweniens der EU gelegen hat.

⁴⁰ AZ: VIII Ips 79/2004. Zahlreiche Entscheidungen sind über die Internetseite des OGH kostenlos abrufbar. Die Adresse ist: <http://www.sodisce.si/default.asp?idall=924&showin=all>. Ob dieses Urteil sowie weitere, in dem Bericht erwähnte Entscheidungen tatsächlich in die Datensammlung des OGH aufgenommen werden, läßt sich jedoch in der Regel nicht vorhersagen.

Dieser Fall hätte sonst keine Aufmerksamkeit verdient, wenn er wohl nicht als erstes Indiz gedeutet werden könnte, dass sich die slowenischen Gerichte künftig noch öfters mit solchen oder ähnlichen »frivolen« Anträgen werden auseinandersetzen müssen.

Die Abteilungen für das bürgerliche Recht und für das Strafrecht haben bislang keinerlei Erfahrung mit dem Europarecht gehabt.

IV. Rechtsprechung der Abteilung für Verwaltungssachen

Die Rechtsprechung der Abteilung für Verwaltungssachen betrifft das Asylrecht und die Restitution. Diese zwei Sachgebiete stellten den OGH vor unterschiedliche Probleme.

Bei den Asylsachen handelte es sich im wesentlichen darum, ob auf die einschlägige Asylsache überhaupt VO (EG) Nr. 343/2003 anzuwenden ist.

Etwas schwieriger zu verstehen sind die beiden Restitutionssachen. Als Restitutionssache wird hier die Rückübereignung des nach dem zweiten Weltkrieg enteigneten Vermögens bezeichnet. Die Rückübereignung erfolgt im Verwaltungswege durch Verwaltungsbescheid. Den Anspruch auf Rückübereignung hatten nur die Personen, die zur Zeit der Enteignung jugoslawische Staatangehörige waren und denen die jugoslawische Staatsangehörigkeit durch Gesetz oder Übereinkommen anerkannt wurde. Alle anderen Personen waren Ausländer im Sinne des RückübereignungsG. Sie werden in den Urteilen als Ausländer bezeichnet. Das Rückübereignungsgesetz unterscheidet also zwischen Aus- und Inländern. Auch bei den Restitutionssachen stellt sich die Frage, ob sie überhaupt in den sachlichen Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts fallen. Wird diese Frage bejaht, so muss sich auch die Frage stellen, ob die unterschiedliche Rechtslage der In- und Ausländer nicht widerrechtlich ist, also eine gemeinschaftswidrige Diskriminierung darstellt.

Drei von vier Fällen ist gemeinsam, dass die Verwaltungsbescheide bereits vor dem Beitritt der Republik Slowenien zur EU erlassen wurden. Es stellte sich in diesen drei Fällen noch die Frage, ob in solchen Fällen, in denen Sachverhalte in der Zeit vor dem Beitritt beendet wurden, das Gemeinschaftsrecht überhaupt anwendbar sein kann.

1. Urteil AZ I Up 726/2004 (Asylrecht)

Im Verwaltungsverfahren wurde der Bescheid des Innenministeriums am 26. 3. 2004 erlassen. Das Urteil des Gerichtes 1. Instanz erging aber erst wenige Tage nach dem Beitritt der Republik Slowenien zur EU. Die Asylsache fiel in den Anwendungsbereich der VO (EG) Nr. 343/2003. Der OGH hat sowohl das Urteil als auch den Bescheid aufgehoben und die Sache an das

Innenministerium zurückverwiesen. Unter anderem stellte sich die Frage, ob das Gemeinschaftsrecht anwendbar sei oder nicht. Das Urteil beantwortete die Frage so: "Durch den Beitritt zur EU am 1. 5. 2004 trat auch für die Republik Slowenien das Recht der EU, das das Gericht erster Instanz hätte anwenden müssen, in Kraft. Der Vertrag zwischen den Mitgliedsstaaten der EU und der Republik Slowenien über den Beitritt der Republik Slowenien zur EU (Gesetzblatt der Republik Slowenien – Übereinkommen, Nr. 3/04) sieht nämlich keine Übergangsbestimmungen für solche Sachverhalte vor."

In der Begründung wurde weiter das Innenministerium noch ausdrücklich zur Anwendung der VO (EG) Nr. 343/2003 verpflichtet. Es wurden ausserdem genauere Hinweise für das erneute Verwaltungsverfahren vor dem Innenministerium in Bezug auf die Anwendung des Gemeinschaftsrechts erteilt.

2. Urteil AZ I Up 1031/2004 (Asylrecht)

Bei einer weiteren Asylsache wurde am 23. 6. 2004 der Bescheid des Innenministeriums erlassen. Den Antrag auf Asyl hat am 8. 6. 2004 in Slowenien, und davor schon am 7. 7. 2003 in Frankreich, ein georgischer Staatsangehöriger gestellt. Die Anwendbarkeit der VO (EG) Nr. 343/2003 wurde erwogen, jedoch abgelehnt, da ein solcher Sachverhalt nicht in den Anwendungsbereich der VO (EG) Nr. 343/2003 fällt – so jedenfalls der OGH.

In diesem Urteil ist der OGH davon ausgegangen, dass das Gemeinschaftsrecht grundsätzlich anwendbar sei. Anders als im Urteil AZ I Up 726/2004 wurde seine Anwendbarkeit hinsichtlich des zeitlichen Geltungsbereichs in keiner Weise problematisiert. Das war auch nicht erforderlich, da der Sachverhalt erst nach dem Beitritt zur EU beendet wurde.

3. Urteil AZ I Up 821/2004 (Rückübereignung [Restitution] des enteigneten Vermögens)

Durch den Verwaltungsbescheid 1. Instanz wurde am 13. 12. 2002 der Antrag auf Rückübereignung (Restitution) des nach dem zweiten Weltkrieg enteigneten Vermögens abgewiesen. Der Grund dafür war, dass die Antragstellerin Ausländerin war. Als solche hatte sie keinen Anspruch auf Rückübereignung.

Durch den Verwaltungsbescheid 2. Instanz wurde am 25. 2. 2003 der Verwaltungsbescheid 1. Instanz bestätigt. Damit war das Verwaltungsverfahren beendet. Zur dieser Zeit war der Beitritt der Republik Slowenien zur EU noch nicht definitiv. Nur so lässt es sich erklären, dass nicht einmal in der Klage im Verwaltungsprozess der Vorwurf erhoben wurde, der Bescheid sei dem ausländischen Antragsteller gegenüber diskriminierend.

Das Urteil erster Instanz wurde am 18. 5. 2004 erlassen, und das Urteil des OGH (zweite Instanz) am 16. 2. 2005. Das Urteil erster Instanz hat den Verwaltungsbescheid einschließlich der Begründung bestätigt. Erst in der Berufung wurde der Vorwurf der Diskriminierung der Ausländer erhoben. Dazu der OGH: "Zu den Gebieten, in denen die Republik Slowenien ihre Souveränität nicht auf die Europäische Gemeinschaft übertragen hat, gehört nicht die Rückübereignung. Das Rückübereignungsgesetz regelt nämlich nicht den Verkehr mit verstaatlichtem Vermögen, ebenfalls regelt es nicht die Rückübereignung des verstaatlichten Vermögens als einen allgemeinen Schadensersatz und greift nicht in das Eigentumsrecht ein. Es regelt unter bestimmten Bedingungen (...) eine besondere Art des Eigentumserwerbs an dem Vermögen ... Daher sind auf das Gebiet der Eigentumsrückübereignung gemäß EigentumsrückübereignungsG die Bestimmungen des EGV und anderer Vorschriften der EG nicht anwendbar."

Dieses Urteil lehnt also die Anwendung des Gemeinschaftsrechts deswegen ab, weil der Sachverhalt nicht in den Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts fiel.

4. Urteil AZ I Up 667/2004 (Rückübereignung [Restitution] des enteigneten Vermögens)

Dieser nur wenige Tage älteren Entscheidung des OGH liegt ein ähnlicher Sachverhalt zugrunde wie der vorangegangenen: ein ausländischer Staatsangehöriger beantragte Rückübereignung. Sein Antrag wurde von den Verwaltungsbehörden abgewiesen; die Klage und die Berufung wurden abgewiesen. Beide Verwaltungsbescheide und das Urteil erster Instanz wurden vor dem Beitritt zur EU erlassen, das Urteil des OGH jedoch erst nach dem Beitritt. In der Sache selbst endete der Verwaltungsprozeß genauso mit einem Misserfolg für den Kläger wie in der Sache I Up 821/2004. Die Begründung stellte auf das Rückwirkungsverbot ab und war somit anders als in der Sache I Up 821/2004: "Aus dem in Art. 6 Abs. 1 EUV festgelegten Rechtsstaatsprinzip (...) geht das Rückwirkungsverbot für die Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts hervor. Deshalb kann der Meinung des Berufungsgerichtes nach das Recht der EU nicht in materiell-rechtliche Verhältnisse eingreifen, die, falls der Rückübereignungsberechtigte mit seinem Antrag Erfolg hat, schon ab dem Inkrafttreten des RückübereignungsG an wirken ... Das Rückwirkungsverbot für die Anwendung des EG-Rechts geht auch aus den Entscheidungen des EuGH in den Sachen EuGH C-122/96 vom 2. 10. 1997 (Fall Stephan Austin gegen Hirros Holding AG), C 464/89 vom 11. 1. 2001 (Westdeutsche Landesbank Girozentrale gegen Friedrich Stefan), C-361/02 und C-362/02 (Dimosio) vom 1. 7. 2004 hervor."

Der Teil der Begründung, der behauptet, die Rückübereignung wirke "ab dem Inkrafttreten des RückübereignungsG" bezieht sich auf nationalrechtliche Bestimmung. Das Gesetz bestimmt nämlich, dass der Verwaltungsbescheid Rückwirkung hat, und zwar ab Inkrafttreten des Rückübereignungsgesetzes im Jahre 1991.

Die Argumentation hinsichtlich der Anwendung des Gemeinschaftsrechts ist anders als in dem sonst wohl in allen wesentlichen Punkten gleich gelagerten Fall AZ I Up 821/2004. Die Entscheidung, soweit sie die Anwendung des Gemeinschaftsrechts auf Altfälle betrifft, unterscheidet sich auch vom Urteil in der Sache AZ I Up 726/2004, das jedoch über ein asylrechtliches Problem entschieden hat. Dies legt nahe, dass die Rechtsprechung zur Zeit noch keine einheitliche Linie gefunden hat; die Entscheidungen können sonst in der Sache selbst richtig sein, obwohl mit möglicherweise anderer Begründung.

V. Zusammenfassung

Die bisherige relativ kurze Zeit seit dem Inkrafttreten des Gemeinschaftsrechtes war zur Bildung einer umfangreichen Rechtsprechung zum Gemeinschaftsrecht nicht ausreichend. Diese ist erst in einigen Jahren zu erwarten. Da erst in einigen Jahren die größten Probleme mit der Übersetzung des Gemeinschaftsrechts und der Rechtsprechung des EuGH behoben sein werden, wird die richtige Anwendung des Gemeinschaftsrechts noch einige Jahre eine spannende, aber ziemlich schwierige Aufgabe bleiben.

Der slowenische OGH befindet sich zur Zeit in einer relativ prekären Lage. Die Zahl der sog. Rückstände, d. h. der nicht entschiedenen Angelegenheiten, ist relativ groß. Die Abteilung für das Verwaltungsrecht steht noch schlechter da als alle anderen Abteilungen, dabei wirkt sich das Inkrafttreten des Gemeinschaftsrechtes aber am meisten gerade auf die Arbeit der Verwaltungsabteilung aus. Dies bedeutet unter anderem, dass sich in der Zwischenzeit wiederholt die Frage stellen wird, unter welchen Voraussetzungen das Gemeinschaftsrecht auf die bereits vor dem Beitritt entstandene Sachverhalte anwendbar ist. Der Eindruck lässt sich nicht vermeiden, dass die bisherige Rechtsprechung zu Divergenzen geführt hat.

Hinsichtlich der Anwendbarkeit des Gemeinschaftsrechts auf die vor dem Beitritt entstanden Sachverhalte, wie auch in anderen Punkten, werden sich sicherlich die Erfahrungen anderer Gerichte aus den Beitrittsländern als überaus nützlich erweisen. Auch das Problem der Übersetzungen etwa ist allen gemeinsam. Dies soll auch zum Anlaß genommen werden, die Erfahrungen allen Beitrittsländer, soweit überhaupt machbar, zu verfolgen und möglicherweise in die eigene Entscheidungspraxis einzubeziehen.

System of support to courts involved in the procedure for preliminary ruling (abstract)

*Andrej Kmecl*⁴¹

1. Legal Provisions - Art. 113a of the Courts Act

*Article 113.a*⁴²

(This translation is of working (temporary) nature!)

When a decision of the court is dependent on the resolving of the preliminary reference regarding the interpretation or validity or interpretation of the law of the European Communities, the court may issue a ruling, with which it shall cede the preliminary reference to the Court of Justice for its decision-making, in accordance with an international treaty, by which the Republic of Slovenia transfers the execution of a part of its sovereign rights to the institutions of the European Union.

When a decision of the Supreme Court or a decision of another court, against which the parties to the proceedings may not file regular or extraordinary legal remedy, is dependent on the resolving of the preliminary reference regarding the interpretation or validity or interpretation of the law of the European Communities, the Supreme Court or another court shall issue a ruling, in accordance with an international treaty from the previous paragraph, with which it shall cede the preliminary reference to the Court of Justice.

The proceedings in the matter, where the proposal from the first or the second paragraph of this Article has been filed, shall be temporarily suspended by the ruling of the court from the first or second paragraph of this Article until the preliminary ruling is received, with a mutatis mutandis application of the provisions of the statute, that regulates the temporary suspension in the matter, in which the court decides. No regular or extraordinary legal remedy may be filed against the ruling on temporary suspension.

If the court has ceded the preliminary reference to the Court of Justice, it may, until it receives the ruling on the reference, with a mutatis mutandis application of provisions of the statute that regulates the proceedings in the matter, in which the court decides, perform only such procedural

⁴¹ Andrej Kmecl is a judge seconded to the Supreme Court of the Republic Slovenia. As a judge, he specialised in criminal matters. After the secondment to the Supreme Court he worked for the criminal panel of the Supreme Court and performed various duties in the area of IT support to the courts. Lately, he is also active in the area of judicial training, mostly concerning EU law. He has also prepared a number of articles and lectures in Slovene and English.

⁴² Adopted on 17 June 2004, entered into force on 20 July 2004.

acts and issue only such decisions, that do not permit any delay, if they are not related to the references, for which the court requested the preliminary ruling, or if they do not regulate legal situation in a final manner.

The ceded preliminary reference must be withdrawn without delay, if the court may not longer apply the provision that was the reason for its ceding of the preliminary reference and if the preliminary ruling of the Court of Justice has not been issued yet, unless if statutory reasons exist for the continuance of the proceedings.

Preliminary ruling of the Court of Justice is binding on the courts.

Courts shall supply a copy of the preliminary reference and of the decision of the Court of Justice on the preliminary reference without delay to the Supreme Court for the purpose of informing it.

- a - Interpretation of the art. 234 ECT (para. 1, 2 & 6) - questionable because of the treaty's position in the national and international legal order - however, could be useful for the practitioner
- b - Procedural provisions (para. 3, 4 & 5) - Supplement the procedural laws in the case of a preliminary ruling procedure
- c - Special provision (para. 7) - Enables the creation of a database

2. Database of the References

a - Some general data about the system for recording & dissemination of the court practice in Slovenia - Contains all the decisions of the Supreme Court and most of the decisions of the courts of appeals - The decisions are available in full text and supplemented by a number of structured fields in order to facilitate research - Links to relevant legal resources are integral part of the database - The databases are available to every judge through the intranet - Frequent training for potential users

b - Addition of the database for the references for preliminary ruling - Main reasons are to avoid multiple references in similar matters, to enable wider debate re. open questions of the interpretation of EC law, to ensure references for judges facing the need to formulate questions for ECJ - Procedurally, the references are defined as court decisions, therefore the standard form of a database document is usable with minor corrections - Numerous additional links are needed in order to ensure complete information

c - Structure of the database (limited to the most important fields only) :

- Standard denomination of the court which filed the reference
- Date of the reference
- Legal field (standardised)
- Legal institution/provision (standardised)
- The text (full text, personal data deleted)
- Source 1 (designation of the source decision)
- Source 2 (designation/link of the decision of the court of the second instance)
- Source 3 (full text of the decision of the first instance court)
- Decision of the ECJ
- Links to legal sources (standardised, internal/external)
 - Slovene legislation
 - EC legislation
 - Decisions of the Slovene courts
 - Decisions of the ECJ

3. Supplementary activities

a - Training - 3 stages - introduction, basic knowledge, specialised knowledge - the third stage is gradually transformed to regular training i. e. integral part of the yearly training programme

b - Foreign language courses

c - Publishing activities - Handbook - Constant and current information through Judicial Bulletin

Prvo leto uporabe prava ES: izkušnje slovenskih sodišč

*Andrej Kmecl*⁴³

Na Dunaju je od 21. do 23. aprila letos, v organizaciji Avstrijske akademije znanosti, Instituta za raziskovanje evropskih integracij, potekalo posvetovanje o izkušnjah, ki so jih sodišča nekaterih novih držav članic pridobila v prvem letu članstva v EU. Pokazalo se je, da slovenske izkušnje ne odstopajo prav dosti od izkušenj ostalih držav: po obdobju intenzivnih priprav je nastopilo nekakšno zatišje, zadeve, v katerih bi bilo resnično potrebno uporabiti evropsko pravo, pa so redke. Ali je to zatišje resnično ali le navidezno in posledica inercije ali zadržkov pri uporabi novega, za marsikoga še precej tujega prava, bo pokazal šele čas. Zaenkrat ostaja dejstvo, ki ga je mogoče povzeti iz vseh predstavljenih referatov, da so bile priprave opravljene solidno, da je sodiščem klub nekaterim pomanjkljivostim na voljo večina virov in sredstev, potrebnih za uporabo evropskega prava, ter da sodniki o tem pravi razmišljajo ter so ga po potrebi sposobni in pripravljeni tudi uporabiti. Po izkušnjah iz držav, vključenih v prejšnjo širitev, je resničen razmah uporabe evropskega prava mogoče pričakovati šele v prihodnjih nekaj letih. V nadaljevanju besedila predstavljamo kratke povzetke slovenskih referatov na posvetovanju.

Prof. dr. Ciril Ribičič, sodnik Ustavnega sodišča RS, je predstavil evropsko dimenzijo odločanja Ustavnega sodišča. Uvodoma je predstavil pristojnosti Ustavnega sodišča, ki spada med močnejša ustavna sodišča z dokaj širokimi pooblastili. To velja tudi v evropskem kontekstu; Sodišče evropskih skupnosti (SES) je pristojno za interpretacijo prava Evropske unije, Evropsko sodišče za človekove pravice (ESČP) za zaščito človekovih pravic in svoboščin, določenih v Evropski konvenciji o človekovih pravicah, Ustavno sodišče RS pa se mora spoprijemati z obema nalogama, torej tako z interpretacijo ustave, kot tudi z zaščito temeljnih človekovih pravic in svoboščin. Pri svojem delu se ne sme opirati zgolj na nacionalno ustavo in zakonodajo, temveč mora upoštevati tudi pravo EU, kot jasno izhaja iz sodne prakse SES, ter varovati minimalne standarde človekovih pravic, kot so določeni v EKČP in s sodno prakso ESČP. Ne glede na to, da konvencije Sveta Evrope nimajo tako močnega pravnega učinka kot pravo EU, jih ne smemo podcenjevati. Mehanizmi za zaščito človekovih pravic, ki temeljijo na teh konvencijah, namreč na podlagi protokolov k EKČP in sodne prakse ESČP postavljajo vedno višje standarde zaščite in na svojem področju na nek način ustvarjajo evropsko pravo. Položaj prava EU je še močnejši, saj so na podlagi ustavnih sprememb iz leta 2003 pravni akti EU v Sloveniji neposredno uporabljivi, in to celo če obstaja dvom v njihovo ustavnost, njihova interpretacija pa je v celoti pridržana SES. Pravila, ki izhajajo iz sodne prakse SES ne postavljajo le minimalnih standardov, temveč so zavezujoča. Poleg tega je pravo EU obsežnejše in bolj zapleteno, sodna praksa SES pa je zahtevnejša za uporabo kot sodna praksa ESČP in njena pravna podlaga, EKČP.

⁴³ Andrej Kmecl: Prvo leto uporabe prava ES: izkušnje slovenskih sodišč.

Pravo EU se ne umika nacionalnemu pravu in mu pogosto ne daje nobene možnosti za avtonomno regulacijo. Potrebna je neposredna in prednostna uporaba tega prava, ne glede na nacionalno zakonodajo in celo ne glede na nacionalno ustavo. V pravnih aktih EU ni mogoče najti podlage za ustavno presojo evropskega prava. Vendar pa bi bilo iz člena 3a slovenske ustave morda mogoče izpeljati pooblastilo Ustavnemu sodišču za ustavno presojo pravnih aktov EU. Po mnenju dr. Ribičiča pušča ta člen priprta vrata za tako možnost z določilom, da Slovenija lahko prenese del svojih suverenih pravic na "mednarodne organizacije, ki temeljijo na spoštovanju človekovih pravic in temeljnih svoboščin, demokraciji in načelu vladavine prava". To določilo je v povezavi z določilom Ustave za Evropo, ki govori o možnosti umika države iz EU, mogoče interpretirati na način, da ima Ustavno sodišče v izjemnih primerih pooblastilo za presojo posameznega pravnega akta EU glede na cilje, zaradi katerih se je Slovenija vključila v EU. Taka interpretacija temelji na prepričanju, da se Slovenija vključuje v mednarodne organizacije na podlagi svoje ustave. EU še ni zvezna država, katere ustavna podlaga ne bi bile le države članice, temveč tudi posamezniki, in tudi Ustava za Evropo je prej mednarodna pogodba, kot pa "zvezna" ustava, ki bi bila nad nacionalnimi ustavami. Z razveljavitvijo nacionalnih ustav, ki naj bi se vedno umaknile pravnim aktom EU, bi bil torej porušen temelj, na katerem danes sloni EU. Realna možnost za tako presojo in posledični dialogom med SES in Ustavnim sodiščem RS pa je seveda majhna, med drugim tudi zato, ker tako Ustava za Evropo, kot tudi starejši dokumenti EU, zagovarjajo iste vrednote kot člen 3a slovenske ustave, zaradi česar naj bi Ustavno sodišče ustavo interpretiralo na pravu EU prijazen način. Morda velja omeniti še to, da člen 3a slovenske ustave ne omogoča ustavne presoje v primerih, ko bi šlo za državne interese, torej za položaj in vpliv državne uprave, temveč le, če bi bile ogrožene človekove pravice, demokracija ali pravna država. Možnost umika države in možnost ustavne presoje aktov EU ne pomenita nujno evroskepticizma; njun pomen ni toliko praktičen, kot simbol. Taki možnosti namreč simbolizirata dejstvo, da se je država, npr. Slovenija, pridružila EU prostovoljno, na podlagi motivov in ciljev, ki so opredeljeni v njeni ustavi, in je članica EU na podlagi lastne svobodne odločitve, v lastno in skupno korist.

Ob razpravi o evropski dimenziji delovanja Ustavnega sodišča ni mogoče prezreti evropskega prava človekovih pravic, kot da bi šlo zgolj za pristojnost Sveta Evrope, ki se ne tiče EU. Res je sicer, da je v preteklosti EU prepuščala večino dejavnosti v zvezi z zaščito človekovih pravic Svetu Evrope in nacionalnim državam, vendar pa se ta situacija s časom spreminja. Prav tako je sicer res, da EU že desetletja odlaga pristop k EKČP, vendar pa je res tudi, da so podpisnice konvencije in vseh protokolov vse njene članice. Še več, zaščita človekovih pravic je z vsakim desetletjem pomembnejši del aktov EU in sodne prakse SES, kar je posledica tendence, da bi prerasla zgolj ekonomski okvir in postopoma postala evropska (kon)federalna država, ki se ne bo opirala zgolj na nacionalne države, temveč tudi na Evropejce kot posameznike. Intenzivnejše ukvarjanje s človekovimi pravicami je posledica želje po okrepitvi legitimnosti njenega obstoja, njenega delovanja in tudi razvoja. Tako se delovanje EU že dolgo ne omejuje več zgolj na ekonomske in varnostne zadeve, brez kakršnega koli ozira na človekove pravice, temveč se že od osemdesetih let

naprej pogosto sklicuje na EKČP, Evropsko socialno listino in ustrezna določila v ustavah držav članic. Več zgodnejšim dokumentom Evropskega parlamenta, ki so se ukvarjali s človekovimi pravicami, je sledila Listina EU o temeljnih pravicah, ki sicer ni pravno zavezujoča, vendar pa vsebuje sodoben katalog človekovih pravic, ki je deloma celo širši od EKČP. Na področju zaščite človekovih pravic EU sprejema standarde, ki jih je postavilo ESČP, in ne takih, kot se uporabljajo v gospodarstvu. Vedno pogostejše so tudi zahteve, naj bo razmerje med EKČP in pravom EU enako kot razmerje med EKČP in nacionalnim pravom držav članic, da torej EKČP zagotavlja minimalne standarde, na nacionalni ravni pa je lahko zaščita tudi obsežnejša, glede na možnosti in posebnosti. Po pristopu k EKČP bo torej EU morala zagotoviti minimalne standarde zaščite človekovih pravic, kot so opredeljeni v EKČP in s sodno prakso ESČP (kar je na nekaterih področjih tudi že storila), prišlo pa bo tudi do situacije, ko bo lahko vsak državljan EU, ko bo izkoristil vsa pravna sredstva v EU, vložil pred ESČP zahtevo zoper EU zaradi varstvo konvencijskih pravic, enako kot to lahko danes stori zoper svojo državo.

Evropska dimenzija odločanja Ustavnega sodišča torej ne vključuje le prava EU, temveč tudi evropsko pravo človekovih pravic. Ustavno sodišče se s tem pravom intenzivno ukvarja že več kot desetletje, odkar je Slovenija postala članica Sveta Evrope, deloma pa celo dlje, saj je v že letu 1990 tedanji parlament sprejel enostransko zavezo potovanja temeljnih konvencij Sveta Evrope. Ustavno sodišče se je tako v petih odločbah oprlo na EKČP še preden je ta za Slovenijo postala zavezujoča, do danes jo je neposredno navajalo v več kot 300 odločbah, v približno 80 odločbah pa se je oprlo na sodno prakso ESČP. Pritožniki vedno pogosteje poleg določb ustave navajajo tudi EKČP, Ustavno sodišče pa načeloma sicer daje prednost ustavi, vendar pa se opre na EKČP in sodno prakso ESČP vedno, kadar je evropska ureditev striktnnejša od nacionalne. Štiri dosedanje odločbe ESČP v zvezi s Slovenijo so zelo malo v primerjavi z drugimi državami, tudi če ob tem upoštevamo njeno majhnost. Do zdaj ESČP tudi ni ugotovilo, da bi slovensko Ustavno sodišče s svojo odločbo prekršilo kakšno od pravic, zavarovanih z EKČP. Vendar pa je odločba v zadevi Rehbock proti Sloveniji opozorila na vrsto pomanjkljivosti, kot so neustrezen nadzor nad delom policije, prepočasno odločanje sodišč o zakonitosti pripora, neprimerne omejitve komunikacije pripornikov s tistimi, ki jim lahko zagotovijo pravno pomoč in sposobnost države za nastopanje pred ESČP. Slovenija se je na to odločbo odzvala z veliko voljo, preprečiti ponovitve takih kršitev z vrsto ukrepov, vendar pa na žalost ni pokazala enake volje na drugem področju, kjer bi lahko prišlo do cele vrste obsodb pred ESČP, namreč pri pomanjkanju učinkovitih pravnih sredstev zoper kršitev pravice do sojenja v razumnem roku. Po mnenju dr. Ribičiča obsežne slovenske izkušnje s pravom človekovih pravic zaradi vstopa Slovenije v EU niso v ničemer izgubile svojega pomena.

Pravo EU formalno zavezuje Slovenijo in njeno Ustavno sodišče šele od maja 2004, zato ima to sodišče z njim mnogo manj izkušenj kot z evropskim pravom človekovih pravic. Vendar pa je Ustavno sodišče aktivno sodelovalo v postopku integracije Slovenije v EU in si v tem času pridobilo tudi nekaj praktičnih izkušenj, z eno od svojih odločitev pa je tudi bistveno vplivalo na

potek asociacije. V okviru predhodnih preizkusov sporazumov je sprejelo zavezujoče mnenje, po katerem bi bila ratifikacija asociacijskega sporazuma, še posebej dela, ki se nanaša na pravico tujcev do lastništva nepremičnin, neustavna brez poprejšnje spremembe ustave. Z ratifikacijo sporazuma, katerega izvedba bi zahtevala spremembo ustave, bi bila namreč odgovornost za morebitno kršitev sprejete mednarodne obveznosti naložena ustavodajalcu, kar je po mnenju Ustavnega sodišča nesprejemljivo. S tem v zvezi je Ustavno sodišče poudarilo, da je sporazum v državnem zboru ratificiran z navadno večino, za spremembo ustave pa je potrebna dvotretjinska večina, obstaja pa tudi možnost razpisa naknadnega referendumu. Evropsko pravo je bilo posredno uporabljeno tudi ob razveljavitvi zakona, s katerim so bile pred vstopom Slovenije v EU ukinjene brezcarinske prodajalne. Ustavno sodišče je ugotovilo, da je ta zakon neveljaven, ker je bil razglašen in objavljen na neustaven način, ki je kršil pravico do naknadnega zakonodajnega referendumu.

Zanimiv je bil tudi poskus ustavnega pritožnika, da bi se skliceval na pravo EU nekaj dni po vstopu Slovenije v EU. Šlo je za stečaj, do katerega je prišlo še pred vstopom Slovenije v EU, pritožnik pa je bila nemška banka, ki se je sklicevala na uredbo (EC) 1346/2000, po kateri bi morala biti o stečaju obveščena. Ker se to ni zgodilo, je svojo terjatev prijavila prepozno in jo je sodišče zavrnilo. Ustavno sodišče pritožbe ni sprejelo v obravnavo, zavrnilo pa je tudi predlog za presojo ustavnosti Zakona o prisilni poravnavi in stečaju, z obrazložitvijo, da pred 1. 5. 2004 slovenska sodišča niso bila dolžna upoštevati uredb EU, saj Slovenija še ni bila njena članica. Obe odločitvi bi lahko bili drugačni, če bi do stečaja prišlo po 1. 5. 2004, saj bi se pritožnik lahko skliceval na neposredno uporabljivost uredbe. S tem bi lahko uspel, postavilo pa bi se vprašanje, ali je glede na določbo člena 3a ustave zakonska določba, ki je v nasprotju z uredbo EU, (ne)skladna z ustavo. Ta zadeva je dobra ilustracija, kako bistveno se je po včlanitvi Slovenije v EU spremenil okvir odločanja Ustavnega sodišča.

V okviru predstavitve prof. Ribičiča je bila še posebej predstavljena zadeva, v kateri je Ustavno sodišče odločalo o pravni normi, ki je povzela ureditev EU. Le teden pred vstopom Republike Slovenije v polnopravno članstvo EU je pritožnik, podjetje za proizvodnjo in prodajo krmil, izpodbijal ustavnost pravilnika Ministrstva za kmetijstvo. Ta pravilnik določa, da mora proizvajalec navesti vse sestavine krmila, skupaj z oznako njihovega utežnega deleža v sestavi krmila, ter da lahko vsakdo zahteva natančne podatke o sestavi takega krmila. Pritožnik je zatrjeval neustavnost takega predpisa, ker predpis ne upošteva, da je sestava krmil rezultat raziskovalnega dela, torej investicij v raziskave in razvoj. Objava sestave krmila je torej razlastitev proizvajalca glede njegove intelektualne lastnine in poslovnih skrivnosti, poleg tega pa tudi kršitev pravice do proste gospodarske pobude po čl. 74 Ustave, saj naj bi bila s tem omejena konkurenca. Pritožnik je sodišču predlagal tudi, naj zadrži uporabo pravilnika do končne odločitve. Ta vloga bi bila le še ena od več kot stotih, o katerih vsako leto odloča Ustavno sodišče, če obravnavana pravna norma ne bi skoraj dobesedno povzemala pravnega akta EU, če Slovenija ne bi s 1. majem 2004 postala

polnopravna članica EU in če člen 3a Ustave ne bi določal, da se pravni akti, sprejeti v okviru EU, uporabljajo skladno z njenim pravnim redom. Vprašanja, ki se porajajo ob tej zadevi, niso zanimiva le s stališča slovenske ustave, temveč tudi s stališča prava EU. Obveznosti, ki izhajajo iz direktive (in ki jih pravilnik povzema ter s tem vključuje v nacionalni pravni red) so razumno utemeljene z vse večjo skrbjo za zdravje ljudi in živali, upoštevajo pa tudi pravico potrošnikov do obveščenosti. Poleg tega mora Slovenija direktivo spoštovati, sicer jo lahko zadenejo sankcije. Vse to govori v prid sprejemljivosti direktive in pravilnika. Kaj pa pomisleki? Pri njih gre za zaščito avtorskih in drugih pravic, ki izvirajo iz raziskovalnega dela in investicij v tako delo, za kratenje intelektualne lastnine in proste gospodarske pobude proizvajalcev krmil. Hkrati gre tudi za omejevanje konkurence, kar je lahko sporno s stališča prava EU. Vrh vsega je direktiva, sprejeta 6 mesecev pred vstopom Slovenije v članstvo EU, sprožila nasprotovanja in sodne spore v številnih državah članicah. Tako je angleško sodišče 6. oktobra 2003 pred SES odprlo vprašanja pomanjkanja pravne podlage v členu 152(4)(b) PES, kršitve temeljne pravice do lastnine in kršitev načela proporcionalnosti. Ustavno sodišče je ugotovilo, da mora Slovenija zagotoviti uporabo direktive na svojem celotnem ozemlju. Ker pa je postopke za predhodno odločanje sprožilo tudi več drugih sodišč držav članic, Ustavnemu sodišču ni bilo treba odločati, ali mora tak postopek sprožiti tudi samo, prav tako pa tudi ne, ali in pod kakšnimi pogoji sme preizkušati predpise, ki vsebujejo pravila iz prava EU. Po drugi strani se je pritožnikova zahteva po zadržanju uporabe pravilnika izkazala kot utemeljena. Takoj, ko bi proizvajalec krme objavil njeno sestavo, bi ti podatki – in s tem njegova poslovna skrivnost – postali javni, torej bi nastale nepopravljive posledice. Obstajali so torej močni razlogi v prid odloga uporabe pravilnika, vendar pa je bilo nenavadno, da naj bi ta odlog ne veljal do odločitve Ustavnega sodišča, temveč do odločitve SES. Ustavno sodišče je odločilo, da naj se uporaba pravilnika odloži dokler SES ne bo odgovorilo na sporna vprašanja, pri odločanju pa je spoštovalo kriterije, ki jih SES uporablja v podobnih primerih. Po mnenju Ustavnega sodišča je bil odlog nujen, ker bi sicer lahko prišlo do takojšnje, resne in nepopravljive škode, hkrati pa z njim ni bila ogrožena enotna uporaba prava EU, saj je do podobnih ukrepov prišlo tudi v več drugih državah članicah. Enako kot pri uporabi evropskega prava človekovih pravic se je tudi v tem primeru pokazalo, da je odločanje v novih razmerah zahtevnejše, saj je na voljo manj časa, odpirajo se popolnoma novi pravni problemi, za učinkovito odločanje pa ne zadostuje poznavanje prava EU, temveč je potrebno poznati tudi predpise in sodno prakso ostalih držav članic EU.

Vlasta Švagelj Gabrovec, višja sodnica na Upravnem sodišču RS, vodja zunanje enote tega sodišča v Mariboru, je v svoji predstavitvi najprej kratko opisala organizacijo slovenskega upravnega sodstva, njegove pristojnosti in pravne podlage za njegovo delovanje. Ti podatki so dostopni tudi na spletni strani <http://www.sodisce.si>. Povedala je, da si je Upravno sodišče v zadnjem letu že nabralo nekaj izkušenj z uporabo evropskega prava. Predvsem gre za izkušnje s področja azilnega prava (uredba Sveta ES št. 343/2003, z dne 28. 2. 2003, znana tudi pod imenom Dublin II). V teh zadevah se je ukvarjalo tudi z vprašanjem, pod kakšnimi pogoji je treba uporabiti

procesne in materialne določbe evropskega prava ob presojanju upravnih aktov, izdanih pred vstopom Slovenije v EU (npr. v zadevi U 669/2004). Omembe je vredna tudi zadeva U 642/2002, ki se nanaša na zaščito konkurence (sklenitev nedovoljenega sporazuma o najnižjih cenah v celotnem slovenskem gorskem območju). V tej zadevi je Upravno sodišče uporabilo odločbe Sodišča evropskih skupnosti le kot oporo pri interpretaciji Zakona o preprečevanju omejevanja konkurence, saj je ugotovilo, da je slovenska pravna ureditev identična evropski. Evropsko pravo je bilo uporabljeno tudi v zadevi U 1676, ki se je nanašala na dostop do informacij javnega značaja, in v zadevi U 2301/2004, ki se je nanašala na prebivanje tujcev v državi, in je bila podrobneje predstavljena v nadaljevanju prispevka s. Švagelj Gabrovčeve.

V tej zadevi je tožnikova žena kratek čas pred vstopom Slovenije v polnopravno članstvo EU vložila prošnjo za podaljšanje dovoljenja za začasno bivanje tožnika v Sloveniji, iz razloga združitve družine. Pristojna upravna enota je dovoljenje za začasno bivanje na podlagi člena 37 Zakona o tujcih (ZTuj) podaljšala za tri leta, pritožbeni organ – tožena stranka v upravnem postopku – pa je pritožbo zoper tako odločbo zavrnil. Tožnik je menil – in tako stališče uveljavljal tudi s tožbo – da je bila Slovenija v času izdaje prvostopne odločbe že članica EU, zato bi upravni organi pri odločanju o prošnji in pritožbi zoper prvostopno odločbo morali upoštevati določbe direktive Sveta 90/364/EGS, z dne 28. 6. 1990, in 1. odstavek 100. člena Ztuj, ki določa, da z dnem vstopa Slovenije v EU določbe tega zakona prenehajo veljati za državljane držav članic EU, razen če so za njih ugodnejše.

Sodišče je tožbi ugodilo in v obrazložitvi med drugim navedlo:

Glede vstopa in prebivanja tujcev – državljanov držav članic EU se Ztuj sklicuje na predpise Evropske unije. Direktiva Sveta št. 90/364/EGS, z dne 28. 6. 1990, (dalje: Direktiva št. 90/364) v 1. členu določa, da države članice priznajo pravico do prebivanja državljanom držav članic, ki te pravice ne uživajo po drugih določbah zakonodaje Skupnosti, in njihovim družinskim članom, kakor je opredeljeno v odstavku 2, pod pogojem, da imajo sami in njihovi družinski člani zdravstveno zavarovanje, ki pokriva vsa tveganja v državi članici in gostiteljici, in da imajo zadostna sredstva, ki zagotavljajo, da v času prebivanja ne obremenjujejo sistema socialne pomoči države gostiteljice. Direktiva 90/364/EGS v 1. odstavku 2. člena določa, da se izvajanje pravice do prebivanja dokaže z izdajo potrdila, tako imenovanega »dovoljenja za prebivanje za državljana države članice EGS«, katerega veljavnost je lahko omejena na pet let z možnostjo podaljšanja, država članica pa lahko v prvih dveh letih prebivanja zahteva obnovo dovoljenja, če meni, da je to potrebno. Če družinski član nima državljanstva države članice, se mu izda dokument o prebivanju z enako veljavnostjo, kakor jo ima dokument, izdan državljanu te države. Za izdajo dovoljenja za prebivanje ali dokumenta o prebivanju lahko država članica od prosilca zahteva le predložitev veljavne osebne izkaznice ali potnega lista in dokazila, da izpolnjuje pogoje iz prvega člena direktive 90/364/EGS. Po določbi 2. točke 5. člena direktive Sveta 64/221/EGS, z dne 25. 2. 1964 o

usklajevanju posebnih ukrepov, ki zadevajo gibanje in prebivanje tujih državljanov, utemeljenih z javno politiko, javno varnostjo ali zdravjem prebivalstva, lahko država gostiteljica v primerih, ki so nujni, od države članice, iz katere prihaja prosilec, ali po potrebi od drugih držav članic, zahteva informacije o morebitni prejšnji kaznovanosti prosilca. Takšno poizvedovanje ne sme temeljiti na rutinski podlagi, vprašana država članica pa mora na zahtevo odgovoriti v dveh mesecih.

ZTuj je za državljane držav članic EU z dnem 5. 1. 2004 (razen prehodne določbe 100. člena, in če so določbe ZTuj za njih ugodnejše) prenehal veljati. Prvostopni organ kljub postavljenemu zahtevku po 37. členu ZTuj ni imel pravne podlage za odločitev na podlagi ZTuj, ki je za tožnika, državljana Velike Britanije, torej države članice EU, prenehal veljati. Zato je neutemeljeno razlogovanje tožene stranke, da je prvostopni organ pravilno odločil, ko je tožniku podaljšal dovoljenje za bivanje iz razloga združitve družine. Direktiva se nanaša na vse državljane držav članic EU, tudi na tožnika, ki je poročen s slovensko državljanjo.

Direktiva 90/364/EGS v 2. členu določa, da lahko države članice EU zahtevajo obnovitev dovoljenja za prebivanje za državljane drugih držav članic EU po prvih dveh letih prebivanja. Iz upravnih spisov izhaja, da tožnik v RS biva na podlagi dovoljenj za začasno prebivanje od 26. 4. 2000 dalje, zato nesporno izpolnjuje pogoje za pridobitev potrdila – dovoljenja za prebivanje za državljane držav članic ES, katerega veljavnost je lahko omejena na pet let, z možnostjo podaljšanja.

Zahteva prvostopnega organa, da tožnik predloži podatke matične države o svoji nekaznovanosti, nima opore v direktivi 90/364/EGS. Teh podatkov tožena stranka od tožnika ni imela pravice zahtevati, lahko pa bi jih v skladu z direktivo 64/221/EGS pridobila po uradni dolžnosti, če bi bili za to podani tehtni razlogi. Za pridobitev potrdila – dovoljenja za prebivanje za državljane držav članic ES je dolžan prosilec predložiti samo veljavno osebno izkaznico ali potni list in dokazila, da izpolnjuje pogoje iz 1. člena direktive, ki se nanašajo na zdravstveno zavarovanje in sredstva za preživljanje.

Upravni organi so v postopku vezani na zahtevek stranke, vendar je v obravnavanem primeru nastopila posebna situacija, saj je ZTuj ob podaji vloge dne 17. 4. 2004 veljal, ob izdaji prvostopenjske odločbe dne 27. 5. 2004 pa je zaradi polnopravnega članstva RS v EU že veljala prehodna določba 100. člena ZTuj in pravo EU. Prvostopni organ bi zato moral v skladu z določbo 7. člena ZUP (varstvo pravic strank in varstvo javnih koristi) po 1. 5. 2004 tožnika pozvati, da v skladu z direktivo 90/364/EGS vloži zahtevo za izdajo potrdila – dovoljenja za prebivanje za državljane ES, kot to določa 2. člen direktive, saj za odločanje na podlagi 37. člena ZTuj prvostopni upravni organ in tožena stranka nista imela pravne podlage.

Ker prvostopni organ in tožena stranka v postopku nista pravilno uporabila zakona (prehodne določbe 100. člena ZTuj, direktive 90/364/EGS in direktive 64/221/EGS) je sodišče tožbi ugodilo in izpodbijano odločbo tožene stranke odpravilo ter ji zadevo vrnilo v novo odločanje.

Dr. Marko Brus, okrajni sodnik, dodeljen na Vrhovno sodišče RS, je pripravil pregled izkušenj, ki jih je Vrhovno sodišče RS, deloma pa tudi ostalo sodstvo v Sloveniji, pridobilo v prvem letu uporabe prava EU. Uvodoma je ugotovil, da je stanje v Sloveniji precej podobno kot v ostalih novih članicah EU. Že doslej težko pregledni množici predpisov so se pridružili še evropski, zaradi njihove obširnosti in kompleksnosti pa je postala uporaba prava še precej zahtevnejša. Te situacije nikakor ne olajšuje dejstvo, da do 1. 5. 2004 vsi relevantni evropski predpisi še niso bili prevedeni v slovenščino. Prevedeni predpisi se objavljajo le postopoma, še dosti slabše pa je s prevodi sodne prakse SES. Splošno jezikovno znanje ni na ravni, ki bi omogočala uporabo predpisov v tujem jeziku, v zvezi s tem pa se postavljajo tudi pomembna pravna vprašanja. Ni namreč jasno, ali je neprevedene in neobjavljene predpise sploh dovoljeno uporabljati. Pogoji pristopa Slovenije k EU govorijo za to, vendar pa bi bila uporaba predpisov, ki so bili objavljeni le v tujem jeziku, v očitnem nasprotju s slovensko ustavo. Uporaba prava EU ima sicer prednost, vendar pa tudi institucije EU niso v celoti izpolnile svojih obveznosti, ki jim jih v zvezi z objavo predpisov nalagajo pristopni pogoji. Upravni organi in sodišča so v več primerih vendarle uporabili tudi predpise, ki še niso bili objavljeni v slovenskem prevodu, pri tem pa so si pomagali z neuradnimi prevodi ali pa z besedili v tujih jezikih. V neformalnih pogovorih s kolegi je bilo omenjenih tudi nekaj težav s slabimi prevodi, take težave pa je – po izkušnjah s prevodi mednarodnih sporazumov – pričakovati tudi v prihodnje.

Načeloma seveda ni nobenega dvoma o tem, da pravo EU v Sloveniji velja, in to od 1. 5. 2004. Večkrat pa se je postavilo vprašanje, ali je mogoče to pravo uporabiti tudi za vsa pravna razmerja, ki so nastala pred 1. 5. 2004. Na to vprašanje je načeloma treba odgovoriti pritrdilno, vendar pa se takoj postavi še nadaljnje vprašanje, ali je tako stališče mogoče razširiti tudi na pravna razmerja, o katerih je na prvi stopnji že odločil upravni organ ali pa celo sodišče. To vprašanje je za slovenska sodišča še posebej pomembno zaradi precejšnjega števila starih zadev, brez dvoma pa se bo pojavilo tudi v drugih novih članicah EU, saj zaradi narave sodnih postopkov zadeve pridejo do vrhovnih sodišč šele z določenim časovnim zamikom. Glede tega vprašanja bo zato zelo zanimiva sodna praksa v drugih novih članicah EU, verjetno pa tudi SES.

Slovenski zakonodajalec je že relativno kmalu poskrbel za ureditev nekaterih vprašanj v zvezi s predhodnim odločanjem SES. Gre za čl. 113a Zakona o sodiščih (ZS), ki se nanaša na tri različna področja. Najprej določa procesne situacije, v katerih so sodišča upravičena ali dolžna vložiti predlog za predhodno odločanje ter zavezuje sodišča k upoštevanju predhodne odločitve SES. V tem ZS povzema določbe čl. 234 Pogodbe o Evropski skupnosti (PES) in napotuje na sodno prakso, povezano s temi določbami. Procesne določbe so relativno enostavne: če se sodišče odloči

za predlog za predhodno odločanje, mora postopek prekiniti s smiselno uporabo določb tistega procesnega zakona, po katerem ga tudi sicer vodi. Zoper tako prekinitev ni pravnega sredstva, njena posebnost pa je v tem, da v času njenega trajanja niso prepovedana vsa procesna dejanja. Ureditev sicer ni idealna, vendar pa je z zagotovitvijo procesnih norm pokrila vsaj najnujnejše potrebe praktikov. Posebej zanimiva je tudi določba 7. odstavka 113a. Člena ZS, ki določa, da so sodišča dolžna o svojih predlogih za predhodno odločanje obveščati Vrhovno sodišče. Tako bo lahko nastala centralna zbirka vseh slovenskih predlogov za predhodno odločanje in odgovorov SES. Nekaj več o tej zbirki je povedanega drugje v tej predstavitvi.

V tednu od 11. 4. do 15. 4. 2005 je bila med oddelki Vrhovnega sodišča izvedena anketa o uporabi prava EU. Pokazalo se je, da je zgolj upravni oddelek naletel na zadeve, v katerih je bilo potrebno uporabiti evropsko pravo za razmerja, nastala po 1. 5. 2004. Poleg tega sta se z evropskim pravom ukvarjala še delovno – socialni in gospodarski oddelek. V edini delovno pravni zadevi te vrste je šlo za pravno razmerje, ki je nastalo pred vstopom Slovenije v EU, Vrhovno sodišče pa je v revizijski odločbi potrdilo odločbo sodišča druge stopnje. Ugotovilo je, da je bila ta odločba v skladu s tedaj veljavno slovensko pravno ureditvijo, poleg tega pa ni bila v nasprotju z navajano direktivo ES; sklicevanje na evropsko pravo se je v tej zadevi izkazalo za odvečno. Tudi v revizijski zadevi, o kateri je odločal gospodarski oddelek, je šlo za pravno razmerje, nastalo pred 1. 5. 2004. Vlagatelju se je zdelo breme obresti pretežko in je očitno hotel doseči, da bi Vrhovno sodišče predlagalo predhodno odločanje SES, morda pa je tudi želel le še bolj odložiti izvršbo. Ker je bil predlog vložen šele po tem, ko je Vrhovno sodišče že odločilo o reviziji, je bil seveda zavržen. Zadeva sicer ne bi zaslužila nobene posebne pozornosti, vendar pa nakazuje možnost, da se bodo morala slovenska sodišča v zvezi z evropskim pravom občasno ukvarjati tudi z dokaj nenavadnimi vlogami.

Kot je bilo že omenjeno, se je z evropskim pravom največ ukvarjal upravni oddelek Vrhovnega sodišča. Obravnavane zadeve so spadale na področji azilnega prava in denacionalizacije. Pri azilnem pravu je šlo predvsem za vprašanje, ali je potrebno uporabiti uredbo št. 343/2003. Pri denacionalizaciji so bila pravna vprašanja nekaj kompleksnejša; Zakon o denacionalizaciji namreč daje pravico do vračila premoženja le osebam, ki so bile ob razlastitvi jugoslovanski državljani, torej razlikuje med domačini in tujci. Zato je bilo potrebno odgovoriti na vprašanje, ali velja evropsko pravo tudi za denacionalizacijske zadeve, in če bi bil odgovor pritrdilen, ali različen pravni status domačinov in tujcev ni protipraven, oziroma ali ne gre morda za diskriminacijo v nasprotju s pravom Skupnosti. Trem od štirih predstavljenih odločb je bilo skupno tudi to, da je bila odločitev organa prve stopnje sprejeta še pred vstopom Slovenije v EU.

Na področju azilnega prava velja morda posebej opozoriti na jasno stališče sodišča, da je z vstopom Slovenije v EU 1. 5. 2004 na njenem ozemlju pričelo veljati pravo EU. Pogodba o članstvu glede tega nima nobenih prehodnih določb, zato bi morale sodišče prve stopnje to pravo uporabiti tudi v

odločanju o odločbi upravnega organa, ki je bila izdana 26. 3. 2004, torej pred vstopom Slovenije v EU. V denacionalizacijskih zadevah je sodišče zavzelo dve različni stališči. Po enem od njiju denacionalizacija ne spada med področja, na katerih je Republika Slovenija prenesla svojo suverenost na ES, zato na tem področju ne pride v poštev uporaba evropskega prava. Po drugem stališču, ki se opira tudi na več odločb SES, bi uporaba prava EU v denacionalizacijskih zadevah pomenila prepovedano retroaktivnost tega prava.

Zaključiti je torej mogoče, da je bil čas od vstopa Slovenije v EU prekratek, da bi o uporabi evropskega prava lahko nastala količkaj obsežna praksa Vrhovnega sodišča. Do tega bo verjetno prišlo šele z leti, v tem času pa bo uporaba evropskega prava, predvsem zaradi pomanjkljive dostopnosti prevodov pravnih virov, ostala sicer zanimiva, vendar tudi težavna naloga. Položaj Vrhovnega sodišča RS otežujejo tudi sodni zaostanki. Ti še posebej obremenjujejo upravni oddelek, hkrati pa evropsko pravo najbolj vpliva prav na delo tega oddelka. Ob reševanju zadev z evropskimi elementi se v prehodnem obdobju pojavljajo specifična vprašanja, kot je npr. veljavnost evropskega prava za pravna razmerja, ki so nastala pred vstopom Slovenije v članstvo EU. Precej teh vprašanj je skupnih vsem novim članicam, zato bi bilo koristno v največji možni meri slediti izkušnjam drugih držav pristopnic in jih tudi vključevati v lastno odločanje.

Andrej Kmecl, okrožni sodnik, dodeljen na Vrhovno sodišče RS, je predstavil nekaj ukrepov, ki naj bi sodstvu olajšali uporabo evropskega prava. V prvi vrsti gre za določbo čl. 113a ZS, ki je bila opisana že v okviru predstavitve dr. Brusa, zato njenega opisa na tem mestu ne ponavljamo.

Prav tako v povzetku predstavitve dr. Brusa je bila omenjena tudi podatkovna baza predlogov slovenskih sodišč za predhodno odločanje po čl. 234 PES. Taka baza je lahko v neprecenljivo pomoč sodiščem, saj se potreba po predhodnem odločanju ne pojavlja zelo pogosto, zato je treba osebne izkušnje nadomestiti s kolektivnimi. Kot je bilo že omenjeno, čl. 113a ZS predpisuje, da morajo sodišča, ki se odločijo za predlog za predhodno odločanje, o tem obvestiti tudi Vrhovno sodišče. Ta določba ima en sam namen: zagotoviti vzpostavitev zbirke, oziroma podatkovne baze, v kateri bodo zbrani vsi taki predlogi, omogočala pa bo tudi dostop do ostalih relevantnih pravnih virov in drugih dokumentov. Zasnova baze temelji na že obstoječih podatkovnih bazah odločb vrhovnega in višjih sodišč, ki imajo v Sloveniji bogato tradicijo. Seveda je struktura baze in struktura dokumentov v njej prilagojena posebnostim postopka za predhodno odločanje, poleg predloga nacionalnega sodišča pa omogoča – bodisi neposredno, ali pa prek spletne povezave – tudi pregled odločb nacionalnih sodišč na vseh stopnjah v zadevi, ki je pripeljala do predhodnega odločanja, relevantne nacionalne zakonodaje, relevantne evropske zakonodaje, in odločbe SES, ko bo do nje prišlo. Podatkovna baza je zaenkrat še prazna, saj se še nobeno slovensko sodišče ni odločilo za predlog za predhodno odločanje, je pa popolnoma pripravljena za delovanje in bo slovenskim sodiščem in sčasoma tudi drugi strokovni javnosti na voljo v okviru že delujočega pravnega informacijskega sistema. Na to podatkovno bazo se pri svojem delovanju opira tudi

sistem odziva Republike Slovenije na tovrstne postopke pred SES. Poleg opisane specializirane baze je treba omeniti še, da so tudi že obstoječe baze sodnih odločb dopolnjene tako, da je mogoče identificirati zadeve, v katerih je sodišče pri odločanju uporabilo evropsko pravo.

Za uspešno uporabo evropskega prava je bilo izjemnega pomena tudi ustrezno izobraževanje sodnikov in strokovnih sodelavcev. Program, ki ga je pripravil Evidenčni oddelek Vrhovnega sodišča RS, je bil že od samega začetka zasnovan v treh stopnjah. Prva stopnja je bila namenjena predvsem vzpostavljanju zavesti v sodstvu, da je izobraževanje iz prava EU nujno potrebno za normalno delo v bližnji prihodnosti. Ta stopnja je z današnjega stališča morda videti odveč, vendar je bil v letu 1997 datum polnopravnega članstva v EU videti še zelo oddaljen, sodstvo pa se je otepalo s številnimi drugimi težavami. Zato je bilo zelo vprašljivo, kako bi sodniki reagirali na ponudbo specializiranih in intenzivnih seminarjev iz prava EU. Zato so bila v tej fazi ponujena le posamezna predavanja s temami, posebej zanimivimi za sodnike, ki so bila vključena v siceršnje seminarje ali druge izobraževalne oblike. Tak pristop se je pokazal kot uspešen in je praktično vsej ciljni populaciji zagotovil temeljne informacije o nekaterih bistvenih vprašanjih. Poleg tega so povratne informacije, pridobljene od slušateljev pokazale, da je zelo kmalu dozorel tudi čas za intenzivnejše izobraževanje. To izobraževanje je bilo zagotovljeno v obliki intenzivnih tridnevnih seminarjev, ki so pokrivali večino temeljnih vprašanj o pravnem sistemu EU, s poudarkom na temah, ki so posebej zanimive za sodstvo. Ti seminarji so zagotavljali tudi stalnost izobraževanja, saj so bili organizirani vsakič, ko se je za njih nabralo 20 – 30 prijav. Praktično takoj po uspešni uvedbi druge stopnje smo pričeli tudi z uvajanjem tretje. Bistvo te stopnje je zagotavljanje dejanskega znanja, ki ga sodnik države članice potrebuje za uspešno izvajanje evropskega prava. Zato so izredno pomemben del te stopnje predstavljali - in še predstavljajo - številni specializirani seminarji, na katerih predavajo praktiki iz držav članic EU in slovenski strokovnjaki z dejanskimi izkušnjami v prilagajanju domačega pravnega sistema standardom EU. Omeniti je potrebno še študijske obiske v državah članicah; 20 do 30 sodnikov se vsako leto udeleži različnih izobraževalnih prireditev v EU. Večina med njimi izpolni tudi tisto, kar se šteje za njihovo moralno obvezo, namreč da na tak ali drugačen način širijo pridobljeno znanje med kolegi.

Ker smo relativno majhen narod z lastnim jezikom in zato ni pričakovati, da bi bili v njem na voljo vsi potrebni viri, je neizogiben del celotnega programa tudi izpopolnjevanje znanja tujih jezikov. V preteklih letih je bil zaključen obsežen program iz pravniške angleščine, ki je bil kasneje dopolnjen tudi s pravniško nemščino. Uspeh teh programov je mogoče preizkusiti prek povečanega števila udeležencev izobraževanj, ki so sposobni slediti tujim predavateljem brez prevoda, in prek povečanega zanimanja za študijske obiske v tujini.

Že od samega začetka programov intenzivno dopolnjujemo tudi knjižni fond Centralne pravosodne knjižnice. Danes so tako na razpolago vsi slovenski naslovi s tega področja ter zelo soliden izbor

pomembnejše tuje literature, ki ga tudi stalno izpopolnjujemo, ta fond pa je zlahka dostopen vsem slovenskim sodnikom, tudi tistim, ki ne delajo v Ljubljani.