



**REPUBLIKA SLOVENIJA  
USTAVNO SODIŠČE**

**Odklonilno ločeno mnenje sodnika Krivica**

Razen v točki 1.a izreka sem glasoval proti tej odločbi, ker bi bilo po mojem mnenju treba odpraviti Odlok kot celoto. V tem ločenem mnenju v I. delu prikazujem razloge, ki so me privedli do takega radikalnega stališča, v II. delu pa prikazujem, kako naj bi se taka radikalna odločitev glasila in kako naj bi bila obrazložena.

I.

1. Dne 20.5.1994 sem glasoval pri odločbi št. U-I-85/94 za ohranitev veljavnosti Odloka, kolikor je to možno, pri odločbi U- I-90/94 pa proti razveljavitvi koprskega referendumskega območja - oboje na podlagi stališča, da sta Ustava in zakon presojo o tem, kako velike občine izpolnjujejo pogoj "naselij, povezanih s skupnimi potrebami in interesi prebivalcev", skoraj v celoti prepustila tem prebivalcem samim, torej njihovi subjektivni presoji. Na tej podlagi je bilo možno dne 20.5.1994 od 19 do takrat dobljenih vlog rešiti 11, odločitev o ostalih pa je bila odložena za nekaj dni.

Zaradi bližajočega se dne referendumskega glasovanja (29. maj) je bilo takrat nujno razglasiti izrek odločbe takoj, še brez obrazložitve - pri sprejemanju obrazložitve pa se je pokazalo, da je moje, zgoraj prikazano izhodišče za presojo teh spornih primerov ostalo povsem osamljeno in da temelji odločba št. U-I- 85/94 na bistveno drugačni, z mojo nezdržljivi obrazložitvi (kar bom glede tiste odločbe izrazil v svojem pritrdilnem ločenem mnenju, s katerim pritrjujem izreku in odklanjam obrazložitev, glede odločbe o Kopru pa sem isto že izrazil v svojem odklonilnem ločenem mnenju z dne 23.5.1994). Na enaki obrazložitvi temelji seveda tudi ta odločba (U-I-94/94), kjer sem prav tako kot pri Kopru glasoval proti.

Pri reševanju preostalih vlog, ki še niso bile rešene dne 20.5.1994, se je namreč pokazalo, da jih na podlagi mojega takratnega izhodišča (ohraniti Odlok, kolikor ne prejudicira bodočih občin, in kolikor so njegove kršitve zakonitosti kasneje še popravljive, ker je zakonodajalec vezan na referendumske izide) zaradi neizdelanosti koncepta reforme ni več mogoče dosledno reševati, ne da bi posamezne rešitve prišle med seboj v protislovje. Tudi odločitev, ki je bila sprejeta na podlagi bistveno drugačnega izhodišča od mojega (tako močna ublažitev zakonodajalčeve vezanosti na referendumske izide, da se z njo ne morem strinjati), je v nekaterih pomembnih točkah znotraj sebe in v razmerju do drugih dveh odločb delno nedosledna oziroma protislovna (ali se naselja smejo deliti ali ne, ali se kriteriji za formiranje bodočih mestnih občin v tej fazi postopka že upoštevajo ali ne itd.).

2. Predvsem pa je bila med zadevami, ki jih je bilo treba rešiti s to odločbo, tudi vloga predsednika Sveta KS Ljubljana-Šentvid, ki ne izpodbija samo točke 123 Odloka, s katero je bil Šentvid vključen v ref. območje Ljubljana, ampak celo primarno izpodbija Odlok kot celoto in predlaga njegovo razveljavitev. Nisem se strinjal z odločitvijo, s katero je bila v tem delu ta pobuda zavrnjena kot očitno neutemeljena. Tudi če bi je sodišče ne štelo za očitno utemeljeno, kot jo štejem sam, bi jo moralo vsaj sprejeti in potem z meritorno odločbo odločiti o njeni utemeljenosti.

3. Ali je utemeljena podrejena zahteva Šentvida, da se razveljavi točka 123 Odloka, je drugo vprašanje. Po mojem in večinskem stališču bi tu prišla v poštev kvečjemu interpretacijska odločba, po kateri bi se izid tudi tu za sporno območje Šentvida ugotavljal posebej. Večinska odločba je tudi to možnost zavrnila, kar bi se lahko opiralo po eni strani na argument nedeljivosti naselij in po drugi strani na argument nujne vključenosti obmestnih območij v mestno občino. Toda hkrati je odločba Frankovemu naselju kot predmestju Škofje Loke, formalno prav tako vključenemu v naselje Škofja Loka, dovolila ločeno ugotavljanje izida glasovanja, Šentvidu pa ga ni dovolila. Solkanu, ki je, čeprav naselje, po statutu občine Nova Gorica izrecno določen (skupaj s Šempetrom, Kromberkom itd.) kot del mesta Nova Gorica, je Ustavno sodišče dopustilo celo lastno referendumsko območje, Šentvidu pa niti ločenega ugotavljanja izida glasovanja ni dopustilo. S tem ne trdim, da za sprejete odločitve Ustavnega sodišča v teh primerih ni nobenih argumentov - trdim pa, da so preveč nezanesljivi in eden

z drugim v opreki, da bi bilo v teh zapletenih primerih (npr. Nova Gorica - Škofja Loka - Šentvid) na podlagi obstoječih skopih izhodišč za oblikovanje novih občin možno sprejeti kakršnokoli odločitev, ki ne bi bila v neskladju z drugimi odločitvami v analognih primerih. To je prvi argument, ki me je pripeljal do stališča, da bi bilo treba odpraviti Odlok v celoti in zahtevati od zakonodajalca, da s korekturo zakonov in Odloka vzpostavi jasen koncept oblikovanja novih občin ter jasne kriterije in tudi jasen postopek za to. Pri ocenjevanju izpolnjenosti morebitnih podrobnejših kriterijev bi potem Ustavno sodišče - po vzoru na ustaljeno tujo prakso - lahko priznalo zakonodajalcu dokaj širok prostor ustavnopravno nevezanega samostojnega odločanja, rigorozneje pa bi lahko interveniralo zlasti v primerih očitnega nasprotja z izhodišči koncepta ali hujših kršitev postopka.

Drugi argument za to je bila utemeljenost razlogov, s katerimi je Šentvid zahteval razveljavitev Odloka v celoti. Naj povzamem glavne:

- Izhodišča ("vogalni kamni") projekta reforme niso bili zakonsko opredeljeni. Najprej, kaj je "območje" (čl. 139/3 Ustave: "volja prebivalcev na določenem območju"). S pojmi KS in k.o. bi bilo to določljivo (njihove meje so določene), s pojmom naselja to ni določljivo /najočitnejša potrditev te teze Šentvida je primer Rogle, obravnavan v tej odločbi - op.M.K./.

Drugo izhodišče (volja ljudi) je bil le neobvezen pripomoček in kvečjemu indikator, nikakor pa ne temelj za urejanje lokalne samouprave. Zaradi neopredeljenosti je bilo oboje prepuščeno improviziranemu razumevanju organov.

- Ustavnega pojma naselje ni mogoče opredeljevati s pomočjo zakona iz leta 1980, ki ureja imenovanje in evidentiranje naselij, ulic in stavb - izključno z vidika geodetskih potreb, ne pa zaradi izvajanja lokalne samouprave. Ustavno sodišče naj bi mimo tega (torej direktno iz Ustave) interpretiralo pojem naselja.

- Ob tako neopredeljenih izhodiščih je Odlok konstitutivna podlaga za oblikovanje občin, njegovih odločitev kasneje ne bo več mogoče popraviti.

- V postopku se Državni zbor ni opredelil do posamičnih zahtev, ampak je le formalno potrjeval stališča vladne službe in komisije za lokalno samoupravo.

Tretji argument, ki me je prepričal v nujnost odprave Odloka kot celote, je bila javna kritika neizdelanega koncepta reforme, še zlasti članek Mihe Jazbinška v Delu dne 21.5.1994. S to kritiko soglašam v sklepu, da tolikšna razdrobljenost občin, v kakršno neizdelanost koncepta očitno vodi, onemogoča uresničitev ustavne zamisli lokalne samouprave na prvi in na drugi stopnji (obrazložitev glej v nadaljevanju) in je zato torej protiustavna. 4. Ker je izpodbijani Odlok le izvedbeni akt, njegove bistvene slabosti izvirajo iz neizdelanosti koncepta oziroma kriterijev v zakonu, zato bi bilo treba ugotoviti tudi neustavnost take zakonske ureditve in zahtevati od zakonodajalca, da jo nemudoma uskladi z ustavo, tako da bi bilo kljub temu možno reformo izpeljati do konca leta.

V že nastali časovni stiski je taka naloga videti na prvi pogled neizvedljiva. Mislim pa, da bo nadaljnje izvajanje nepopravljenega koncepta povzročalo toliko zapletov, ki bi se jim z dvema mesecema za naknadno izdelavo jasnejšega koncepta in kriterijev lahko izognili (nujno ponavljanje referendumov v nejasnih primerih - če pa DZ na izide referendumov dejansko ne bo vezan, ampak le načelno, kar po mojem sledi iz te odločbe, pa obilica sporov, tudi ustavnih, po sprejetju zakona), da bi po dveh mesecih, ko bi to opravili, proces lahko stekel gladko, brez zastojev (referendume bi se dalo ob jasnejših kriterijih in ob ustrezni spremembi 14. člena ZLS koncipirati tako, da bi zakonodajalcu v vsakem primeru dajali podlago za takojšnjo zakonsko ustanovitev vseh občin), predvsem pa ob trdnejšem prepričanju ljudi, da sodelujejo v nekem smiselnem početju, kar bi najbrž dalo tudi plodnejše rezultate. Junija bi bilo možno sprejeti jasen koncept, kakšne občine hočemo, in temu ustrezne zakonske kriterije ter potrebne korekture 14. člena ZLS, nato bi na tej podlagi julija sprejeli nov Odlok, septembra izvedli referendume, oktobra sprejeli zakon o ustanovitvi občin in decembra izvedli volitve (če malo kasneje, bi pa za mesec ali dva pač moral poseben zakon urediti način vodenja nujnih tekočih zadev v novih občinah, dokler funkcij ne bi prevzeli novoizvoljeni župani in občinski sveti).

Izrek odločbe o odpravi Odloka v celoti naj bi se glasil:

1. Odlok o določitvi referendumskih območij za ustanovitev občin in Odlok o razpisu referendum za ustanovitev občin (Uradni list RS, št. 22/94) se odpravita.

2. Zakon o lokalni samoupravi (Uradni list RS, št. 72/93) ni v skladu z Ustavo, kolikor ne določa takih pogojev za ustanovitev novih občin, ki bi omogočali ustanovitev občin, sposobnih uresničevanja svoje ustavne funkcije iz 140. člena Ustave (samostojnega urejanja lokalnih zadev) na območju, povezanem s skupnimi potrebami in interesi prebivalcev (139. člen Ustave), in takih pogojev in postopka za ustanovitev mestnih občin, da bi te lahko uspešno uresničevale svojo ustavno funkcijo in da bi bile lahko ustanovljene hkrati z ustanovitvijo drugih občin.

3. Zakon o referendumu za ustanovitev občin (Uradni list RS, št. 5/94) ni v skladu z Ustavo, kolikor odločitev Državnega zbora o ustanovitvi prvih novih občin v primerih nasprotujočih si referendumskih odločitev pretogo veže na izid referendum in s tem onemogoča dosledno spoštovanje ustavnih in zakonskih kriterijev za ustanavljanje občin in tudi uvedbo lokalne samouprave v roku, ki ga omogoča Ustavni zakon za izvedbo ustave.

4. Državni zbor je ugotovljeno neustavnost zakonov iz 2. in 3. točke izreka dolžan odpraviti v najkrajšem možnem času, ki bo omogočal ustanovitev novih občin, vključno z mestnimi, v roku, ki ga omogoča Ustavni zakon za izvedbo Ustave.

Nosilni razlogi obrazložitve:

Dne 20.5.1994 je Ustavno sodišče z dvema odločbama odločilo o enajstih vlogah za oceno ustavnosti in zakonitosti Odloka, ki so bile takrat že zrele za odločitev, o preostalih osmih vlogah pa je odločalo nekaj dni kasneje. Pri odločanju o teh osmih vlogah so se pokazali ustavnopravni problemi, ki znotraj danega ustavnega in zakonskega okvira niso bili več rešljivi. Ustavno sodišče je prvotno hotelo ohraniti izpodbijani Odlok v največji možni meri v veljavi, da s tem ne bi zavrlo uvajanja novih občin v predvidenih rokih, toda ob reševanju preostalih vlog se je pokazalo, da ohranitev veljavnosti Odloka žal ni možna, da pa je kljub temu z ustreznimi spremembami zakonov in Odloka na podlagi te odločbe možno proces izpeljati v roku, ki ga dopušča Ustavni zakon za izvedbo Ustave.

Odlok je bilo potrebno v celoti odpraviti tudi zato, ker je zaradi preohlapnih zakonskih kriterijev za oblikovanje občin prišlo v postopku oblikovanja Odloka do vrste kršitev zakonskih določb o tem postopku, predvsem pa zato, ker je tudi brez takih kršitev postopka zaradi že omenjene ohlapnosti zakonskih kriterijev prišlo do oblikovanja referendumskih območij, iz katerih bo na podlagi referendumskih izidov nastalo mnogo preveliko število občin. Ustavno sodišče sicer ni pristojno samo določati kriterijev za oblikovanje občin, toda če pomanjkanje koncepta oziroma kriterijev pripelje do oblikovanja občin, ki očitno ne bodo sposobne uresničevanja svoje ustavne funkcije iz 140. člena Ustave (samostojnega urejanja lokalnih zadev) na območju, povezanem s skupnimi potrebami in interesi prebivalcev (139. člen Ustave), potem tu ne gre več za vprašanje primernosti takega ali drugačnega izbranega koncepta in uspešnosti njegovega uresničevanja, ampak za vprašanje spoštovanja ustavne koncepcije lokalne samouprave in spoštovanje smisla ustavnih določb o funkcijah občin in še posebej tudi mestnih občin.

Določbo 141. člena Ustave, da lahko mesto dobi po postopku in ob pogojih, ki jih določa zakon, status mestne občine (torej določbo, ki je sama nekoliko nejasna, kolikor določa, da status mestne občine lahko dobi mesto, kar ne označuje nikakršnega pravnega subjekta), bi bilo prav zato treba z zakonom konkretizirati tako, da bi bilo po eni strani jasno, kakšne občine ali morda tudi samo deli občin se bodo po prvi vzpostavitvi ustavnega koncepta lokalne samouprave kasneje lahko potegovali za status mestne občine, po drugi strani pa bi bilo - ločeno od prejšnjega vprašanja - treba jasno določiti, pod kakšnimi pogoji se že ob prvem oblikovanju novih občin nekatere od njih oblikujejo kot mestne občine. Ker niti v ZLS niti v ZRUO to vprašanje ni bilo jasno rešeno, je v procesu nastajanja prvih občin prišlo prav v zvezi z oblikovanjem občin, ki se nameravajo kasneje potegovati za status mestne občine, do zapletov, ki naj bi jih na podlagi vloženih pobud reševalo Ustavno sodišče - pokazalo pa se je, da

konsistentno reševanje takih sporov kot sporov o ustavnosti in zakonitosti določenih rešitev na podlagi obstoječe pomanjkljive zakonske izpeljave ustavnih načel ni možno.

Nastali spori v zvezi z oblikovanjem drugih, navadnih občin bi sicer bili rešljivi, toda z reševanjem teh sporov bi Ustavno sodišče pristalo na svojo udeležbo pri nastajanju koncepta novih občin, ki z ustavno zamislijo lokalne samouprave ni združljiv, prav tako pa ni združljiv tudi z načeli pravne države, v kateri morajo na podlagi jasnih zakonskih meril biti vzpostavljeni subjekti lokalne samouprave, ki bodo sposobni samostojnega življenja in uspešnega opravljanja svojih ustavnih nalog. Če naj bi sedaj nastalo okrog 60 občin brez popolne osnovne šole, čez 200 občin brez ambulante itd., čez 100 občin z manj kot 2000 prebivalci ali čez 200 občin z manj kot 3000 prebivalci, je očitno, da v Sloveniji, razdrobljeni na okrog 340 takih občin, lokalna samouprava niti na svoji obvezni, prvi stopnji (v občini) ne bo mogla izpolnjevati svoje ustavne funkcije, še večja pa bo ob taki razdrobljenosti nevarnost, da ne bo moglo priti do soglasja vseh prostorsko povezanih občin o povezavi v ustrezne širše lokalne skupnosti, s čimer pa bo ogroženo tudi opravljanje ustavne funkcije iz 143. člena Ustave, namreč urejanja in opravljanja lokalnih zadev širšega pomena. Kot je Ustavno sodišče upoštevalo 143. člen Ustave v svoji odločbi o Kopru, ko naj bi bil njegov smisel ogrožen zaradi prevelike občine, tako - in še bolj - ga mora upoštevati tudi tu, ko bi bil njegov smisel lahko ogrožen zaradi prevelikega števila premajhnih občin.

Do neke mere pa je možno šteti, da je Odlok v neskladju celo z obstoječo zakonsko ureditvijo, saj bi po 8. členu ZRUO Odlok moral "upoštevati območja in povezanost naselij" (tudi povezanost glede osnovnega šolstva, zdravstvenega varstva itd.), kar je bilo očitno zanemarjeno - seveda predvsem zaradi preohlapne zakonske določbe 13. člena ZLS, po kateri je možna tudi občina brez osnovne šole, ambulante, trgovine, civilne zaščite itd.

- - -

Na koncu te navedbe nosilnih razlogov za predlagano odločitev (ki ni bila sprejeta), je treba na kratko navesti še razloge proti pojmovanju, da z zakonom sploh ni mogoče določati nikakršnih kriterijev za ustanavljanje občin, češ da je to po Ustavi izključno stvar prizadetih ljudi in da se država v to sploh ne sme na noben način vmešavati. Tako stališče bi seveda pomenilo, da sme država predpisati le postopek ustanavljanja občin, ki naj bi temeljil na striktnem spoštovanju volje prebivalcev - morda bi smela država (bolj v vlogi nekakšne arbitraže) odločiti oziroma razsoditi le tam, kjer zaradi medsebojnega nasprotja referendumskih izidov dosledno spoštovanje referendumske izražene volje ne bi bilo možno.

Stališče o ustavni nedopustnosti zakonskega določanja kriterijev za ustanavljanje občin se včasih utemeljuje s trditvijo, da Ustava prav s tem namenom le pri mestni občini (v 141. členu) določa, da pogoje za pridobitev statusa mestne občine določa zakon, medtem ko da pri "navadni" občini (v 139. členu) kaj takega ni določeno.

Toda brž ko zakonodajalec pri tem ni striktno vezan na voljo prebivalstva - in Ustava vendarle govori o "referendumu, s katerim se ugotovi volja prebivalcev", in ne o tem, da bi se občina morala ustanoviti "v skladu" s tako izraženo voljo prebivalcev ali "na podlagi" nje in podobno - lahko od izražene volje odstopa (in to ne le po referendumih, ampak še zlasti na začetku procesa, ko oblikuje referendumska območja) samo na podlagi nekaterih kriterijev, nekega koncepta. Brez tega bi bilo tako zakonodajalčevo odločanje samovoljno in torej ustavno nedopustno. Za pravno državo je torej nujno, da oblikovanje tako pomembne sestavine njene ustavne ureditve poteka na podlagi koncepta in kriterijev, ki so vsaj okvirno določeni v zakonu.

Sodnik  
Matevž Krivic