



**REPUBLIKA SLOVENIJA
USTAVNO SODIŠČE**

Pritrdilno ločeno mnenje sodnika Krivica

I.

S tistim, o čemer je v tej odločbi odločeno (v izreku in v nosilnih razlogih obrazložitve), v celoti soglašam. V tem pritrdilnem ločenem mnenju izražam svoje nesoglasje le s tem, da odločba ni (po koneksiteti) odločila še o dveh nadaljnjih vprašanjih, povezanih s predmetom odločanja: o ustavnosti tistega dela prvega odstavka 18. člena Zakona o lokalni samoupravi (ZLS), ki kot pogoj za ustanavljanje krajevnih skupnosti predpisuje tudi "interes prebivalcev dela občine", in pa o ustavnosti zadnjega odstavka 6. člena občinskega statuta.

II.

Prvi odstavek 18. člena ZLS omogoča delitev občine na krajevne, vaške ali četrtne skupnosti pod dvema pogojema: (1) "če je to utemeljeno s prostorskimi, zgodovinskimi, upravno-gospodarskimi ali kulturnimi razlogi" - in (2) "če je to v interesu prebivalcev dela občine".

S tem, kako je bil v tej odločbi razumljen in uporabljen prvi od teh dveh pogojev, se strinjam. Zgolj ozka jezikovna razlaga bi sicer lahko vodila k sklepu, da je ugotovitev o obstoju takih pogojev potrebna le za odločitev o tem, da se občina sploh razdeli na krajevne skupnosti (oziroma, da še naprej ostane razdeljena na take skupnosti) in ne tudi za oblikovanje vsake krajevne skupnosti posebej, toda že logična razlaga tako razumevanje določbe ovrže: če za obstoj krajevnih skupnosti obstajajo zgodovinski, upravno-gospodarski in drugi razlogi, niti ne morejo obstajati zgolj abstraktno (nasplošno), ampak obstajajo prav kot razlogi za obstoj določenega števila takih skupnosti v določenih (zgodovinsko, upravno-gospodarsko itd. utemeljenih) mejah. To ne pomeni, da "zgodovinskih" meja ni mogoče spremeniti, toda za to mora biti ugotovljen obstoj prevladujočih drugih tehtnih razlogov.

Seveda pa ne bi zadoščalo zgolj zatrjevanje, da taki tehtni razlogi obstajajo, kadar jih v resnici ne bi bilo, ker bi prišlo npr. do kompromisa med zahtevano dvotretjinsko večino članov občinskega sveta na račun neke majhne krajevne skupnosti, ko bi ji npr. z navidez demokratično dvotretjinsko odločitvijo odvzeli gospodarsko pomemben del ozemlja, da bi s tem zadovoljili interese drugih. V takem primeru bi se bilo celo Ustavno sodišče po mojem mnenju prisiljeno spustiti v ugotavljanje resničnega obstoja zatrjevanih razlogov - česar običajno ne bo delalo - ker bi v takem primeru obstajal utemeljen sum, da je morda šlo za zlorabo demokratičnega načina odločanja z namenom diskriminiranja manjšine z neupoštevanjem njenih zakonitih interesov. Normalno pa se, kot rečeno, Ustavno sodišče seveda ne bo spuščalo v preverjanje, ali so občinski sveti res prav pri vsaki krajevni skupnosti in pri določanju njenih meja ustrezno upoštevali prav vse zgodovinske, upravno-gospodarske in druge razloge, oziroma, kako so jih vrednotili - temveč bo občinskim svetom oziroma statutom pri tem nujno priznavalo širok "prostor lastne presoje" ali "Gestaltungsspielraum", kot pravijo Nemci.

Drugi zakonski pogoj za razdelitev občine na krajevne skupnosti ("če je to v interesu prebivalcev dela občine") pa je nejasen. Če bi se določba glasila "če je to v interesu prebivalcev (takih) delov občine", bi to - ob odsotnosti podrobnejših zakonskih določb - verjetno pomenilo, da bi bilo treba ugotoviti interes prebivalcev v vseh takih delih in da bi verjetno zadoščala ugotovitev obstoja takega interesa v večini takih predvidenih delov občine, ne pa nujno v vsakem posebej.

Sedanja določba pa je premalo jasna, da bi bilo zgolj iz nje možno zanesljivo sklepati na nasprotni pomen take določbe, torej na pomen, po katerem bi že nasprotovanje prebivalcev enega od predvidenih novih delov občine preprečilo razdelitev občine na take dele, čeprav bi prebivalci v drugih delih izrazili svoj interes za to. Zato bi Ustavno sodišče po mojem mnenju moralo ugotoviti neustavnost take določbe in naložiti zakonodajalcu odpravo te nejasnosti.

Toda nejasnost določbe je le v tem, da niti z interpretacijo ni mogoče ugotoviti, kakšne posledice naj bi po zakonu sledile iz ugotovljenega nestrinjanja prebivalcev posameznega predvidenega dela občine

za predvideno razdelitev celotne občine, medtem ko pa je jasno, da določba pred odločitvijo o razdelitvi občine na take dele vsekakor zahteva ugotavljanje, ali tak interes prebivalcev posameznih predvidenih delov občine obstoji ali ne. Čeprav je v drugem odstavku 18. člena izrecno določeno le za četrtne skupnosti, da se interes za njihovo ustanovitev ugotovi na zborih krajanov, je po analogiji - ob odsotnosti drugačne ureditve - treba tudi pred ustanovitvijo krajevnih in vaških skupnosti ugotavljati obstoj interesa prebivalcev vsaj na zborih krajanov (če statut za to ne predpisuje kakšne druge, zahtevnejše oblike ugotavljanja interesa prebivalcev).

V obravnavanem primeru pred sprejetjem občinskega statuta volja prizadetih prebivalcev ni bila ugotovljena ne na zborih prebivalcev ne na kakršenkoli drug ustrezen način. Zgolj ta pomanjkljivost v postopku sama po sebi praviloma še ne bi zadoščala za ugotovitev nezakonnosti sprejete statutarne rešitve, če bi bila ta rešitev po vsebini zakonita - razen kadar bi npr. obstajali resni razlogi za dvom v obstoj tovrstnega interesa med prebivalstvom občine nasploh in ne le v posameznem prizadetem delu. Prav tako bo Ustavno sodišče, kot sem omenil že prej, pri presojanju vsebinske zakonitosti takih rešitev (ali je delitev občine utemeljena "s prostorskimi, zgodovinskimi, upravno-gospodarskimi ali kulturnimi razlogi") moralo priznavati občinskim svetom širok prostor lastne presoje in bo lahko interveniralo le v skrajnih primerih očitnega neupoštevanja ali napačne uporabe teh zakonskih kriterijev².

V konkretnem spornem primeru je iz podatkov v spisu tudi možno sklepati, da ni sporen obstoj interesa prebivalcev v vseh (dotedanjih) krajevnih skupnostih za nadaljnji obstoj teh krajevnih skupnosti - sporna je le drugačna določitev območja oziroma meja dveh sosednjih krajevnih skupnosti. Ker v obravnavanem primeru na spornem območju praktično ni stalnih prebivalcev, pri reševanju spora tudi ni mogoče uporabiti kriterija volje oziroma interesa tam živečih prebivalcev, ampak ga je treba rešiti predvsem na podlagi drugih zakonskih kriterijev iz prvega odstavka 18. člena ZLS - seveda ob zakonsko zahtevanem ugotavljanju interesa prebivalcev obeh prizadetih krajevnih skupnosti (čeprav bo to ugotavljanje morda pokazalo zgolj to, da si sporno gospodarsko zanimivo območje želita imeti v svojih mejah obe prizadeti krajevni skupnosti).

III.

Iz gornjih izvajanj je do neke mere že razvidno, zakaj bi bilo po mojem mnenju treba razveljaviti tudi zadnji odstavek 6. člena bohinjkega občinskega statuta, ki se glasi: "Občani enega ali več naselij se lahko z referendumom odločijo tudi za drugačno organiziranost v skladu s prvim odstavkom tega člena." V primeru, kakršen je tu obravnavani konkretni primer, ko je statut vzel del ozemlja (celo nenaseljenega) eni KS in ga pripojil drugi, je sploh povsem jasno, da take statutarne ureditve ni mogoče oziroma ni dopustno spreminjati na referendumu "občanov enega ali več naselij". Toda tudi za mnoge druge možne primere je določba nesprejemljiva. Če bi bilo sporno ozemlje naseljeno, določba ne pove, kdo na takem referendumu odloča: zgolj prebivalci spornega območja - ne glede na to, kaj mislijo o tem v KS, iz katere želijo, in v KS, h kateri bi se oni želeli priključiti? Tudi v primeru, ko bi se referendumsko predlagane spremembe nanašale zgolj na drugačno razdelitev KS znotraj določenega območja (npr. združitev dveh KS v eno ali razdelitev ene KS v dve novi) sporna statutarne določba nima pravil, kdaj je tak referendumski predlog sprejet (ali npr. zadošča večina le v eni od dveh takih KS ali je potrebna v obeh itd.). Sporna statutarne določba ni v skladu z načeli pravne države, ker je nejasna in neizvedljiva.

Sodnik
Matevž Krivic

Opombe:

1Izraz "prostor lastne presoje" se mi zdi nekoliko boljši kot izraz "prostor proste presoje", ki ga je Ustavno sodišče že večkrat uporabilo kot slovensko varianto nemškega Gestaltungsspielraum, Gesetzgebungsspielraum ipd. Izraz "prosta presoja" po mojem občutku namreč nekoliko preveč asociira na pravno nevezano odločanje, za kar pa ne gre, saj mora tudi tako odločanje potekati znotraj ustavno in zakonsko določenih meja in tudi znotraj njih ob spoštovanju ustavnih in zakonskih načel in pooblastil. V bistvu enako, kot to velja tudi za izjemno upravno odločanje "po prostem preudarku" ali

diskrecijsko odločanje, ki prav tako ni pravno nevezano, ampak mora biti v skladu z obsegom in namenom zakonskega pooblastila. Ker je izraz "prosti preudarek" torej že pomensko zaseden in v slovenski pravni terminologiji tradicionalno označuje upravno diskrecijsko odločanje, bi za normodajni Gestaltungsspielraum (parlamenta, vlade, občinskih svetov itd.) ta isti izraz torej po mojem mnenju ne bil najbolj primeren, izraz "prosta presoja" (oziroma "prostor proste presoje") pa je tradicionalnemu izrazu "prosti preudarek" preveč podoben in z njim zamenljiv.

2 Nemška ustavna sodišča so v tovrstnih položajih npr. zelo elastična in govorijo v takih skrajnih primerih o svoji pristojnosti za poseganje v take normodajne odločitve le "na zunanjem robu takega Gestaltungsspielrauma" (zamišljenega torej kot nekakšen krog znotraj sicer ustavnosodno v celoti kontroliranega polja odločanja oziroma normiranja) - medtem ko si v manj skrajnih oziroma običajnejših primerih takega Gestaltungsspielrauma torej puščajo (še) bolj proste roke za to, da obseg oziroma meje takega "prostora normodajalčeve lastne presoje" določajo ob vsakem spornem primeru sproti, upoštevajoč in tehtajoč vse najrazličnejše okoliščine posameznega primera.