

**UNIVERZA V LJUBLJANI
FAKULTETA ZA UPRAVO**

Diplomsko delo

**DISKRECIJSKA PRAVICA IN IZBRANI NEDOLOČENI
PRAVNI POJMI NA PODROČJU SOCIALNEGA
VARSTVA**

Mojca Vavpot

Ljubljana, september 2020

**UNIVERZA V LJUBLJANI
FAKULTETA ZA UPRAVO**

Diplomsko delo

**DISKRECIJSKA PRAVICA IN IZBRANI NEDOLOČENI PRAVNI POJMI
NA PODROČJU SOCIALNEGA VARSTVA**

Kandidatka: Mojca Vavpot
Vpisna številka: 04170217
Študijski program: Visokošolski strokovni študijski program Uprava 1. stopnja
Mentor: izr. prof. dr. Mirko Pečarič

Ljubljana, september 2020

IZJAVA O AVTORSTVU DIPLOMSKEGA DELA

Podpisana Mojca Vavpot, študentka Visokošolskega strokovnega študijskega programa Uprava 1. stopnja, z vpisno številko 04170217, sem avtorica diplomskega dela z naslovom: Diskrecijska pravica in izbrani nedoločeni pravni pojmi na področju socialnega varstva

S svojim podpisom zagotavljam, da:

- je priloženo delo izključno rezultat mojega lastnega raziskovalnega dela;
- sem poskrbela, da so dela in mnenja drugih avtorjev oz. avtoric, ki jih uporabljam v predloženem delu, navedena oz. citirana v skladu s fakultetnimi navodili;
- sem poskrbela, da so vsa dela in mnenja drugih avtorjev oz. avtoric navedena v seznamu virov, ki je sestavni element predloženega dela in je zapisan v skladu s fakultetnimi navodili;
- sem pridobila vsa dovoljenja za uporabo avtorskih del, ki so v celoti prenesena v predloženo delo, in sem to tudi jasno zapisala v predloženem delu;
- se zavedam, da je plagiatorstvo – predstavljanje tujih del, bodisi v obliki citata bodisi v obliki skoraj dobesečnega parafraziranja bodisi v grafični obliki, s katerimi so tuje misli oz. ideje predstavljene kot moje lastne – kaznivo po zakonu (Zakon o avtorstvu in sorodnih pravicah, Uradni list RS, št. 21/95), kršitev pa se sankcionira tudi z ukrepi po pravilih Univerze v Ljubljani in Fakultete za upravo;
- se zavedam posledic, ki jih dokazano plagiatorstvo lahko predstavlja za predloženo delo in za moj status na Fakulteti za upravo;
- je elektronska oblika identična s tiskano obliko diplomskega dela ter soglašam z objavo dela v zbirki »Dela FU«.

Diplomsko delo je lektoriral: Ivan Ceganec, prof. slov. in zg.

Ljubljana, 14. 9. 2020

Podpis avtorice:

POVZETEK

Upravni organi, ki odločajo v upravnih zadevah, se pri svojem delu srečujejo z odločanjem po prostem preudarku oziroma z uporabo nedoločenih pravnih pojmov. Skozi zgodovinski razvoj prostega preudarka so se o njem oblikovala različna mnenja in razlage. Prvi problem, ki ob tem nastane, je različno razumevanje pojma, saj lahko vzbudi vtis, da je organom dovoljena arbitrarnost oz. samovolja pri odločanju. S tem je tesno povezan tudi dvom o njegovi potrebnosti pri odločanju na določenih upravnih področjih in za delovanje pravne države. Za uspešno delovanje javne uprave na področju socialnega varstva, kakor tudi na drugih področjih, je pomembno spoštovanje načela pravne države; slednje med drugim zahteva tudi odločanje v skladu z danimi pooblastili in v mejah namena, za katerega ji je pooblastilo dano. Na nekaterih upravnih področjih imajo organi torej možnost, da odločajo po prostem preudarku. Ključnega pomena pri tem je, da upravni delavci, ki odločajo v konkretnih upravnih zadevah, uporabljajo prosti preudarek (in zapolnijo pomen nedoločenih pravnih pojmov) skladno z načelom zakonitosti, saj je s tem povezano vprašanje pravilne uporabe materialnega prava. V praksi marsikdaj pride tudi do zlorabe in kršitev prostega preudarka, zato so posameznikom zagotovljena pravna sredstva, ki jih uveljavlja v primeru nezakonitega poseganja v pravice obveznosti in pravne koristi.

Ključne besede: nedoločeni pravni pojmi, prosti preudarek, pravna načela, materialna ogroženost, javni interes, denarne pomoči.

ABSTRACT

DISCRETION AND SELECTED UNDEFINED LEGAL TERMS IN THE FIELD OF SOCIAL WELFARE

Administrative authorities that make decisions in administrative matters deal with discretion or the use of uncertain legal concepts. Through historical development of discretion several opinions and explanations have formed. The first problem that arises is the different understanding of the concept since this can create the impression that the authorities can be arbitrary or discrete in making decisions. Closely related to this is also the doubt about its necessity in making decisions in certain administrative areas and for the functioning of the rule of law. For a successful functioning of public administration in the field of social welfare as well as in other areas the respect for the rule of law is important; among other things the latter also requires the decision-making in accordance with the given authorizations and within the framework of the purpose for which an authorization has been given. In some administrative areas the authorities have the discretionary power. The key issue is that the administrative staff that makes decisions about concrete administrative things uses the discretionary power (and fulfills the meaning of uncertain legal concepts) in conformity with the principles of legality since the question of the correct usage of the substantive law is related to this. In practice abuse and violations of discretion often occur that is why legal remedies are provided to individuals that they can apply if illegal interference in legal rights and obligations occur.

Key words: Uncertain Legal Concepts, Discretion, Legal Principles, Material Threat, Public Interest, Subsidy.

KAZALO

IZJAVA O AVTORSTVU DIPLOMSKEGA DELA	III
POVZETEK	V
ABSTRACT	VI
KAZALO	VII
SEZNAM UPORABLJENIH KRATIC.....	VIII
1 UVOD.....	1
2 OPREDELITEV IN IZVOR POJMA PROSTI PREUDAREK.....	4
2.1 TEMELJNE ZNAČILNOSTI PROSTEGA PREUDARKA	5
2.2 RAZLIKA MED DISKRECIJSKIM IN PRAVNO VEZANIM ODLOČANJEM.....	7
3 PROSTI PREUDAREK IN NEDOLOČENI PRAVNI POJMI	9
3.1 NEDOLOČENI PRAVNI POJMI, RAZLOG ZA NASTANEK PROSTEGA PREUDARKA... 10	
3.2 PODOBNOSTI IN RAZLIKE MED PROSTIM PREUDARKOM IN NEDOLOČENIMI PRAVNIMI POJMI.....	11
3.3 MATERIALNA OGROŽENOST KOT NEDOLOČEN PRAVNI POJEM.....	13
3.4 JAVNI INTERES KOT NEDOLOČENI PRAVNI POJEM	13
4 TEMELJNE ZNAČILNOSTI PRAVNE DRŽAVE IN PRAVNIH NAČEL	16
4.1 NAČELO USTAVNOSTI.....	17
4.2 NAČELO ZAKONITOSTI.....	17
4.3 PROSTI PREUDAREK IN NAČELO ENAKOSTI.....	18
4.4 PROSTI PREUDAREK IN NAČELO SORAZMERNOSTI.....	19
5 PREKORAČITEV IN OMEJITEV PROSTEGA PREUDARKA.....	21
5.1 MEJE PROSTEGA PREUDARKA	21
5.2 DOLŽNOST OBRAZLOŽITVE UPRAVNEGA ORGANA.....	22
5.3 ZLORABA PROSTEGA PREUDARKA	23
6 UPRAVNO-SODNO VARSTVO ZOPER UPRAVNE AKTE	25
6.1 PRITOŽBA.....	25
6.2 UPRAVNI SPOR	27
6.3 USTAVNA PRITOŽBA	28
7 SOCIALNA VARNOST IN DENARNI SOCIALNI POMOČI	29
7.1 DENARNA SOCIALNA POMOČ	30
7.2 IZREDNA DENARNA SOCIALNA POMOČ.....	31
8 UPORABA PROSTEGA PREUDARKA NA PRIMERIH IZREDNE DENARNE POMOČI.. 34	
8.1 RAZLAGE ODLOČB CSD V PRIMERIH DISKRECIJSKEGA ODLOČANJA	34
8.2 ANALIZA SODB V PRIMERIH DISKRECIJSKEGA ODLOČANJA	41
9 ZAKLJUČEK	45
LITERATURA IN VIRI	49

SEZNAM UPORABLJENIH KRATIC

CSD	Center za socialno delo
DSP	denarna socialna pomoč
IDSP	izredna denarna socialna pomoč
VDSS	Višje delovno in socialno sodišče

1 UVOD

Predmet raziskovanja diplomskega dela je obravnava in uporaba diskrecijske pravice (t. i. prosti preudarek) ter zapolnjevanje in uporaba nedoločenih pravnih pojmov na področju socialnega varstva. V diplomskem delu ugotavljamo, ali odločanje po prostem preudarku upravnemu organu dejansko omogoča, da na podlagi istega ugotovljenega stanja izbira med dvema vsebinsko različnima odločitvama, med katerima izbere tisto, ki se mu v danem kontekstu (objektivnih in subjektivnih okoliščin) zdi najprimernejša. Preučene so glavne značilnosti prostega preudarka, izvor pojma in njegovi sinonimi. V nalogi so navedeni in analizirani primeri uporabe prostega preudarka v praksi ter način uporabe in zapolnjevanje nekaterih nedoločenih pravnih pojmov na področju socialnega varstva. Nedoločena pravna pojma, ki se tu pogosto pojavljata, sta »materialna ogroženost« in »javni interes«, zato jima je bila namenjena posebna pozornost. Pri odločanju je treba biti pozoren tudi na upoštevanje javnega interesa, kot enega izmed temeljnih načel po 7. členu Zakona o splošnem upravnem postopku (ZUP, Ur. l. RS, št. od 24/06 do 82/13). Drugi problem na tem področju je različno razumevanje nedoločenih pravnih pojmov na istem področju in v okviru primerljivih zadev, kar krši (ustavno) načelo enake obravnave podobnih situacij. Zaradi tega je bila izvedena analiza izbranih nedoločenih pravnih pojmov ter predstavljene ugotovitve o tem, kako si upravni delavci iste nedoločene pravne pojme v podobnih situacijah razlagajo enako ali različno. V tem okviru je obravnavana tudi sodba Psp 300/2015 (Višje delovno in socialno sodišče, 2015) v kateri je pojem »materialne ogroženosti« obrazložen kot nedoločen (raztegljiv) pravni pojem, ki se ga zakonodajalec poslužuje tedaj, ko ne more določno vnaprej predvideti vseh možnih dejanskih položajev.

Z raziskovalnimi vprašanji bomo poskušali opredeliti primernost uporabe instituta prostega preudarka v določenih kontekstih upravnega delovanja. Na teoretični, argumentativni ravni naloga temelji na veljavni zakonodaji: Ustavi Republike Slovenije (URS, Ur. l. RS, št. od 33/91 do 75/16), ZUP, Zakonu o upravnem sporu (ZUS, Ur. l. RS, št. od 105/06 do 10/17) in drugih zakonih, ki urejajo to področje, medtem ko sta za prikaz konkretnih primerov uporabljena Zakon o uveljavljanju pravic iz javnih sredstev (ZUPJS, Ur. l. RS, št. od 62/10 do 47/19) in Zakon o socialno varstvenih prejemkih (ZSVarPre, Ur. l. RS, št. od 61/10 do 73/18).

V nalogi se ugotavlja, ali je odločanje organov (do neke mere lahko) prosto in pravno nevezano ter ali je tako odločanje skladno z načeli pravne državne in zakonitosti delovanja uprave, od katerih je odvisna tudi uveljavitev temeljnih ustavnih načel in temeljnih načel upravnega postopka.

S pomočjo raziskovalnih vprašanj bomo opredelili primernost uporabe prostega preudarka v odločanju na določenih upravnih področjih ter ugotavljali razlike in podrobnosti med prostim preudarkom in nedoločenimi pravnimi pojmi.

Raziskovalna vprašanja (v nadaljevanju RV) so:

RV1: Kdaj in kako upravni organ odloča na podlagi prostega preudarka?

RV2: Zakaj zakonodajalec določa uporabo prostega preudarka pri odločanju o dodelitvi izredne denarne socialne pomoči (IDSP)?

RV3: Na kakšne načine upravni organ uporablja nedoločene pravne pojme?

RV4: Kaj nedoločeni pravni pojmi dopuščajo upravnemu organu?

RV5: V čem se pristop za odločanje na podlagi prostega preudarka razlikuje od pravil za uporabo nedoločenih pojmov?

Za izpostavljeno tematiko je v teoretičnem delu uporabljena deskriptivna metoda pisanja, kjer so s pomočjo objavljene literature najprej opisani in obrazloženi pojmi ter že znana dejstva, ki so povezana s pojmom diskrecijske pravice oziroma odločanja po prostem preudarku in nedoločenimi pravnimi pojmi. Za lažje razumevanje vsebine je uporabljena metoda kompilacije, s pomočjo katere so povzeta že znana dejstva in izsledki raziskav ter navedbe izbranih avtorjev.

Z namenom iskanja odgovorov na raziskovalna vprašanja je uporabljena analitična metoda, s katero analiziramo enaka ali podobna dejstva, tj. »navadno« odločanje brez diskrecije ter odločanje po prostem preudarku, s pomočjo katere ugotavljamo, ali se lahko na določenem upravnem področju lahko izognemo odločanju po prostem preudarku in ali je treba najprej določiti vsebino nedoločenega pravnega pojma, šele nato sprejeti odločitev. S to metodo so primerjane in iskane podobnosti ter razlike tudi med pojmom »diskrecijska pravica« in »nedoločeni pravni pojmi«. Ugotavljamo, ali se na določenem upravnem področju lahko izognemo odločanju po prostem preudarku in ali je treba najprej določiti vsebino nedoločenega pravnega pojma, šele nato pa sprejeti ustrezno odločitev.

Za obravnavanje uporabe diskrecijskega odločanja in upoštevanja načela zakonitosti, ki vodi k zakoniti uporabi, so uporabljeni sekundarni podatki. Analizirali smo ustavo, zakone in druge predpise, s pomočjo člankov in knjig so analizirane tudi omejitve pri uporabi prostega preudarka, ki so ključnega pomena za njegovo pravilno uporabo. V nadaljevanju je opisana tematika socialnega varstva in sistema denarnih socialnih pomoči. Diplomsko delo je osredotočeno na področje socialnega varstva, zapolnjevanje vsebin nedoločenih

pravnih pojmov in s tem povezanim odločanjem po prostem preudarku, ki ga imajo na podlagi danega zakonskega pooblastila Centrov za socialno delo (v nadaljevanju CSD). Analizirane so posamezne odločbe CSD, Delovnega in socialnega sodišča ter Višjega delovnega in socialnega sodišča (v nadaljevanju VDSS) od leta 2008 do leta 2019, izbrane na podlagi vzorca. To je, da vsebujejo nedoločene pravne pojme, v katerih so zajeti tipični primeri omenjenih pojmov s področja socialnega varstva. S pomočjo analize se ugotavlja povezava med obema pojmomoma in preverja prekoračitev meje prostega preudarka.

V empiričnem delu se delo ukvarja s preučevanjem dejanskega stanja, prav tako pa se postavlja raziskovalna vprašanja preverja z zbranimi podatki. Sledijo končna sklepanja in ugotovitve ter zaključek, v katerem so strnjene pridobljene ugotovitve, s katerimi se ugotavlja veljavnost zastavljenih raziskovalnih vprašanj. Na koncu je seznam uporabljenih virov in literature.

Namen diplomskega dela je analizirati nujnost uporabe prostega preudarka za delovanje upravnih organov na posameznih upravnih področjih. Namen je predstaviti prosti preudarek v povezavi z namenom zakonskega pooblastila ter povezavo z omejitvami, ki jih imajo upravni organi pri sprejemanju odločitev. Namen je tudi izpostaviti ključne dejavnike, ki vplivajo na odločanje upravnega organa v konkretni upravni zadevi. Z natančno opredelitvijo, predstavitev in analizo diskrecijske pravice in nedoločenih pravnih pojmov bodo pojmi približani predvsem upravnim delavcem na CSD, ki odločajo o denarni socialni pomoči (v nadaljevanju DSP) in izredni denarni socialni pomoči (v nadaljevanju IDSP). Z opredelitvijo namena diplomskega dela želimo doseči zadani cilj diplomskega dela, ki pripomore k jasnejši predstavi uporabe prostega preudarka, njegov namen in varstva pravic strank.

Cilj je predstaviti prosti preudarek in njegovo uporabo ter ga povezati z nedoločenimi pravnimi pojmi na področju socialnega varstva. Cilj je v podajanju odgovorov na vprašanje nujnosti prostega preudarka in načina zapolnjevanja nedoločenih pravnih pojmov. Cilj je tudi v predstavitvi uporabe prostega preudarka v zvezi z zapolnjevanjem vsebin izbranih nedoločenih pravnih pojmov s pomočjo predstavitve konkretnih primerov.

2 OPREDELITEV IN IZVOR POJMA PROSTI PREUDAREK

Upravni organi, ki odločajo v upravnih postopkih o upravnih zadevah, se pri svojem delu srečujejo z odločanjem po prostem preudarku oziroma z uporabo nedoločenih pravnih pojmov. V praksi se marsikdaj pojavlja dvom, ali je to nujno potrebno pri odločanju o pravicah.

Prosti preudarek je z zakonom podeljeno pooblastilo upravnemu organu. Bistvena značilnost odločanja po prostem preudarku je, da ima upravni organ pri odločanju na izbiro dve ali več možnih alternativ, pri čemer mora vedno upoštevati tudi javno korist. S tem mu je dana možnost tehtanja, presojanja, preudarjanja in izbiranja najboljše možne rešitve za konkreten primer. V upravnem odločanju je uporaba prostega preudarka najpogostejša v konkretnih upravnih zadevah, kjer upravni organ izda upravno odločbo (Šturm, 1998, str. 177–178).

Pri nepredvidljivih in spreminjajočih okoliščinah mora zakonodajalec splošne določbe norme oblikovati pomensko nedoločeno in večpomensko. Določbe z nedoločenimi pravnimi pojmi, poimenovani s pravnimi izrazi in pomensko specializirani naj bi težili k načelu pravičnosti. Taka pravna norma, ki vsebuje nedoločen pravni pojem, omogoča, da se pri konkretnem odločanju lahko zajame dovolj široko paleto življenjskih primerov, ki so si med seboj podobni. Zakonodajalec mora z oblikovanjem norme zagotoviti pravno varnost posameznika, norma mora biti napisana tako jasno in natančno, da jo razumejo tako pravniki kot navadni ljudje in da je ni mogoče razumeti in razlagati na različne načine (Jemec Tomazin, Škrubej & Strban, 2019, str. 6–7).

Pojav prostega preudarka je povezan z idejo o sodnem nadzoru nad pravno pravilnostjo delovanja upravnih organov. Začela se je uveljavljati v anglosaškem pravnem sistemu že leta 1598. Angleška sodišča so že od svojega nastanka imela nadzor nad izvajanjem diskrecijskih pooblastil, ki so bila zaupana upravnim organom in drugim državnim in lokalnim organom (Šturm, 1998, str. 181).

Na evropskem kontinentu so bile zgodovinske in politične razmere drugačne. Velike monarhije so pustile velik pečat v upravnem pravu, saj so imele zelo široko področje prostega preudarka. Upravni organi pri svojem odločanju niso bili v celoti omejeni, saj je bilo pravnih predpisov, ki so urejali njihovo delovanje, zelo malo. Delovanje organov po načelu zakonitosti je bilo opredeljeno zgolj tako, da le-ti niso smeli delovati proti zakonu (Šturm, 1998, str. 179).

Razvoj upravnega prava in prodiranje načela zakonitosti je pomenilo tudi vse večjo pravno vezanost uprave. Povečalo se je število zakonov in zakonodajnih organov in oblikoval se je

nov sistem razmerja uprava – pravo. Dana je bila zahteva, da se tako za upravo, kot za sodstvo uporablja enaka mera prava, kar pa je močno spremenilo poglede na takratno pravno ureditev. To se je kazalo predvsem v tem, da se je uveljavilo načelo polne zakonitosti uprave (Šturm, 1998, str. 180).

Delovanje upravnih organov ne izhaja več iz same narave uprave temveč iz upravnih norm. Prosti preudarek je bilo treba urediti tako, da je bil v skladu s pravno vezanostjo upravnega delovanja. V mnogih ureditvah se je prosti preudarek še veliko pojavljal, vendar pa se v pravnih predpisih in tudi v teoriji dosti bolj zožuje (Šturm, 1998, str. 180).

Kot vemo, se morajo upravni organi pri svojem odločanju vedno opirati na zakonske določbe. Dandanes je zakonodaja in predvsem praksa zelo omejila prosti preudarek. Treba pa je poudariti tudi to, da so upravni akti, izdani po prostem preudarku pravno vezani. Za takšne akte pri izdajanju veljajo zakonske določbe o upravnem postopku, možna je sodna kontrola in za izdajanje takšnih aktov je treba imeti tudi izrecno pooblastilo upravnemu organu (Šturm, 1998, str. 180).

Skozi zgodovinski razvoj uprave je pravo pridobivalo vedno večji pomen in se je vezanost delovanja uprave na zakon povečevala. Če so v preteklosti imeli upravni organi široko polje prostega preudarka, se je to polje, skozi čas s povečanim številom zakonov in pravnih predpisov, zoževalo. Uprava je bila pri svojem delu vedno bolj omejena, akti, ki jih je izdajala, pa so bili podvrženi sodnemu nadzoru.

Oprelitev prostega preudarka je povezana tudi z njegovimi različnimi terminološkimi pojmovanji. V slovenskem jeziku in tudi tujih jezikih poznamo več različnih oznak. Pravici do prostega preudarka pravimo tudi »diskrecijska pravica«, »diskrecija«, »diskrecijsko odločanje« ali »diskrecijsko pooblastilo«. Pojem diskrecija je povzet po francoščini »discretion«, izhaja pa iz latinske besede »discretio«, ki pomeni premišljeno razločevanje (Šturm, 1998, str. 176). Steska in Jurkovič, starejša slovenska avtorja, sta za prosti preudarek uporabljala tudi izraz, kot je »svobodni preudarek« (Šturm, 1998, str. 177).

Glede na jezikovne razlike in drugačna poimenovanja prostega preudarka lahko zaključimo, da se za pojem v različnih jezikih uporabljajo različni izrazi, ki zagotavljajo razumevanje pojma preko določene stopnje abstrakcije. Samo poimenovanje ni najpomembnejše, pomembna je sama vsebina in sredstva za dosego želenega cilja, ki ga zakonodajalec želi doseči z normo.

2.1 TEMELJNE ZNAČILNOSTI PROSTEGA PREUDARKA

Ali lahko prosti preudarek razumemo kot neko samovoljo upravnega organa, ki ima celo legalno podlago v zakonu? Vavpetič (1948, str. 251) pravi, da so vsi upravni akti, ki vsebujejo nedoločene pravne pojme, akti, ki so na nek način izvzeti iz kontrole

primernosti in pravilne odločitve glede na javni interes ter so podvrženi le kontroli zakonitosti. Tako ni možno presojati, ali je odločitev upravnega organa dopustna in v skladu s pravno normo.

Pravni leksikon Cankarjeve založbe prosti preudarek razlaga kot pravico upravnega organa v primerih, kjer vseh pravno pomembnih dejstev in okoliščin ni mogoče predvideti in zajeti v zakonu. Zakon pooblašča organ, da sam presodi in pretehta, katera odločitev najbolj ustreza posameznemu primeru. Pri tem mora odločevalec pri iskanju rešitve vselej upoštevati javni oz. družbeni interes. Vsako drugačno ravnanje pomeni nezakonito odločanje ter zlorabo oblasti. Odločanje po diskreciji oz. prostem preudarku bi naj zato bilo omejeno le na najnujnejše primere (Bavcon idr., 1987, str. 44–45). Glede na Verbinčevo razlago (1987, str. 151) v Slovarju tujk, diskrecija pomeni premišljeno razločevanje, obzirnost, uvidevnost in preudarnost. SSKJ diskrecijo opredeljuje kot diskretno vedenje in pravico javnega organa ali sodišča, da iz več pravno možnih rešitev izbere tisto rešitev, ki je v javnem interesu.

Pečarič (2019, str. 159) poudarja, da je glavna značilnost prostega preudarka ta, da ima organ, ki odloča o nekih upravnih zadevah, na izbiro dve ali več možnosti, pri čemer na koncu izbere le eno. Izbira je vedno dana glede na zakonska določila in pooblastilo, podan je tudi namen takšnega odločanja. Gre za izbiranje med različnimi možnostmi za razsojanje, presojo, ocenjevanje, tehtanje, preudarjanje. Pri odločanju mora upoštevati javno korist.

»Diskrecija je materialni del, kar pomeni, da glede pristojnosti in procesnega prava ni diskrecije; organ ima na izbiro več alternativ, le za eno izmed njih se odloči glede na ugotovljeno iz pravnih pravil. Navadno je prvi indic, da bi lahko šlo za diskrecijo, beseda, da organ »lahko«, »sme« ali »more« nekaj narediti, vendar te besede še niso 100-% diskrecija. Diskrecija je lahko popolnoma jasna, dvoumna ali pa je ni« (Pečarič, 2019, str. 175). Predpisi, ki urejajo posamezna upravna področja, le redkokdaj izrecno povedo, čeprav bi to moralo biti pravilo, da je pristojni organ pooblaščen odločati v konkretnih zadevah po prostem preudarku (Kerševan & Androjna, 2018, str. 70).

Diskrecija pomeni obseg lastne presoje, ki jo imajo uslužbenci na voljo za obravnavanje konkretnega primera. Uslužbenci v primerih prostega preudarka odločajo po lastni presoji in vesti, ob tem pa niso nadzorovani od presoje ali vesti drugih (Pettersson, 1996, str. 553). Galligan (1996, str. 275) navaja nekatera dejstva, ki vplivajo na to, da zakonodajna veja oblasti izkazuje zaupanje izvršilni veji za odločanje po prostem preudarku. Kot prvo navaja doseganje ideala družbene pravičnosti in varnosti. Kot drugo navaja specializirano in strokovno znanje izvršilnih organov, ki so pooblašteni s strani zakonodajalca. Kot tretjo nalogo, ki jo opravlja država, navaja delegiranje prostega preudarka izvršilnim organom z namenom lažjega doseganja zastavljenih političnih ciljev, kot so npr. skrb za čisto okolje, zmanjševanje revščine, uravnoteženi urbani razvoj, reduciranje kaznivih dejanj ipd.

Diskrecijska pooblastila niso produkt moderne države z namenom, da se vsaka veja oblasti naslanja na odločanje po prostem preudarku. V zadnjih desetletjih se je število diskrecijskih pooblastil povečalo, kar potrjuje dejstvo, da je trenutna družba v stalnem razvoju in spreminjanju. Pri tem ima država pomembno vlogo v doseganju ideala družbene pravičnosti in varnosti (Galligan, 1996, str. 274).

Pri odločanju po prostem preudarku ne gre za samovoljno delovanje upravnega organa, saj je pri svojem delovanju pravno vezan na obseg in namen danega pooblastila, ki mu ga daje zakon. Diskrecijska pravica je pravica upravnega organa odločati ali ukrepati po svoji presoji, znotraj meja zakonskega okvira. Za pravilno uporabo prostega preudarka so potrebne strokovna usposobljenost, preudarnost, zdrav razum, logično sklepanje in delovne izkušnje.

2.2 RAZLIKA MED DISKRECIJSKIM IN PRAVNO VEZANIM ODLOČANJEM

Materialni del prava, ki določa pravice in dolžnosti, predstavlja določen akt, največkrat je to odločba ali sklep. Procesni del prava predstavlja ustrezni postopek, oba skupaj pa predstavljata pravno celoto za uveljavljanje, odločanje in uresničevanje pravic in dolžnosti. V večini primerov je z materialnimi predpisi vnaprej natanko določeno oziroma predvideno, kakšna mora biti odločitev upravnega organa na podlagi ugotovljenega dejanskega stanja za dodelitev določene pravice ali naložitev obveznosti. V nekaterih primerih je v zakonu določeno, da lahko upravni organ odloči po prostem preudarku, kar pomeni, da lahko pri enakem ugotovljenem dejanskem stanju izbere izmed več pravno dopustnimi možnostmi tisto, ki je v danih okoliščinah in v konkretnem primeru najustreznejša oziroma najsmotrnejša glede na javni interes. Pri tem je treba paziti na meje prostega preudarka. V sodobnih pravnih ureditvah je usmerjenost k čim manj odločanja po prostem preudarku, vendar se temu ni moč izogniti (Grafenauer & Breznik, 2009, str. 171).

Razlika med pravno vezano in diskrecijsko odločbo je, da pri pravno vezani odločbi posameznik nekaj zahteva od države na podlagi vnaprej predvidenih kriterijev ali pa mu je priznana le omejeno upravičenje od države izboljšati si svoj pravni položaj. Država se pri pravno vezani odločbi ne more izogniti svoji obveznosti, niti ne more odreči njene izvršitve. Lahko pa na podlagi diskrecijskega odločanja država posamezniku odreče uveljavitev določenega zahtevka (Kerševan & Androjna, 2018, str. 69).

Nekatera področja izvrševanja oblasti so po naravi stvari takšna, da jih vnaprej ni mogoče normirati tako, da bi bili zajeti vsi možni življenjski položaji, ker bi se odločitve lahko pokazale za nevzdržne ali celo absurdne. Zakonodajalec si tedaj pomaga s pooblastilom organu, naj on ugotovi vsebino pravne norme, ki jo zakonodajalec ni določil (Jerovšek, 1996, str. 1101).

Ko upravni organ odloča po prostem preudarku, mora v odločbo natančno navesti obrazložitev in razloge za svojo odločitev. Navesti mora tudi predpis, ki mu daje pooblastilo, da odloča po prostem preudarku, razlog, zakaj se je tako odločil, in pojasnilo, kako sta bila uporabljena namen in obseg prostega preudarka. Upravni akt se sme izpodbijati le, če zakon ali drug splošni predpis ni bil pravilno uporabljen (Šturm, 1998, str. 235).

Bistvo odločanja na podlagi diskrecijske pravice je, da lahko na podlagi zakonskega pooblastila upravni organ ob istem ugotovljenem dejanskem stanju izda dve vsebinsko različni (alternativni) odločitvi (za stranko ugodni ali neugodni), ki sta obe pravilni. V tem je tudi bistvena razlika med tovrstnimi posamičnimi upravnimi akti in pravno vezanimi posamičnimi pravnimi akti, ki prevladujejo pri delu uprave. Za pravno vezane akte je značilno to, da je glede na isto ugotovljeno dejansko stanje samo ena odločitev pravno pravilna. V navedeni značilnosti gre pri aktih, ki so izdani na podlagi diskrecijske pravice, za »odstopanje« od načela zakonitosti. Pravzaprav gre za odstopanje od stoddotne pravne vezanosti pri izdaji posamičnega upravnega akta. Vendar pa se tudi pri posamičnem upravnem aktu, izdanem na podlagi prostega preudarka, kažejo elementi zakonitosti (Čebulj in Strmecki, 2006, str. 189).

Skozi razvoj vezanosti uprave vidimo, da odločanje upravnih organov danes ni več samovoljno, ampak je vedno pravno vezano, kar omogoča tudi presojo zakonitosti delovanja uprave in pravnega akta. Materialni predpisi v naprej določajo, kakšna mora biti odločitev upravnega organa, saj so kriteriji vnaprej jasno določeni in je možna samo ena odločitev. Zaradi spreminjajočih se življenjskih okoliščin se zakonodajalec poslužuje tudi podeljevanja pooblastil za odločanje po prostem preudarku, saj vseh konkretnih življenjskih okoliščin ne more predvideti vnaprej in jih zajeti v splošno normo. S tem je upravi dana možnost, da v konkretnem primeru izbere med več pravno dopustnimi možnostmi in izda odločitev, ki se ji v danem primeru zdi najustreznejša. Uporaba prostega preudarka je dovoljena samo pri uporabi materialnega zakona na podlagi danega pooblastila, medtem ko pri samem postopku odločanja prostega preudarka ni.

3 PROSTI PREUDAREK IN NEDOLOČENI PRAVNI POJMI

Nedoločeni pravni pojmi so pojmi, ki so navedeni v zakonu in niso razdelani za posamične primere, ampak so zelo splošni. Življenje in z njim povezane situacije so v stalnem razvoju in se spreminjajo. To pa prinaša večjo pestrost v medsebojnih odnosih ljudi, kar se izraža v modernih urejenih pravnih državah. Zakonodajalec vseh življenjskih primerov ne more zajeti v pravno normo, zato si v takih primerih pomaga na več načinov. Zakonodajalec se poslužuje različnih splošnih pravnih pojmov, katerih konkretno vsebino zapolnjujejo tisti, ki pravno normo uporabljajo, saj pravne norme dajejo samo načelne smernice. Pravna pravila odnosov med državljani in državo mnogokrat ne urejajo podrobno, temveč te odnose urejajo namenoma z okvirno pravno normo ali s splošnim pojmom. V veliki večini se splošni pojmi uporabljajo tedaj, kadar gre za take skupne interese, katerih vsebino ni mogoče predvideti vnaprej s pravno normo (Vavpetič, 1948, str. 244–245).

V pozitivnem pravu je lahko pooblastilo za odločanje po prostem preudarku upravnemu organu izraženo z izrecno zakonsko normo, ki pove, da organ odloča po prostem preudarku. Vendar so taki primeri redki. Najpogostejši primeri so, kjer zakonska norma uporabi izraz »lahko«, »more« ali »sme«. Poleg tega velikokrat najdemo tudi pojme, ki zaradi svoje nedoločnosti ne izražajo na dovolj jasen in razumljiv način kriterijev, ki jih mora upravni organ upoštevati pri odločanju. Kadar zakonodajalec vseh možnih situacij ne more predvideti vnaprej, določi uporabo prostega preudarka za organ, ki v danem primeru odloča. Podobno je tudi pri urejanju pravnih norm, le da se tu uporabljajo in vstavljajo nedoločeni pravni pojmi (Šturm, 1998, str. 178).

Nedoločene pravne pojme najdemo v upravnem, civilnem in kazenskem pravu. Zlasti v kazenskem pravu je takih pojmov veliko, na primer »utemeljen sum«, »utemeljena nevarnost«, s področja notranjih zadev najdemo nedoločene pojme, kot so »javna korist«, »javni interes«, »varstvo javnega reda in miru«, »težko popravljiva škoda« in podobno. Gre za pojme, ki so predvsem zelo posplošeni in nikakor ne veljajo zgolj in samo za en primer, ampak je na podlagi takih pojmov organom prepuščena pravica, da sami presodijo glede na okoliščine in vse dejavnike, katero določitev sprejmejo (Šturm, 1998, str. 178).

Nedoločeni pravni pojmi so posledica splošnih abstraktnih norm, ki morajo hipotetično zajeti zelo široko paleto življenjskih situacij (konkretnih dejanskih stanj), ki jih mora vsebovati norma. K tej abstraktnosti pa pripomorejo nedoločeni pravni pojmi, ki predstavljajo izjemo od načela zakonitosti in pravno vezanostjo. Upravnemu organu prepuščajo odločitev, kakšna bo njegova vsebina v posameznem primeru, pri čemer mora enaka merila oziroma enako vsebino nedoločenega pravnega pojma uporabiti v vseh istovrstnih primerih. Razlika med odločanjem po prostem preudarku in nedoločenimi pravnimi pojmi je v tem, da je prosti preudarek naravnano na ravnanje upravnega organa

ob ugotovljenem dejanskem stanju, uporaba nedoločenih pravnih pojmov pa je usmerjena na opredeljevanje dejanskih okoliščin oziroma nekega konkretnega dejanskega stanja (Čebulj & Strmecki, 2006, str. 191).

V primerih, kjer zakonodajalec ne more predvideti vseh možnih življenjskih primerov in jih ne more zajeti v splošno normo, se poslužuje uporabe nedoločenih pravnih pojmov, katerim vsebino da šele tisti, ki normo uporablja. Ob tem mora enaka merila oziroma enako vsebino nedoločenega pravnega pojma uporabiti tudi v vseh istovrstnih primerih. Nemalokrat je nedoločeni pravni pojem zajet v pravni normi skupaj s prostim preudarkom, zato je treba pri odločanju najprej poiskati pomen nedoločenega pravnega pojma, ugotoviti tudi vsa dejstva in okoliščine, ki nato vplivajo na odločitev po prostem preudarku.

3.1 NEDOLOČENI PRAVNI POJMI, RAZLOG ZA NASTANEK PROSTEGA PREUDARKA

Zakonodajalec se na pravnih področjih, na katerih je dinamika življenja pestra in hitro spreminjajoča, pogosto poslužuje splošnih pojmov. Vsebinsko teh pojmov ne določajo norme same, temveč prepušča določanje vsebine uporabnikom norme. Postavi se vprašanje, ali se nedoločeni pravni pojmi določajo po prostem preudarku ali pa jih je treba določiti po vsebini, ki izhaja iz namena zakona, ugotovljenega iz cilja posameznega področja v celoti, in se lahko določijo samo po pravilih pravne razlage (Kos, 1996, str. 4). Vavpetič (1948, str. 248) trdi, da je prvi razlog za obstoj nedoločenih pravnih pojmov v nujni nepopolnosti pravne norme in v tem, da obstajajo situacije, ko mora vsebinsko nekaterih pravnih pojmov določiti organ, ki pravno normo uporablja, in sicer iz iste družbene stvarnosti in z enakimi sredstvi, kot to dela zakonodajalec sam. Krbek (1937, str. 236) meni, da ni mogoče v naprej trditi, ali gre pri uporabi nedoločenega pravnega pojma za prosti preudarek ali pravno vezanost, saj je to mogoče rešiti samo v zvezi z duhom celotne pravne norme in z vsemi pridruženimi okoliščinami, v katerih se taka norma uporablja. Njegovo stališče se približuje mnenju, da gre pri nedoločenih pravnih pojmi za pravno vezanost.

Jurkovič (1935, str. 143) je mnenja, da naj gre sodna presoja do tja, do koder jo upravna sodišča uspešno in koristno izvršujejo. To pomeni, da s svojimi sredstvi primere lahko pravilno ocenijo, pri tem pa ne ovirajo uprave v njenem delovanju. Zavzemal se je za zadržano sodno presojo in zagovarjal, da se upravnim organom pri uporabi nedoločenih pravnih pojmov kot tudi pri diskrecijskem odločanju prizna sorazmerno široka diskrecijska pooblastila. Henrik Steska (1941, str. 178) pa upravnim organom ne priznava vselej pravice do prostega preudarka, saj meni, da je treba najprej določiti pravno razlago, ali gre za prosti preudarek in v kolikšnem obsegu. Niti nedoločeni pravnih pojmi niti

diskrecijsko pooblastilo ne dopuščajo vedno pravice do prostega preudarka. Pečarič (2019, str. 17) pa je mnenja, da je pri nedoločenih pravnih pojmi namen sicer določen, niso pa določena sredstva za doseglo namena. Ta sredstva lahko z zapolnjevanjem vsebine nedoločenih pravnih pojmov izbere država.

Nedoločeni pravni pojmi se največkrat uporabljajo v upravnem pravu, v pravnih normah. Razlog, zaradi česar ti pojmi obstojijo, je v tem, da si ni mogoče zamisliti tako popolne pravne norme, ki bi zajela vse konkretne primere, ki so zelo raznovrstni in sestavljeni iz najrazličnejših medsebojnih odnosov. Najbolj pogost razlog za splošne pravne pojme je v tem, da morajo ljudje s svojimi odnosi biti zelo pogosto v nekem določenem razmerju do skupnih interesov, saj država skrbi za gospodarski razvoj in na njem temelječ družbeni razvoj. Pravo si celo zavestno pomaga s splošnostjo norm, z njihovo nedoločnostjo in celo z zavestnimi prazninami (Vavpetič, 1948, str. 243–245).

3.2 PODOBNOSTI IN RAZLIKE MED PROSTIM PREUDARKOM IN NEDOLOČENIMI PRAVNIMI POJMI

Nedoločene pravne pojme lahko opredelimo kot pojme, ki jih je treba vsebinsko opredeliti (zapolniti, jim dati vsebino) glede na konkretno ugotovljeno dejansko stanje. Upravnemu organu prepuščajo vsebino posameznega nedoločenega pravnega pojma, pri čemer mora enaka merila oziroma enako vsebino uporabljati v vseh istovrstnih primerih (kar postane pravni standard ravnanja). Nedoločeni pravni pojmi so navadno »besedne zveze« in jih lahko razložimo kot pojme, ki jih je treba opredeliti glede na ugotovljeno dejansko stanje. Najdemo jih v predpisih in pripomorejo k večji abstraktnosti splošnih norm. Gre za nujno potrebno izjemo, saj se v zakonu ne da zajeti vseh možnih življenjskih primerov, ker bi zakoni potem bili preobsežni in nejasni ter bi s tem posegali v načelo jasnosti in določnosti predpisov. Nedoločeni pravni pojmi so usmerjeni v opredeljevanje in umestitev dejanskih okoliščin ali lastnosti nekega stanja v okviru zakonske norme. Glede na naravo dejavnosti, ki jih opravlja izvršilna oblast, lahko trdimo, da so nekatere upravne naloge v mnogočem odvisne od trenutne ekonomske, gospodarske, finančne situacije in je nujno, da so vključeni elementi predvidevanja in sklepanja za naprej. Zakonodajalec ne more v naprej predvideti vseh možnih situacij, da bi jih uredil v zakonu. Zakonske določbe se v takih primerih osredotočajo na procesna varovala (načelo enakopravnosti, zadostna večina za sprejem), ki jih je treba upoštevati, in na temeljna načela, ki se jih ne sme zaobiti (Pečarič, 2019, str. 157–158).

Nedoločen pravni pojem dopušča upravnemu organu določeno mero proste presoje in je v tem delu podoben prostemu preudarku. Če je zakonski pojem nedoločen, upravni organ lahko izda različni pravni akt (pozitiven ali negativen), ki pa je pravno dopusten in pravilen. Ko javna uprava določi vsebino pravnega pojma, ki ima kritje v zakonu, ne pride

do protipravnega ravnanja (Adamovich & Funk, 1984, str. 213). Kdaj pomeni nedoločeni pravni pojem hkrati tudi pravico do prostega preudarka, je vprašanje, ki ga je treba pretehtati v vsakem primeru posebej glede na smisel in duh pravne norme ter njihovih razmerij (Pečarič, 2019, str. 157–158). Poglavitna razlika med prostim preudarkom in uporabo nedoločenih pravnih pojmov je po stališču avstrijske teorije v tem, da ne gre za podelitev proste izbire odločanja, ki bi jo imel upravni organ, temveč za vzpostavitev dodatne, čeprav zrahljane vezanosti uprave (Walter & Mayer, 1992, str. 212).

Bistvena razlika med nedoločenimi pravnimi pojmi in prostim preudarkom je ta, da pri nedoločenih pravnih pojmi organ, ki proučuje normo, ne more svobodno izbirati med več različnimi možnostmi, kot to dela organ, ki se odloča po prostem preudarku. Prosti preudarek je naravnano na ravnanje upravnega organa, nedoločeni pravni pojmi v pravu pa so usmerjeni na zakonsko opredeljevanje dejanskih okoliščin. Organ mora pri uporabi nedoločenih pravnih pojmov izbrati tisto možnost, ki je v skladu z družbeno voljo, izraženo v normi. Pri razlagi norme, ki jo organ določi in vsebuje nedoločene pravne pojme, se razlaga, da se taka norma uporabi tudi v vseh podobnih primerih tudi v bodoče. Pri prostem preudarku pa ima organ možnost izbire med večimi možnostmi in odločitvami in ni povezan s prihodnjimi podobnimi primeri, ampak se vsak primer obravnava posebej in odločitev ni odvisna od odločitve v prejšnjih primerih (Kos, 1996, str. 4).

Po Virantovem (1999, str. 108) mnenju razlike med prostim preudarkom in nedoločenimi pravnimi pojmi sploh ni, saj gre v obeh primerih za položaj, ko uprava v konkretnih upravnih zadevah uporablja vrednostno odprte zakonske določbe. Meni, da resnična razlika ni v stopnji vrednostne odprtosti zakona, temveč v obsegu sodne kontrole.

Pri diskrecijskemu odločanju je družbeni interes adekvaten, zato se vse alternative izvajajo znotraj tega interesa. Ker pa predstavlja družbeni interes nedoločen pravni pojem, se kot tak dopolnjuje po diskreciji, vendar v okviru dopustnih alternativ, ki še izhajajo iz smisla predpisa. Vse ostale nedoločene pravne pojme je treba dopolnjevati z ustrezno interpretacijsko razlago v povezavi s cilji, ki jih želi doseči zakonodajalec (Jerovšek, 1992, str. 704).

Lahko bi rekli, da gre pri nedoločenih pravnih pojmi za »dovoljenje« pristojnemu organu, da z interpretacijo podeli splošni pravni normi širšo razlago, medtem ko se mu pri diskrecijskem odločanju prepusti, da sam izbere najprimernejšo odločitev izmed vseh (ali bo npr. podelil kakšno pravico oziroma ne). Stopnja nedoločenosti nedoločenih pravnih pojmov v zakonu ne sme biti previsoka, saj morajo biti predpisi jasni in določni, kar predstavlja načelo jasnosti in določnosti kot eno izmed temeljnih načel pravne države. Uporaba prostega preudarka in nedoločenih pravnih pojmov se zaradi spreminjajoče ekonomske, gospodarske, finančne situacije pogosto uporablja v zakonskih normah in je ključni element, saj predvidevanja in sklepanja za naprej niso vedno mogoča.

3.3 MATERIALNA OGROŽENOST KOT NEDOLOČEN PRAVNI POJEM

V sodbi VDSS Psp 300/2015 (Višje delovno in socialno sodišče, 2015) je pojem »materialna ogroženost« obrazložen kot nedoločen (raztegljiv) pravni pojem, ki se ga zakonodajalec poslužuje tedaj, ko ne more določno vnaprej predvideti vseh možnih dejanskih stanj. Vsebina norme se prilagaja raznolikim dejanskim okoliščinam in vedenje subjektov. Takšen del pravne norme se zato šele soustvarja s t. i. tipologičnim argumentom vzorcev vedenja in ravnanja in na ta način izoblikuje pravni standard. Abstraktni pravni pojmi ter prosti preudarek vežejo upravni organ pri njihovih uporabi in posledično vplivajo tudi na obseg sodne presoje posamičnih upravnih aktov. Tako je tudi v primerih uveljavljanja IDSP treba že v predsodnem postopku razčistiti, ali je vlagatelj materialno ogrožen, ali se je v takšnem položaju znašel iz razlogov, na katere ni mogel ali ne more vplivati, oziroma ali ima takšne izredne stroške za preživljanje, ki jih z lastnim dohodkom ne more pokriti.

Dne 31. 1. 2008 je VDSS v obravnavani zadevi Psp 865/2007 (Višje delovno in socialno sodišče, 2008) poudarilo, da, ker je trenutna materialna ogroženost nedoločen pravni pojem in v zakonu ni posebej definiran, je potrebno, da jo CSD ugotavlja za vsakokraten primer posebej glede na izkazane okoliščine in dokaze, ki jih je posameznik predložil. V postopku CSD ugotavlja obstoj izjemne trenutne materialne ogroženosti, torej ali gre pri posamezniku za takšno stanje in situacijo oziroma dogodek, da je zaradi njega materialno ogrožen, ker trenutno začasna sredstva, s katerimi razpolaga, ne bi zadoščala niti za preživetje, če bi reševal situacijo, do katere je prišlo zaradi nenadnega, nepričakovanega dogodka ali nujno potrebnih večjih izdatkov.

Upravni akt, izdan na podlagi prostega preudarka lahko sodišče preveri le, če je bil tak akt zakonit ali pa če so bile prekoračene meje pooblastila. Sodišče torej nima pravice, da tak akt razveljavi ali odloča po svoje. Sodišče je bistveno bolj omejeno kot drugostopenjski upravni organ, ki sme spremeniti odločbo organa prve stopnje (Šturm, 1998, str. 234).

3.4 JAVNI INTERES KOT NEDOLOČENI PRAVNI POJEM

Javni interes je interes, ki se nanaša na celotno družbo in se opredeljuje in uveljavlja preko države. V vsakodnevnem delovanju pa je javna zadeva vsak posamezni primer (zadeva), ki se nanaša na uresničevanje javnega interesa. Katere zadeve so to, pa je določeno v pravnem redu, predvsem v zakonih (Grafenauer & Breznik, 2009, str. 33). Že Platon je poudarjal, da neenakost in različni družbeni sloji puščajo za seboj široko paleto možnosti sreče določenega družbenega sloja na račun sreče drugega. Pogosto je

poudarjal, da morajo zakoni ustvarjati blagostanje celotne družbe, in zagovarjal teorijo, da se ustanovi harmonija vseh državljanov (Korać, 1969, str. 27).

Pojem javni interes se v teoriji večkrat razvršča med nedoločene pravne pojme, katerih vsebino zakonodajalec ni zmeraj vnaprej določil s pravno normo, temveč je določitev vsebine prepuščena tistemu, ki jo uporablja. Pojem je v pravnem aktu pomensko odprto opredeljen. Stopnja nedoločenosti pravnega pojma pa ne sme biti previsoka, saj bi to bilo v nasprotju z načelom pravne države. Organ, ki odloča v konkretnih in posamičnih primerih, pa je vezan na (Grafenauer & Breznik, 2009, str. 35):

- temeljna ustavna načela in vrednostne temelje ter značilnosti pravnega reda kot celote,
- temeljna načela v zakonu, ki napotuje na uporabo prostega preudarka,
- upoštevanje namena, zaradi katerega je zakonodajalec prepustil določitev vsebine določenemu organu,
- upoštevanje dejstev in okoliščin konkretnega primera.

Pravni pojem »javni interes« pomeni splošno sprejeto dobro ali koristno dejavnost, ki ji je treba dati še konkretno vsebino. Samo pojmovanje se najbolje odraža pri pripravi zakonodajnih predlogov in pri odločanju na podlagi prostega preudarka, kjer se med več možnostmi izbere tista, ki je skladna z javnim interesom (Pečarič, 2019, str. 27–28). V primerih pravno vezanega odločanja je javni interes opredelil že zakonodajalec z določitvijo pogojev in razrešil konflikt med javnim in zasebnim interesom. Upravnemu organu ga ni treba ugotavljati, saj ga sam ne more reševati v nasprotju z zakonom. Pri diskrecijskem odločanju je določitev javnega interesa v konkretnem primeru prepuščena organom in mora biti skladna s ciljem in v okviru namena, ki ga je določil zakonodajalec. Javni interes ima vsekakor prednost pred koristjo posameznika, seveda le tedaj, če ga je mogoče varovati v okviru in na podlagi zakonskih pooblastil (Kerševan & Androjna, 2018, str. 81–82).

Oblikovanje oziroma zapolnitev vsebine pojma javni interes je ključnega pomena za legitimnost dela javne uprave, saj država preko tega instituta upravnega prava vstopa v domovanje državljanov. Od upravnega organa se zahteva, da svoje delovanje prilagodi varovanju pravic posameznika in da v njegove pravice posega le toliko, kot je potrebno za dobro skupnosti kot celote. Na eni strani so tisti, ki skrbijo za javni interes, in na drugi tisti, katerim je namenjen (Pečarič, 2019, str. 49–50). Zakonodajalec pravno normo oblikuje tako, da je določitev vsebine nedoločenega pravnega pojma »javni interes« prepuščena tistemu, ki normo uporablja oziroma da iz njenih okvirov lahko določi konkretno vsebino. Od upravnega organa se zahteva, da svoje delovanje prilagodi varovanju pravic posameznika kot tudi ščitenju javnega interesa. Ob uporabi materialnih zakonov organ ugotavlja in presoja obstoj javnega interesa oziroma koristi in pravno določenost. Pojem

»javni interes« se v teoriji večkrat razvršča med nedoločene pravne pojme. Upravnemu organu opredelitev javnega interesa ni treba ugotavljati v primerih, kjer gre za pravno vezano odločanje, saj ga sam ne more reševati v nasprotju z zakonom.

4 TEMELJNE ZNAČILNOSTI PRAVNE DRŽAVE IN PRAVNIH NAČEL

Pravna država je država, v kateri vsi zakoni, pravice in svoboščine veljajo enako za vse ljudi v enakih okoliščinah, in sistem, kjer se dosledno uresničuje formalna procedura pravičnosti in enakopravnosti. Državna uprava mora pri svojem delovanju upoštevati vsa zakonske določbe in temeljna načela, ki jih ne sme zaobiti (Pečarič, 2019, str. 160).

Pavčnik (2008, str. 1098) opredeljuje pravno državo kot moderno državo, v kateri so zagotovljene temeljne človekove pravice in kjer je delovanje državnih organov pravno vezano in urejeno s pravnimi pravili, ki določajo način ter vsebino odločanja vsakega državnega organa posebej.

Načelo pravne države ni izrecno opredeljeno v predpisih, vendar izhaja iz pravne ureditve vsake demokratične države. Njegova izhodišča so v ustavah, spoštovano pa mora biti tudi v vseh hierarhično nižjih pravnih predpisih (Tičar & Rakar, 2017, str. 32). Za zakonito delovanje so dolžni skrbeti sodišča, državni organi in organi samoupravnih lokalnih skupnosti.

Splošna načela izvirajo iz ustavnih načel in so vsebovana v načelu pravne države, načelu socialne države, načelu delitve oblasti in načelni prepovedi poseganja v človekove pravice (Bohinc & Tičar, 2007, str. 35). Delovanje državnih organov je vezano na ustavo in zakone, ne sme delovati samovoljno ali arbitrarno, saj v okvir vladavine prava sodi legalitetno načelo. Vladavina prava temelji na ideji, da pravna pravila veljajo enako tako za upravljavce kot upravljane. Pod vladavino prava lahko uvrstimo tudi vsa podnačela, ki so zapisana v ustavi in zakonih, ter tudi vsa vrednostna merila, ki izhajajo iz posameznih človekovih pravic (Pečarič, 2019, str. 295). Načela imajo dvojno vlogo, in sicer na eni strani zagotavljajo strankam, da lahko sodelujejo v postopkih pri uveljavljanju in varovanju svojih pravic in obveznosti. Po drugi strani pa omogočajo presojo pravne pravilnosti in zakonitosti dela organov pri uporabi predpisov (Kerševan & Androjna, 2018, str. 62–63).

Pri uporabi pravnih načel je potrebna pazljivost, saj načela lahko zavedejo nepravilna sklepanja ali dokazovanja, saj jih ne moremo dokazovati v nedogled. Pravno načelo je neko vrednostno merilo, kako naj se ravna v pravnih razmerjih in služi kot razlagalno in omejevalno merilo. Načela ne povzročajo specifičnih odločitev, ampak dajejo razlog, ki napeljuje na eno smer odločanja (Pečarič, 2019, str. 9–10). Za pravno državo lahko rečemo, da je država, v kateri pravna pravila veljajo za vse enako in po katerih mora delovati vsa državna uprava. Delovanje organov mora temeljiti na zakonu ali zakonitem predpisu ter na temeljnih načelih, ki predstavljajo minimalne procesne standarde. Temeljna načela so urejena tako, da kažejo minimum pravic strank in ravnanje organa pri vodenju postopka.

4.1 NAČELO USTAVNOSTI

V prvem in drugem členu URS je zapisano, da je Slovenija demokratična republika, pravna in socialna država. Pravica in dolžnost države je varovanje javne koristi, pravica posameznika pa je uresničevati z ustavo zagotovljene pravice in temeljne svoboščine, ki so lahko omejene samo s pravicami drugih in v primerih, ki jih določa ustava. Zagotovljena sta sodno varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin ter pravica do odprave posledic njihovih kršitev (Jerovšek, 1995, str. 3). Načelo ustavnosti in načelo zakonitosti sta med seboj povezani načeli, zato ju največkrat obravnavamo skupaj ter ju povezujemo tudi z načelom pravne države. Načelo ustavnosti je primarno načelo, je pravni temelj zakonitosti in njegova višja oblika, zakonitost pa je konkretizacija ustavnosti. Načelo zakonitosti je podrejeno načelu ustavnosti, saj morajo biti vsi zakoni podrejeni in skladni z ustavo. Načelo zakonitosti izhaja iz načela ustavnosti, oboje skupaj pa lahko označimo za vladavino prava (Bohinc & Tičar, 2007, str. 36). Osnovno načelo ustavnosti in zakonitosti je, da morajo biti zakoni, podzakonski predpisi in drugi splošni akti v skladu z ustavo, na zakonu ali zakonitem predpisu pa morajo temeljiti tudi posamični akti in dejanja državnih organov, organov lokalnih skupnosti in nosilcev javnih pooblastil (Grafenauer & Breznik, 2009, str. 68).

Hierarhija upravnopravnih norm in aktov dobi svoj odraz v prvi vrsti v zahtevi po njihovi medsebojni skladnosti: nižja pravna norma mora biti v skladu z višjo, posledično pa to velja tudi za vse akte, v katerih so te norme vsebovane. Hierarhija in skladnost norm in aktov pomeni zahtevo, da nižja pravna norma ne more posegati v materijo višje, prav tako pa ne sme preseči okvira pooblastila za urejanje. Zahteva po skladnosti pravnih norm je urejena že v 153. členu Ustave, ki poleg skladnosti norm zahteva, da tudi posamične norme in dejanja državnih organov temeljijo na zakonu ali na zakonitem predpisu (Čebulj & Strmecki, 2006, str. 183).

4.2 NAČELO ZAKONITOSTI

Načelo zakonitosti zahteva, da organi države delujejo na podlagi zakona in je eno izmed ustavnih načel sodobnih demokratičnih držav. Z načelom zakonitosti se je začela omejevati absolutna moč vladarja oziroma njegovega upravnega aparata. Razvijati se je začelo v obdobju po francoski revoluciji (leta 1789), ko se je začela oblikovati pravna država in delitev oblasti na zakonodajno, izvršno in sodno. To je pomenilo tudi stalno presojanje in ocenjevanje dela uprave glede na veljavni pravni red in zasledovanje ciljev skladno s pristojnostmi uprave. Izvršna oblast mora imeti namreč podlago za svoje delovanje v odločitvah zakonodajnega organa. Vlada in državna uprava pa lahko dobita moč urejanja družbenih razmerij posredno s pooblastilom, ki jima ga podeli zakonodajalec (Pečarič, 2019, str. 16).

Pri načelu zakonitosti je dovoljeno odločanje po prostem preudarku na podlagi v naprej določenih primerih, kar mora biti **ex post facto** jasno utemeljeno oz. obrazloženo (Pečarič, 2019, str. 18). V skladu z načelom zakonitosti, ki je določeno v 6. členu ZUP, mora organ v upravni zadevi odločati po zakonu, podzakonskih predpisih, predpisih lokalnih skupnosti in splošnih aktih, izdanih za izvrševanje javnih pooblastil. Drugi odstavek 6. člena ZUP določa, da v upravnih zadevah, v katerih organ odloča po prostem preudarku, mora biti odločba izdana v mejah pooblastila in v skladu z namenom, za katerega mu je pooblastilo dano. Namen in obseg pooblastila za odločanje po prostem preudarku določa področni zakon ali predpis lokalne skupnosti. Navedeno določbo pa dopolnjuje tretji odstavek istega člena, ki določa, da mora organ postopati po tem zakonu, tudi v upravnih zadevah, v katerih je organ upravičen odločati po prostem preudarku. Ali je odločba izdana v skladu z namenom, pa je presoja zakonitosti take odločbe. Presoja zakonitosti izdane odločbe obsega, ali so v odločbi navedeni razlogi, ki so vodili organ pri izdaji odločbe po prostem preudarku ter v skladu z namenom, za katerega je organu dano pooblastilo. Odločanje po prostem preudarku pa zaradi navedenega ni samovoljno odločanje v upravnih zadevah, saj je organ vezan na pravno normo (Kerševan & Androjna, 2018, str. 69).

Upravni organi morajo pri odločanju upoštevati pravila ter s tem omogočiti vsebinsko pravilne in zakonite odločbe v upravni zadevi. Spoštovati morajo pravila o pristojnosti, opraviti posamezna upravna dejanja in izvesti ugotovitveni postopek. Ne glede na to, ali je organ upravičen odločati po prostem preudarku v določeni upravni zadevi ali ne, mora upoštevati določbe ZUP, saj se prosti preudarek nanaša le na uporabo materialnega predpisa, ki ne predvideva rešitve za vse konkretne primere. Pri uporabi formalnega zakona ni nobenega prostega preudarka (Kerševan & Androjna, 2018, str. 70).

Nadzor nad zakonitostjo delovanja uprave se opravlja v nekaterih primerih že v okviru upravnih organov, npr. v primeru nadzora nad odločbami in sklepi, ki se opravlja v okviru upravnega postopka (instančni nadzor, revizijski nadzor, hierarhični nadzor); v takem primeru gre za notranji nadzor nad delom organa uprave (Bubnov-Škoberne & Strban, 2010, str. 73). Načelo zakonitosti določa, da morajo javni uslužbenci izvrševati javne naloge na podlagi in v mejah ustave, ratificiranih in objavljenih mednarodnih pogodb, zakonov in podzakonskih predpisov. Načelo zapoveduje zakonito in pravilno opravljanje dela (Bohinc & Tičar, 2007, str. 207).

4.3 PROSTI PREUDAREK IN NAČELO ENAKOSTI

Načelo enakosti lahko opredelimo kot enega temeljnih ustavnih načel. To načelo varuje posameznike pri zagotovitvi enakosti, tako pri uporabi prava kot pri postavljanju norm (Šturm, 1998, str. 54). To načelo daje stranki v postopku pravico, da mu upravni organ da možnost, da se izjavi o dejstvih in okoliščinah, ki so pomembne pri odločitvi, da ima

možnost udeležbe v postopku ter da je udeleženec v postopku seznanjen z odločitvijo. Upravni organ svojo odločitev med postopkom lahko spremeni od ustaljene prakse iz utemeljenih razlogov, npr. da je bilo dejansko stanje kljub enakim dokazilom drugače ugotovljeno ali da so bili pri uporabi prostega preudarka uporabljeni popolnoma drugačni argumenti (Kerševan & Androjna, 2018, str 72).

V upravnih zadevah odločanje ne more biti za vse enako, saj je zelo malo tipičnih čistih primerov, zato mora organ pri posameznem odločanju presoditi dejansko stanje konkretnega primera, kar pa lahko privede do različnih ugotovitev. Pojmovanje enakosti je treba dopolniti tako, da se enaki obravnavajo enako, različni pa različno glede na njihove stopnje različnosti oziroma podobno glede na njihove podobnosti (Pečarič, 2019, str. 13). Načelo enakosti pomeni tudi enakost pred zakonom in enako varstvo pravic, ki omogoča strankam v postopkih, da imajo enake možnosti, da se izjasnijo o dejstvih in okoliščinah, ki so potrebni za odločitev ali da imajo enake možnosti uveljavljanja zavarovanja svojih pravic ne glede na vero, raso, spol ali druge osebne okoliščine. Prepovedana je diskriminacija, uradna oseba pa mora o vseh predlogih strank med postopkom odločati nediskriminatorno (Kerševan & Androjna, 2018, str. 72).

4.4 PROSTI PREUDAREK IN NAČELO SORAZMERNOSTI

Načelo sorazmernosti prihaja najbolj izrazito v ospredje pri odločanju po prostem preudarku, ki zavezuje organ, da pravic in obveznosti ne priznava kakor kdaj, saj to pomeni odstop od načela zakonitosti, torej arbitrarnost in samovoljo, ki je načelo pravne enakosti ne dovoljuje (Jerovšek, 1995, str. 7). Načelo sorazmernosti je treba uporabljati tudi pri uporabi prostega preudarka, saj izhaja iz načela enakosti. Vsaki strani je treba dati enako količino tistega, o čemer se odloča. Najosnovnejši smisel tega načela je postavljanje meja državni oblasti pri poseganju v človekove pravice in temeljne svoboščine in zahteva tudi določitev obsega posegov, ki jih narekuje javna korist. Uporabljeni ukrepi pri izdajanju upravnega akta morajo biti primerni, uporabni, potrebni in sorazmerni. Upravni organ mora pri svoji odločitvi ravnati skladno z načeli tako, da zasleduje cilj sorazmernosti med javnim interesom in interesom posameznika (Kerševan & Androjna, 2018, str. 72). Upravni organ, ki odloča po prostem preudarku, mora med samim postopkom paziti, da se izbere take razumne ukrepe, da ne oškoduje interesa posameznika. Dejansko stanje mora ugotoviti popolno ter z zanesljivostjo izbrati tisto alternativo ali ukrep, ki utegne biti za stranko najprimernejši, glede na težo ukrepa in dosegu željenega cilja (Šturm, 1998, str. 136).

Organ se mora ravnati po tistem ukrepu, ki je za stranko primernejši oziroma ugodnejši, če se z njim doseže namen predpisa, seveda v tolikšni meri, da stranke hkrati oziroma posledično ne kršijo pravic ostalih subjektov ter pridobljene pravice niso v nasprotju z javno koristjo (7. člen ZUP).

Drugostopenjski organ lahko v pritožbenem postopku na podlagi načela sorazmernosti spremeni sicer pravno pravilno upravno odločbo (v materialnem in formalnem smislu), v kolikor bi se izkazalo, da bi se lahko namen, za katerega je bila odločba izdana, izvršil sicer z drugimi, za stranko ugodnejšimi sredstvi. Kadar gre za nesmotrnost uporabe prostega preudarka, je naloga drugostopenjskega organa vselej v odpravi prvostopenjskega akta in v izdaji nove odločbe ter posledično s tem v izbiri za stranko primernejše alternative. Pri ugotovitvi neprimerne in nesmotrne uporabe prostega preudarka, drugostopenjski organ ne more vrniti zadeve v ponovno odločanje, saj bi prvostopenjski organ pri ponovnem odločanju verjetno izbral enako odločitev (Grafenauer & Breznik, 2009, str. 562–564).

Načelo sorazmernosti pomeni potrebo po ravnotežju med javnim interesom in zasebnim interesom posameznika s ciljem preprečevanja nepotrebnih posegov v njegove pravice in koristi, kar pomeni, da mora obstajati tudi razumno razmerje med zasledovanimi cilji in izbranimi sredstvi. Pravice in interesi državljanov so lahko omejeni le toliko, kolikor je nujno potrebno za zavarovanje javnega interesa. Prav tako velja za ukrepe državne oblasti, ki morajo biti nujno potrebni in uresničljivi s takimi sredstvi, ki najmanj vplivajo na interese posameznika, istočasno pa morajo biti zadostni za uresničitev postavljenega cilja.

5 PREKORAČITEV IN OMEJITEV PROSTEGA PREUDARKA

Spoštovanje pravnega reda, pravne urejenosti in spoštovanje človekovih pravic je bistvo demokracije. Spoštovanje procesnih pravil je še posebej pomembno v vseh primerih, ko oblastni organi oziroma organi s pooblastilom oblasti odločajo o pravicah, obveznostih in pravnih koristih državljanov ter drugih fizičnih in pravnih oseb. Temelj za delovanje in odločanje o pravicah pa morajo biti navedeni v pravnih pravilih materialne in procesne narave (Grafenauer & Breznik, 2009, str. 104–105). Jerovšek (1995) meni da: »do kršitve materialne zakonitosti prihaja zaradi nepoznavanja predpisa ali če organ uporablja nepravilni zakon, če ga nepravilno razlaga, če ne daje pravega smisla, če ga neprimerno uporablja in če ga uporablja različno na enake dejanske stanove« (str. 4).

Eden od vzrokov za nepravilno tolmačenje prostega preudarka je tudi splošno napačno razumevanje, saj mnogi mislijo, da je brez omejitve in da je izven načela zakonitosti. Za nenamerne kršitve pa lahko najdemo tudi vzroke, ki izhajajo iz neustavnih predpisov, ki meje in namena diskrecije ne opredeljujejo. Zakonodajna tehnika določanja diskrecijskih pooblastil mora biti ustrezna, namen pooblastila za diskrecijsko odločanje mora biti v zakonu izrecno določen in zakonsko besedilo mora na jasen način povedati, da lahko o nekem vprašanju organ odloča po prostem preudarku. Razvidno mora biti, o čem organ lahko tako odloča in prav tako morajo biti navedeni zakonski pogoji, ki morajo biti za tako odločanje izpolnjeni (Jerovšek, 1995, str. 7).

5.1 MEJE PROSTEGA PREUDARKA

Pravna vezanost posamičnih upravnih aktov pri odločanju po prostem preudarku je manjša kot pri klasičnih povsem pravno vezanih aktih, kar pa ne pomeni, da je zakonitost aktov izključena, ampak, da je pravna vezanost manjša (Čebulj & Strmecki, 2006, str. 190).

Upravne odločbe s pooblastilom uporabe prostega preudarka temeljijo na lastnih vrednostnih preferencah upravnega organa, ki uporablja normo. Odločitev ne sme temeljiti na samovolji, ampak se mora ravnati po stvarnih kriterijih v smislu zakona. Kriterije, po katerih se upravni organ lahko orientira, pa je treba poiskati v smislu zakona. Zakonodajalec mora zakon pripraviti tako, da je iz pripravljanih gradiv možno razbrati njegov smisel. Smisel zakona mora biti vodilo upravnemu organu pri uporabi prostega preudarka in naj zajema vrsto možnih vrednostnih orientacij, na podlagi katerih se organ lahko odloči za eno izmed možnosti. Bistvo uporabe prostega preudarka je, da so glede na različno zakonsko vsebino različni tudi vrednostni kriteriji. Upravne odločbe, ki so v nekem primeru skladne z zakonom, so v drugem primeru lahko izraz samovolje upravnega organa (Adamovich & Funk, 1984, str. 218).

Kadar zakonodajalec uporablja izrazito nedoločene pravne pojme, jih je v vsakem konkretnem primeru treba uporabljati skladno z zakonom in ustavo. Pred začetkom uporabe nedoločenega pravnega pojma mora zakonodajalec izdati interpretacijski predpis, da zagotovi večjo pravno varnost oziroma predvidljivost za pravne subjekte (Virant, 1999, str. 106).

Uporaba pravil in pravilnost interpretacije predpisa ne temelji le na pravu, temveč tudi na prirojeni bistrumnosti, razumnosti in razsodni moči osebe, ki normo uporablja. Interpretacija predpisa je tako povezana s presojo posameznika. Interpretacijski predpisi imajo več pomenov, saj je njihova funkcija predvsem v poenotenju upravne prakse. Originalne norme morajo biti tako jasne, da se lahko jasno postavi meja med učinkovitostjo in zakonitostjo. Upravni organi ne smejo biti v dvomu glede načina uporabe norme in je mogoče iz nje ugotoviti vsebino in namen (Pečarič, 2019, str. 163).

Načelo materialne resnice pri odločanju po prostem preudarku zavezuje organ, da v konkretnem primeru ugotovi nedvoumno resnično stanje stvari, kjer bo uporabil materialni predpis in zadostil pogojem in namenu zakona. Poleg načela materialne resnice je pomembno tudi načelo samostojnosti, ki pa je lahko relativno omejeno z navodili (splošnimi internimi navodili, inštrukcijami za delo, smernicami, okrožnicami, pojasnili idr.) pritožbenega organa ali sodišča v primeru vnovičnega odločanja o zadevi (Bubnov-Škoberne & Strban, 2010, str. 74). Ministrstva z izdajo navodil nižjim upravnim organom strokovno pomagajo pri razlagi posameznih zakonskih določb. Število takih dokumentov je precejšnje. Uradne osebe, ki normo uporabljajo, jih pri svojem delu običajno upoštevajo (Virant, 1999, str. 111).

5.2 DOLŽNOST OBRAZLOŽITVE UPRAVNEGA ORGANA

Organ je dolžan po pravilih upravnega postopka natančno ugotoviti dejansko stanje konkretne upravne zadeve in to stanje v obrazložitvi navesti tako, da je s tem dispozitiv odločbe utemeljen. Ta dolžnost izhaja iz tega, ker je odločanje po prostem preudarku samo del zakonitega odločanja, pri čemer morajo biti upoštevana načela upravnega postopka kot jamstvo za varstvo pravic strank in za zakonitost dela organov (Kerševan & Androjna, 2018, str. 70).

Da bi stranka v postopku, katere zahtevek se je zavrnil, lahko učinkovito izpodbijala upravni akt, je potrebna obrazložitev. Iz obrazložitve mora biti razvidno, ali je upravni organ dovolj natančno in ustrezno ugotovil dejansko stanje. Navedeni morajo biti preudarki, ki so vodili organ pri odločanju po prostem preudarku. Sodna presoja je omejena in zadržana, če obrazložitev ni podrobna in zahtevna. Obrazložitev je lahko kratka, ne sme pa biti presplošna (Šturm, 1998, str. 237).

Pravila o obveznih elementih v obrazložitvi upravne odločbe veljajo za odločanje po prostem preudarku po 214. členu ZUP. Obrazložitev mora biti temeljita in prepričljiva, da je mogoče ugotoviti, ali je izdana v skladu z namenom pooblastila in v njegovih mejah. Le taka odločba je arbitrarna in je lahko predmet upravno sodne kontrole. Dejanskega stanja uradna oseba ne ugotavlja po prostem preudarku, saj mora v postopku odločanja dejansko stanje šele ugotoviti, zbrati dokaze, jih pretehtati in presoditi. Poleg ugotovljenih okoliščin in dejanskega stanja, ki ga je treba navesti v odločbi, je treba navesti še zakon, ki daje organu pooblastilo za tako odločanje, vse bistvene razloge oz. vidik in stališče, zakaj je pristojni organ tako odločil in kako je uporabil obseg in namen prostega preudarka. Ne zadostuje pa samo navedba, da je upravni organ odločal po prostem preudarku (Vuksanović, 2008, str 483). Danes zakonodaja v večji ali manjši meri upravnim organom preprečuje nepravilno uporabo prostega preudarka, saj je organ pri izdaji odločbe zavezan, da v obrazložitev navede vsa dejstva in ugotovitve v konkretnem primeru. V primerih, kjer je obrazložitev odločbe nepopolna ali nejasna, je sodna kontrola uporabe prostega preudarka upravnega organa otežena (Steska, 1941, str. 177).

V upravnem sporu sodišče v skladu s 40. členom ZUS-1 presoja zakonitost akta, ali je bilo diskrecijsko odločanje uporabljeno v skladu z namenom zakona in ali so bile meje prostega preudarka prekoračene. Učinkovito pravno sredstvo je zagotovljeno le, če je upravni akt, ki se izpodbija, obrazložen tako, da pritožnik lahko izpodbija vsebinske razloge odločitve. Obrazložitev v aktu mora biti v vsaki bistveni točki razložena na tako konkreten način, da omogoča presojo, ali je organ v zadostni meri izpolnil vse zahteve, ki mu jih nalagajo zakonske določbe.

5.3 ZLORABA PROSTEGA PREUDARKA

Prekoračitve pooblastila in zloraba prostega preudarka pri odločanju temeljijo na kršitvi takega ravnanja upravnega organa, ki je v neskladju z namenom pravne norme. Uprava pri odločanju ne sme uporabiti vrednostnih vidikov, ki jih v pooblaščajočem zakonu ni moč najti (osebni in čustveni interesi), pač pa je treba stremeti k uresničevanju zakonskih ciljev (Vuksanović, 2008, str. 483–484).

Nemška pravna doktrina med najbolj očitne primere zlorab prišteva (Šturm, 1998, str. 221):

- samovoljo upravnega organa, ki so ga pri odločanju vodili osebni in čustveni interesi,
- do zlorabe lahko privede tudi človeška zmotna,
- za zlorabo lahko štejejo tudi napačno ugotovljene stvarne okoliščine,
- zmotno vrednotenje pravne norme pri tehtanju posameznih interesov,

- pa tudi, če vrednotenje sploh ni bilo izvedeno, kakor tudi v primerih z napačno uporabljeno oceno tehtanja.

Prekoračitev diskrecijskega pooblastila lahko predstavljajo tudi napačno uporabljena pravna norma, nespoštovanje splošnih pravnih in ustavnih načel. Prekoračitev diskrecijskega pooblastila in pravne nepravilnosti ter prekoračitev diskrecijskega pooblastila je povsem v nasprotju z veljavnim pravnim redom. Upravni organ se mora vselej ravnati v skladu s pooblaščajčo pravno normo, določeno v zakonu (Šturm, 1998, str. 219). Da bi se izognili takim kršitvam in da stranka lahko zavaruje svoje pravice, sta predvideni dve vrsti nadzora konkretnih upravnih aktov. Na voljo so ustrezna zakonska sredstva za zaščito interesov strank. Gre za pravico posameznika do pravnega sredstva, ki vključuje pritožbo in upravni spor.

Odločanje po prostem preudarku je pravno predvidljivo dejanje upravnega delovanja, kjer je treba spoštovati načela zakonitosti. Uporaba prostega preudarka je omejena, saj mu meje in okvire, ki temeljijo na zakonih in ustavi, postavlja zakonodajalec. Takšno odločanje je dokaj zahtevno delo, ki od upravnega organa zahteva izkušnje in delovne prakse na posameznem področju, strokovno usposobljenost, poznavanje določene problematike, zdrav razum in veliko mero odgovornosti za sprejemanje odločitev. V posameznem primeru mora svojo odločitev ustrezno obrazložiti in utemeljiti, saj ta dolžnost izhaja iz pravil upravnega postopka in je del zakonitega odločanja ter pomeni jamstvo za varstvo pravic strank in za zakonito delo organov. Korektna in profesionalna uporaba prostega preudarka ima velik pomen tudi na odnos do upravne službe in potrjuje zaupanje javnosti.

6 UPRAVNO-SODNO VARSTVO ZOPER UPRAVNE AKTE

Po 2. členu Ustave RS je Slovenija pravna in socialna država. V pravni državi ima vsak posameznik pravico do pravnega sredstva in možnost zaščititi svoje interese, saj je to kazalnik stopnje demokratičnosti neke države. Pravica do pravnega sredstva posameznika je neke vrste tudi kontrola nad delovanjem uprave, omejevanje arbitrarnega ali samovoljnega delovanja državnih organov (Jerovšek, 1995, str. 7).

Zoper vsako odločbo je praviloma dovoljena pritožba, o kateri odloča hierarhično nadrejeni organ. Kontrola zakonitosti delovanja uprave pri odločanju v upravnih zadevah zaradi kršitve zakonitosti je v našem pravnem redu podvržena (Jerovšek, 1995, str. 7–8):

- rednemu pritožbenemu nadzoru – instančni nadzor,
- izrednemu nadzoru po nadzorstveni pravici, po končanem postopku – hierarhični nadzor,
- sodnemu nadzoru v upravnem sporu ali drugem sodnem varstvu – sodna kontrola zakonitosti,
- ustavno-sodnemu nadzoru z ustavno pritožbo, kadar se z odločbo uprave posega v ustavne pravice in svoboščine,
- nadzoru Evropskega sodišča v Strasbourgu, če se z upravnimi odločbami odloča o civilnih pravicah, varovanih s Konvencijo o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin.

Pri materialni zakonitosti uprave morajo biti zagotovljena pravna sredstva v obliki pritožbe na instančni organ za varstvo zakonitosti ter možnost vložitve upravnega spora na sodišču za upravne spore v smislu presoje upravnega akta (Pečarič, 2019, str. 90).

Učinkovito sodno varstvo pravic in pravnih interesov posameznikov je zagotovljeno z upravnim sporom. Sodno varstvo posameznikovih pravic v upravnem sporu ureja ZUS. V upravnem sporu se zagotavlja sodno varstvo pravic in pravnih koristi posameznikov in organizacij proti odločitvam in dejanjem državnih organov, organov lokalnih skupnosti in nosilcev javnih pooblastil na način in po postopku, ki ga določa zakon, če za določeno zadevo ni z zakonom zagotovljeno drugo sodno varstvo (1. člen ZUS).

6.1 PRITOŽBA

V upravnem postopku je za zagotovitev temeljnega načela o varstvu pravic strank in varstvu javnih koristi (7. člen ZUP) ter temeljnega načela zakonitosti (6. člen ZUP) na voljo posebno pravno sredstvo, in sicer pritožba, ki jo poda stranka v postopku na izdano odločbo I. stopnje. Vsakomur je zajamčena pravica do pritožbe zoper odločbo, s katero je bilo v upravnem postopku odločeno o njegovi pravici, obveznosti ali pravni dolžnosti.

Pravica do pritožbe je zajamčena pravica, ki temelji na 25. členu URS, način uresničevanja pa je predpisan v ZUP (Kerševan & Androjna, 2018, str. 102). Upravni organ je dolžan izdati odločbo tudi pri odločanju po prostem preudarku v zadevah iz diskrecijske pravice, saj prosti preudarek ne pomeni pravice organa, da odloči, ali bo odločbo izdal ali ne (Čebulj & Strmecki, 2006, str. 160).

Stranka, ki se ne strinja z upravnim aktom prve stopnje in meni, da je izdani akt nezakonit ali nepravilen, lahko vloži pritožbo. Pritožba se vloži na prvostopenjski organ, ki je izdal izpodbijano odločbo, in sicer v roku 15 dni od vročitve odločbe. Naloga prvostopenjskega organa je, da odločbo preizkusi v procesnih predpostavkah ali tako imenovanih formalnih pogojih:

- ali je po zakonu pritožba sploh dovoljena,
- ali jo je vložila upravičena oseba,
- ali je pritožba podana v roku za pritožbo.

Kadar gre za utemeljeno pritožbo, kjer ni potrebe po izvedbi novih ali dopolnitvenih ugotovitvenih oziroma dokaznih postopkov, organ izda nadomestno odločbo, pri kateri je možnost vložitve vnovične pritožbe. Kadar prvostopenjski organ meni, da je bila njegova odločitev pravilna in ne izda nadomestne odločbe, tako pritožbo posreduje v nadaljnje odločanje drugostopenjskemu organu najkasneje v 15. dneh. Drugostopenjski organ presoja vsebino odločitve prve stopnje z vseh vidikov, ki so pomembni za odločitev o pravici ali obveznosti. Uporaba pravice do pritožbe ni pomembna le z vidika varstva pravic stranke v upravnem postopku, temveč tudi za uporabo sodnega varstva v upravnem sporu.

Nadzor, ki se opravlja v okviru upravnega postopka, ne daje zadostnega oziroma vsaj ne popolnega jamstva za pravilno in zakonito reševanje konkretnih upravnih zadev. Upravni nadzor ne zadovoljuje in ne zagotavlja uresničenja načela zakonitosti pri delu in odločanju v upravnih stvareh in pravicah, obveznostih in pravnih koristih posameznikov, pravnih oseb in drugih strank. Opravljajo ga namreč organi javne uprave, med katerimi obstaja določena solidarnost in enakost v pojmovanju posameznikov upravnih ciljev. Organ sicer vodi upravni postopek in odloča o konkretni upravni stvari samostojno v mejah pravic, ki mu jih dajejo zakon, drugi predpisi in splošni akti, izdani za izvrševanje javnih pooblastil, vendar je njegovo delo večkrat pod vplivom navodil, smernic in pojasnil hierarhično nadrejenega organa o tem, kako je treba razumeti zakon v konkretnem primeru (Kerševan & Androjna, 2018, str. 496).

Upravni organ z izdajo odločbe prenese splošna pravila zakona na konkretno dejansko stanje oziroma na konkretno situacijo, ki ga ugotovi v upravnem postopku in s tem oblikuje razmerje na način, da stranki v postopku pravico dodeli in ji naloži obveznosti ali pa zahtevke stranke zavrne. Po izdani odločbi ima stranka pravico do rednega pravnega

sredstva (pritožbe), ki ga lahko uporabi znotraj upravnega postopka, dokler ta ni končan z dokončno odločbo. Sodno presojo zakonitosti dokončnega konkretnega akta (odločbe) stranka lahko izpodbija v upravnem sporu pri pristojnem sodišču, ki je možna le ob predhodni izrabi pritožbe.

6.2 UPRAVNI SPOR

Upravni spor se prične, ko sodišče prejme formalno popolno tožbo. Tožbo vloži stranka v roku 30 dni od vročitve dokončnega akta iz upravnega postopka. Z upravnim sporom se sproži postopek za presojo in ugotovitev skladnosti konkretnega upravnega akta z abstraktno pravno normo. V 157. členu URS je določeno, da v upravnem sporu odloča pristojno sodišče o zakonitosti dokončnih posamičnih aktov, ki jih izdajajo državni organi, organi lokalnih skupnosti ali druge osebe, ki so nosilci javnih pooblastil, oziroma o zakonitosti posamičnih aktov in dejanj, s katerimi se posega v ustavne pravice posameznika, če ni zagotovljeno drugo sodno varstvo. Sodišče je pooblaščen za presojo zakonitosti upravnega akta. Razlaga te določbe nas pripelje do ugotovitve, da pristojno sodišče v tej določbi nima ustavnega pooblastila za meritorno odločanje o upravni stvari po odpravi akta. Obseg sodne kontrole je omejen le na presojo zakonitosti upravnega akta (Jerovšek, 1995, str. 8). Vsak dokončen posamični upravni akt je podvržen oceni zakonitosti v postopku upravnega spora, ki ga ureja ZUS. Sodišče presoja, ali je upravni organ uporabil pooblaščajčo zakonsko normo skladno z namenom in ciljem zakonodajalca. Najpogostejše napake upravnih aktov so (Čebulj & Strmecki, 2006, str. 183–187):

- uporaba napačnega predpisa oz. izmišljen predpis,
- prekoračitev meje pooblastila,
- nesmotrna uporaba prostega preudarka,
- napačna razlaga predpisa.

2. odstavek 27. člena ZUS-1 določa, da ne gre za nepravilno uporabo predpisa, če je pristojni organ odločil po prostem preudarku na podlagi pooblastila, ki ga je imel po predpisih, v mejah danega pooblastila in v skladu z namenom, zaradi katerega mu je bilo pooblastilo dano. Upravno sodišče smotrnosti odločbe ne more preizkusiti, če je bila le-ta izdana po prostem preudarku, v še dopustnem obsegu zakonskih meja, saj ima v samem preizkusu zakonitosti odločbe nekoliko ožja pooblastila.

Sodišča so vezana zgolj na ustavo in zakon (125. člen URS) in ga zato imenujemo tudi sodni nadzor nad delovanjem uprave.

Obstoj institucije upravnega spora že sam po sebi deluje preventivno, saj v določeni meri preprečuje nezakonitost delovanja uprave. Obstoj neodvisnega sodnega nadzora utrjuje zakonitost, krepi varstvo pravic strank ter razvija večjo odgovornost uradnih oseb pri

njihovem delovanju, večja pa tudi občutek pravne varnosti. Odločitev sodišča v primerih upravnega spora pa pomenijo tudi zavezujoče odločitve v konkretnih primerih in dajejo splošne usmeritve za nadaljnje delovanje ter razlago pri uporabi materialnega in procesnega prava (Kerševan & Androjna, 2018, str. 508).

Vloga sodišča je predvsem v nadzoru in ne v nadomeščanju odločitev upravnega organa, zato so sodišča pri tem zadržana. Brez te zadržanosti bi sodišča prevzela funkcijo izvršilne veje oblasti, kar je v neskladju z načelom delitve oblasti (Virant, 1999, str. 109).

Eno izmed osnovnih načel je pravična uporaba diskrecije, ki se osredotoča na pristranskost posameznih upravnih akterjev, ki vodijo postopke do različnih odločitev. Kljub vplivanju ljudi na zakon kot na zakonito, objektivno ali pošteno institucijo, je diskrecija v pravosodnem sistemu razširjena. Razumevanje diskrecijske pravičnosti zahteva, da se ta dejanja presoje umestijo v delovno prakso organov - naj gre za policijo, tožilstvo, obrambo, pogojno kazen ali sodišče. Študij diskrecijske pravičnosti omogoča, da se vidijo različne ravni, skozi katere pravosodni sistem ustvarja, spreminja in reproducira obstoječo dinamiko moči in neenakosti, kot so rasa, razred in spol v širši družbi (Paik, 2017).

6.3 USTAVNA PRITOŽBA

URS v 23. členu določa, da ima vsakdo zagotovljeno pravico, da o njegovih pravicah in dolžnostih odloča neodvisno, nepristransko in z zakonom ustanovljeno sodišče. Sodni nadzor opravljajo neodvisna sodišča, ki opravljajo posebni zunanji nadzor nad delovanjem uprave, ki niso v nobenem hierarhičnem razmerju do stranke niti do organa javne uprave.

Posebno vlogo pri nadzoru nad delovanjem javne uprave ima tudi Ustavno sodišče, ki je najvišji organ sodne veje oblasti za varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin ter varuh ustavnosti zakonov in tisti, ki odloča o ustavnih pritožbah. Ustavna pritožba se lahko vloži v primerih kršitve človekovih pravic in svoboščin zoper posamični pravni akt, s katerim je bilo odločeno o pravici, obveznosti ali pravni koristi posameznika. Ustavna pritožba se lahko vloži šele, ko so izčrpana vsa pravna sredstva. Ustavne pritožbe se ne morejo vložiti na upravne akte, ampak zgolj na sodbe sodišč, izdane v upravnem sporu (Virant, 2009, str. 276).

Zaključimo lahko, da z izrecno določitvijo uprava odloča po prostem preudarku in interpretira nedoločene pravne pojme po lastni presoji v okviru in namenu zakona. Sodišče nima pravice nadomestiti interpretacije nedoločenega pravnega pojma po svoji presoji, temveč v upravnem sporu odloča le o zakonitosti upravnega akta, če upravni organ ni upošteval namena prostega preudarka. Ustavno sodišče odloča v primerih, ko gre za kršenje človekovih pravic in svoboščin. Takšna zadržana presoja izhaja iz prepričanja, da ima uprava strokovno znanje iz določenega področja.

7 SOCIALNA VARNOST IN DENARNI SOCIALNI POMOČI

V sodobni družbi se velik pomen namenja socialni varnosti, za katero v večji meri skrbi država. Slovenija je pravna in socialna država (2. člen URS), kar se izraža tako, da osebam, ki so potrebne pomoči, s socialnim varstvom zagotavlja socialno-varstvene storitve oziroma prejemke, med katere spadajo tudi pravice iz javnih sredstev. Na podlagi mednarodnih pogodb in na nacionalni pravni ureditvi izhaja, da se pravica do socialne varnosti uresničuje z uporabo socialnih zavarovanj, socialnih pomoči in družinskih prejemkov. V slovenskem pravnem redu je pravica do socialne varnosti, kot ena izmed temeljnih človekovih pravic, urejena v 50. členu URS (Bubnov-Škoberne & Strban, 2010, str. 41). Pri uveljavljanju pravic do storitev in dajatev socialnega varstva se upošteva načelo enake dostopnosti in proste izbire oblik za vse upravičence pod pogoji, ki jih določa zakon (Bohinc & Rajgelj, 2003, str. 85).

Zaradi spreminjajočih se družbenih razmer mora država zagotavljati socialno varnost državljanov in obstoječe pravne norme postopoma spreminjati in prilagajati nenehnim spremembam. Prilagajanje prava družbenim razmeram je eno izmed temeljnih načel pravne države. Zakonodajalec nima le pravice, temveč tudi dolžnost, da spreminja zakonodajo glede na spremenjena družbena razmerja, saj je namen prava socialne varnosti v tem, da zagotavlja obstoj in svoboden razvoj posameznika in družbe kot celote (Jemec Tomazin idr., 2019, str. 212). Socialna varnost predstavlja varnost dohodka, ki jo zagotavljajo javni, družbeni, socialni sistemi ob določenih najbolj obremenjujočih dogodkih v življenju posameznika. Ti lahko ogrozijo obstoj in razvoj celotne družbe, ne le posameznika. Ko pride do takih situacij v življenju posameznika ali skupnosti, je potrebna družbena zaščita, da ne ogrozi obstoja družbe kot take (Jemec Tomazin idr., 2019, str. 217).

Sistem socialnih pomoči se financira iz več virov. V veliki večini se sredstva pridobivajo iz proračuna države in občin, prispevajo jih tudi podjetja, dobrodelne organizacije, posamezniki in darovalci. Socialne pomoči so dajatve v denarju ali v naravi in so namenjene tistim posameznikom ali družinam, za katere se v posebnem postopku ugotovi, da so se znašle v denarni ali osebni stiski in potrebujejo pomoč. DSP in IDSP se financirata iz proračuna.

Socialna stiska posameznikov je včasih močnejša od prizadevanja države, da bi jo zmanjšala. Država se namreč loteva težav v globalnem smislu, kar pa ni vedno naklonjeno slehernemu posamezniku. Le-ta lahko še vedno občuti hudo socialno stisko, potrebuje in išče pomoč, a je zaradi strogih pogojev sistema denarnih socialnih pomoči ne dobi. A to so morda le izjeme, ki potrjujejo sicer uspešen sistem denarnih socialnih pomoči in definicijo Slovenije kot socialne države.

7.1 DENARNA SOCIALNA POMOČ

Pojem DSP je opredeljen v 2. členu ZSVarPre-1, ki določa, da je DSP varstveni prejemek, namenjen tistim posameznikom ali posameznicam, ki si preživetja ne morejo zagotoviti sami, s svojim delom, s pravicami iz dela ali zavarovanjem, z dohodki iz premoženja in iz drugih virov. Sredstev za preživetje si ne morejo zagotoviti iz razlogov, na katere niso mogli oziroma ne morejo vplivati. Okoliščine, ki vplivajo na pridobitev DSP, so lahko: izguba službe in s tem edinega vira dohodka, bolezen, prenizki mesečni dohodki in podobno.

Pravica do DSP je posameznikom priznana, če izpolnjujejo z zakonom določene pogoje. V nekaterih primerih obstaja možnost odločanja po prostem preudarku, kjer je obseg (višina) in oblika socialne pomoči odvisna od strokovne presoje odločevalca. Ta lahko dodeli DSP v nižjem znesku, v naravi namesto v denarju ali pa je sploh ne dodeli. V določenih primerih gre za odločanje po prostem preudarku, kjer ima organ pravno omejeno diskrecijo (Pieters, 2006, str. 97).

CSD lahko na podlagi 31. člena ZSVarPre po prostem preudarku odloči, da se DSP ne dodeli ali se dodeli v nižjem znesku samski osebi ali družini, za katero je mogoče sklepati, da ji je dohodek v višini minimalnega dohodka v celoti ali delno zagotovljen:

- ker ima posameznik ali družina premoženje, ki ne dosega vrednosti premoženja iz 27. člena ZSVarPre;
- je najmanj 30 dni v bolnišnici ali drugi ustanovi, v kateri ji je zagotovljena celodnevna oskrba in sama ni zavezana k plačilu ali je zavezana k delnemu plačilu stroškov, razen če je v celodnevnem institucionalnem varstvu;
- živi z osebami oziroma ji pri preživljanju pomagajo osebe, ki niso družinski člani po tem zakonu ali je njeno preživetje zagotovljeno na drug način.

Preden družina ali samska oseba uveljavlja DSP, mora izčrpati vse možnosti za zagotavljanje preživetja z lastnimi močmi – izterjati preživnino ali dolgove, sprejeti vsako zaposlitev ali zmanjšati razpoložljivo premoženje. Poudarja se, da je sistem DSP zadnja, varovalna mreža, ki omogoča človeku dostojno življenje in zagotavlja minimalno raven preživetja. DSP se zagotavlja samo takrat, ko je potrebna in v določenem obsegu. Pri dodeljevanju DSP gre za preizkus, ali nekdo pomoč dejansko potrebuje, saj se preverja dohodek in premoženje. Prav tako je namen socialne pomoči omogočiti ponovno samostojno življenje (Jemec Tomazin idr., str. 222).

Eden izmed pogojev je tudi, da je oseba prijavljena na Zavodu za zaposlovanje (ZRSZ) kot brezposelna oseba. V sodbi sodišča VDSS Sodba Psp 320/2018 (Višje delovno in socialno sodišče, 2018b), z dne 12. 12. 2018 je opisano, kdaj in na kakšen način se lahko oseba prijavi v evidenco brezposelnih oseb. 28. člen ZSVarPre določa razloge, zaradi katerih DSP

tudi, če so za to izpolnjeni drugi zakonski pogoji, ni mogoče priznati. Gre za krivdne, primeroma določene razloge, ki izključujejo pravico do DSP osebi, ki ne dosega minimalnega dohodka iz razlogov, na katere je mogla vplivati oziroma je lahko vplivala, ali ki brez utemeljenih razlogov zavrača, se izogiba ali opušča aktivnosti, ki lahko privedejo do zaposlitve, oziroma do drugega načina izboljšanja socialnega položaja zanjo in njene družinske člane (1. odstavek 28. člena ZSVarPre).

ZSVarPre ureja pogoje za upravičenost do DSP in varstvenega dodatka, njuno višino, obdobje dodelitve, način usklajevanja in izplačevanja, postopek ugotavljanja neupravičeno prejete DSP in njegove posledice, financiranje, nadzor in zbirko podatkov.

7.2 IZREDNA DENARNA SOCIALNA POMOČ

Posamezniku se lahko dodeli DSP, če izpolnjuje vse pogoje za njeno pridobitev. Obstaja pa možnost odločanja po prostem preudarku, ki je prisotna v pravici do IDSP. Vsebina in obseg denarne pomoči sta v tem primeru odvisna od strokovne presoje pristojnega organa. Čeprav imajo organi na zakonu temelječo pravico odločati po prostem preudarku, so pri svojem delu pravno vezani. Zasledovati je treba namen zakona, odločitev pa mora biti v mejah zakonitosti in ustavnosti, torej znotraj zakonskega pooblastila in v skladu z namenom, za katerega je pooblastilo dano. Odločanje po prostem preudarku ne sme biti samovoljno, odločitev pa mora upoštevati načelo enakosti (Bubnov-Škoberne & Strban, 2010, str. 72).

Določba 1. odstavka 33. člena ZSVarPre je vsaj delno sestavljena iz kombinacije nedoločnih pravnih pojmov in pooblastila za odločanje po prostem preudarku. Določa, da se ne glede na določbe lahko samski osebi oziroma družini kot posebna oblika denarne socialne pomoči dodeli IDSP, če se ugotovi, da se je samska oseba ali družina iz razlogov, na katere ni mogla ali ne more vplivati, znašla v položaju materialne ogroženosti oziroma, če izkazuje izredne stroške, ki so vezani na preživljanje, ki jih z lastnim dohodkom ali lastnim dohodkom družine ne more pokriti.

Socialna pomoč se lahko zagotavlja tudi v izrednih razmerah, bodisi osebnih ali finančnih. Vrsta, oblika in obseg pomoči se prilagajajo posebnostim in potrebi v vsakem konkretnem primeru posebej. Po eni strani to pomeni prednost, saj je pomoč usmerjena na trenutno situacijo posameznika ali družine, po drugi pa slabost, saj je sistem pridobitve administrativno zahteven in razgalja ekonomski in socialni položaj prosilca. Pri tem pa obstaja tudi možnost za samovoljno odločanje upravnega organa, kljub pravno vezanemu prostemu preudarku (Jemec Tomazin idr., 2019, str. 222).

V postopkih priznavanja IDSP je treba individualno ugotoviti socialno stisko. CSD ima pri odločanju o IDSP diskrecijsko pravico, ki jo je treba uporabiti preudarno, življenjsko,

predvsem pa upoštevajoč okoliščine in razmere, v katerih se posameznik ali družina nepričakovano znajde. ZSVarPre določa, da se IDSP v enem koledarskem letu lahko dodeli največ v višini petkratnika minimalnega dohodka, ki je za samsko osebo oziroma družino določen po zakonu. Pri tem velja, da se višina trikratnika minimalnega dohodka, ki je za samsko osebo oziroma družino določen po zakonu, lahko dodeli izključno za namen pomoči ob požaru, poplavih, potresu, v primeru hude vremenske ujme ali drugih hudih naravnih nesrečah oziroma v primeru višje sile. Vse to pomeni, da se lahko pri odločanju upoštevajo tudi okoliščine, ki v običajnih razmerah ne predstavljajo razlogov za dodelitev IDSP, vendar je treba v razlagi navesti, da gre za izredne okoliščine zaradi višje sile (npr. COVID-19). Epidemija in izredni ukrepi predstavljajo višjo silo, zaradi katere se je posameznik ali družina znašla v položaju materialne ogroženosti.

V 33. členu ZSVarPre se pojavi beseda »lahko«, kar pomeni, da je dano pooblastilo zakonodajalca, da organ odloča prostem preudarku. Upravni organ, ko odloča o pravici, mora ugotoviti vsa dejstva in okoliščine, ki vplivajo na izdajo odločbe in na odločanje po prostem preudarku. Po določbi 6. člena ZUP organ odloča o upravni zadevi po zakonu in mora odločbo izdati v mejah pooblastila in v skladu z namenom, za katerega mu je pooblastilo dano. Tudi v upravnih zadevah, v katerih je organ upravičen odločati po diskrecijskem odločanju, mora postopati po tem zakonu.

Glede na ugotovljeno dejansko stanje ima CSD možnost, da med več pravno mogočimi odločitvami izbere tisto, ki je, upoštevajoč javno korist, najbolj ustrezna oziroma smotrna v danem primeru. CSD je pri svojem delu tudi vezan na splošna pravna načela, načelo enakosti, na lastne odločitve, primerljivost odločitve v enakih primerih in na dopustno razlago prava (Bubnov-Škoberne & Strban, 2010, str. 71–73).

Postavlja se nam vprašanje, ali gre pri diskrecijskem odločanju za samovoljo upravnega organa, za katero ima celo podlago v zakonu. Ali si lahko upravni organi različno razlagajo enako situacijo in kolikšna je verjetnost, da je vsaka od teh razlag pravilna? Do določene mere nam že glavne značilnosti diskrecijskega odločanja ovržejo domnevo, da bi bilo le-to lahko uporabljeno nepravilno. Odločanje po prostem preudarku zahteva od upravnega organa dobršno mero izkušenj, ki so odvisne od njegovega strokovnega znanja, delovno prakso, splošne razgledanosti in poznavanja določene problematike. Pogosto višji organi dajejo nižjim določena navodila, kako ravnati v primerih uporabe prostega preudarka. S tem se jim bistveno olajša delo, deloma pa to omejuje njihovo samostojnost (Steska, 1941, str. 169).

Z opredelitvijo IDSP končujemo teoretični del diplomskega dela. Le-ta je bil vsebinsko razdeljen na dva dela. Prvi del je bil bolj teoretsko-analitske narave, saj smo v njem poskušali teoretično opredeliti diskrecijsko pravico in nedoločene pravne pojme ter razložiti pojma »materialna ogroženost« in »javni interes«. Drugi del je zajemal

opredelitve sistema socialnega varstva ter oblike denarnih socialnih pomoči in je služil za podlago raziskovalnemu delu diplomskega dela.

8 UPORABA PROSTEGA PREUDARKA NA PRIMERIH IZREDNE DENARNE POMOČI

V nadaljevanju so navedeni tipični primeri razlage odločb CSD, ki vsebujejo nedoločene pravne pojme, in analiza sodb sodišč. V analizi so bili zajeti primeri pravno vezanega odločanja po prostem preudarku, delo upravnega organa in kaj vpliva na njihovo odločitev. Ugotovljeno je bilo, da je odločanje po prostem preudarku zahtevno delo, ki od uradne osebe zahteva veliko mero izkušenj in strokovne usposobljenosti. Ugotovitve kažejo, da je odločanje precej zahtevno in težavno, saj si je stanje materialne ogroženosti možno razložiti na različne načine. Presoditi in ugotoviti je treba vsa dejstva in okoliščine, ki vplivajo na dodelitev oziroma zavrnitev vloge. Zato je za odločanje zelo pomembno, da stranke v vlogah natančno navedejo dejansko stanje, njihove dohodke, odhodke, opredelijo namen in višino sredstev, ki jih potrebujejo. Stranke morajo vlogi priložiti tudi ustrezna dokazila, s katerimi dokazujejo resničnost svojih navedb.

Uradna oseba mora pred odločanjem ugotoviti, ali stranke izpolnjujejo splošne pogoje za pridobitev pravice do IDSP:

- ali imajo stranke v postopku prijavljeno stalno bivališče v RS in dejansko bivajo v Republiki Sloveniji,
 - ali so stranke uveljavljale predhodne pravice, v kolikor so ali bi lahko bile do njih upravičene,
 - ali so se stranke znašle v položaju materialne ogroženosti iz razlogov, na katere niso mogle oziroma ne morejo vplivati,
 - v posameznih primerih je potrebno tudi dodatno ugotavljanje dejanskega stanja, kar se ugotavlja tudi s pomočjo ogleda na terenu (o čemer se napiše tudi zapisnik),
 - ali je bila predhodna IDSP v celoti porabljen za namen, za katerega je bila dodeljena in tudi, ali je bila namenska poraba ustrezno izkazana,
 - ali je bila IDSP v enem koledarskem letu že dodeljena v višini dvokratnika minimalnega dohodka, ki se samski osebi oziroma družini lahko dodeli po zakonu
- ...

8.1 RAZLAGE ODLOČB CSD V PRIMERIH DISKRECIJSKEGA ODLOČANJA

Primeri prikazujejo, kako v praksi upravni organ uporablja prosti preudarek in zapolnjuje nedoločene pravne pojme (»materialna ogroženost«). Upravni organ mora v primeru diskrecije natančno navesti vzroke, ki so vplivali na njegovo odločitev in popolno ugotoviti dejansko stanje vključno z vsemi dokazili. V odločbi je dolžan navesti tudi razloge za sprejeto odločitev, iz katerih je razvidno, da pri odločanju pri prostem preudarku ni ravnal samovoljno, ampak v mejah in v skladu s pooblastilom, ki mu jih daje zakon. Uradna

oseba ugotavlja resnično, dejansko stanje v zadevi in odloča skladno s splošnimi normami materialnega prava. Uradna oseba je samostojna pri vodenju upravnega postopka, in sicer od uvedbe postopka, ves čas ugotovitvenega in dokaznega postopka ter samostojno uporablja zakonit predpis na konkretno ugotovljeno dejansko stanje. Katera dejstva in dokaze šteti za dokazna, je v pristojnosti odločanja uradne osebe, ki vodi postopek, na podlagi vestne in skrbne presoje vsakega dokaza posebej in vseh dokazov skupaj ter na podlagi celotnega postopka. Kot dokaz se lahko uporabi vse, kar je primerno in ustrezno za dokazovanje v konkretnem primeru, zlasti listine, priče, izjave strank ali ogled na terenu. Na podlagi materialnega predpisa uradna oseba ugotavlja, ali so podane takšne okoliščine in dejstva, da se zahtevku stranke ugodi ali ne. V upravnem postopku se ugotavljajo in presojujejo vsa dejstva, ki gredo stranki v njeno škodo ali korist.

- Primer razlage IDSP, ko je bila vloga za IDSP zavrnjena

Vlagateljica je brezposelna oseba in prijavljena v evidenci brezposelnih oseb pri ZRSZ. Zaradi brezposelnosti je zaprosila za IDSP, ki jo potrebuje za plačilo položnic. Vlogi je priložila fotokopije neplačanih stanovanjskih položnic, električne energije in za plačilo obveznosti do Zavoda za zdravstveno zavarovanje Republike Slovenije (v nadaljevanju ZZZS). CSD je na podlagi ugotovitvenega postopka odločil, da se IDSP za plačilo položnic ne more dodeliti, saj je za plačilo položnic (kamor v osnovi spadajo položnice za plačilo stanovanjskih stroškov in električne energije), dodeljena DSP, do prejemanja katere je vlagateljica upravičena na podlagi odločbe CSD od 1. 12. 2017 dalje. IDSP se v konkretnem primeru ne more dodeliti niti za plačilo položnic ZZZS, glede na to, da kljub dalj časa trajajoči brezposelnosti, v preteklem obdobju vlagateljica za DSP (in posledično tudi za plačilo prispevka za obvezno zdravstveno zavarovanje ter kritje razlike do polne vrednosti zdravstvenih storitev) pri CSD ni zaprosila oziroma v primeru vloženih vlog niso bili izpolnjeni osnovni pogoji za dodelitev pravice (to je v osnovi prijava brezposelne osebe pri ZRSZ v evidenco brezposelnih oseb). Na podlagi 33. člena ZSVarPre se IDSP lahko dodeli le v primeru, ko je stanje materialne ogroženosti nastalo iz razlogov, na katere vlagateljica ni mogla in ne more vplivati, ne pa tudi, kadar bi na to stanje lahko vplivala. Šteje se, da bi vlagateljica na podlagi predhodne prijave pri ZRSZ, ki je podlaga za uveljavljanje pravice do DSP že v preteklosti, še pred nastankom dolgov, lahko vplivala na izboljšanje materialnega položaja.

Primer predstavlja način uporabe materialnega prava in konkretnega dejanskega stanja, ki je relevanten za odločanje o pravici sami. Ugotavljali so se pogoji iz zakonske norme ter obstoj ali neobstoj pravno relevantnih dejstev, da je bilo mogoče po prostem preudarku izdati pravilno in zakonito odločbo o IDSP. Zapolnjeval se je tudi nedoločeni pravni pojem materialna ogroženost, kateremu je vsebino dala oseba, ki je odločala v zadevi. V konkretni upravni zadevi je jasno naveden pravno odločilni dejanski stan in

materialnopravni razlogi, zaradi katerih se zahtevku ni ugodilo, kar je tudi ustrezno obrazloženo. CSD je odločil, da se IDSP ne dodeli, saj do denarne pomoči ni upravičena oseba, ki brez utemeljenih razlogov zavrača, se izogiba ali opušča aktivnosti, ki bi lahko privedle do izboljšanja socialnega položaja zanjo ali njene družinske člane, kar je utemeljeno s tem, da se vlagateljica po izgubi zaposlitve ni prijavila v evidenco brezposelnih oseb na ZRSZ in tako ni bila upravičena do DSP.

- Primer razlage IDSP, ko je bila vloga za IDSP zavrnjena

Gre za šestčlansko družino, v kateri je zaposlen samo vlagatelj, ki prejema minimalno plačo. Vlagateljeva žena je bila v obdobju od 13. 2. 2017 do 15. 3. 2017 zaposlena. Po zaključku delovnega razmerja se ni prijavila pri ZRSZ v evidenci brezposelnih oseb, zaradi česar je bil pri odločanju ugotovljen in upoštevan krivdni razlog. Imata štiri otroke, trije so šoloobvezni, najmlajši je bil do zdaj v domačem varstvu, konec novembra 2017 je bila pri CSD vložena vloga za znižano plačilo vrtca (zaradi vstopa otroka v vrtec). Družina živi v najemniškem stanovanju. Zaposili so za IDSP, ki bi jo potrebovali za plačilo stanovanjskih položnic. Vlogi so priložili fotokopije neplačanih položnic za obveznosti do stanovanja. CSD je na podlagi ugotovitvenega postopka odločil, da se IDSP ne more dodeliti, saj je vlagatelj v zadnjih treh mesecih pred mesecem vloge prejel nakazila v večjih zneskih (v mesecu avgustu 2017 – 1.376,00 EUR, v mesecu septembru 2017 – 870,00 EUR in v mesecu oktobru 2017 – 1.382,00 EUR). Poleg tega je vlagatelj prejel plačo (v mesecu avgustu 2017 – v znesku 655,37 EUR, v mesecu septembru 2017 – v znesku 667,02 EUR in v mesecu oktobru 2017 – v znesku 655,38 EUR). Prav tako je družina kot dopolnilni prejemek za preživljanje otrok prejela še otroški dodatek v znesku 541,84 EUR mesečno. Iz navedenega izhaja, da je družina razpolagala z lastnim dohodkom, na podlagi česar je imela sredstva za kritje osnovnih življenjskih stroškov, kamor v osnovi spada tudi plačilo položnic za stanovanjske stroške, zagotovljena. Na podlagi 33. člena Zakona o socialno varstvenih prejemkih se IDSP lahko dodeli le v primeru, če so izkazani izredni stroški, ki so vezani na preživljanje, ki jih družina z lastnim dohodkom ne more pokriti. Skladno z navedenim je bilo odločeno, kot izhaja iz izreka odločbe.

Na podlagi priloženih dokazil je CSD po uporabi prostega preudarka vlogo za IDSP zavrnil. Družina je za dodelitev IDSP navedla stroške, ki ne predstavljajo izrednih stroškov in materialna ogroženost po strokovni presoji ni bila izkazana. CSD je izhajal iz dejstva, da je IDSP posebna oblika denarne socialne pomoči, ki je namenjena pokrivanju izrednih stroškov, ali takšnih stroškov, ki so nastali zaradi višje sile ali nesreče, zaradi katerih bi se družina znašla v položaju materialne ogroženosti, ter zaključil, da je imela družina dovolj lastnih sredstev za kritje stroškov položnic in ni prišla v položaj materialne ogroženosti iz razlogov, na katere ni mogla vplivati. Družina tudi ni izkazala izrednih stroškov, ki so vezani na preživljanje in jih z lastnim dohodkom ne bi mogla pokriti.

- Primer razlage IDSP, ko je bila vloga za IDSP zavrnjena

Vlagatelj je brez zaposlitve, prijavljen pri ZRSZ v evidenci brezposelnih oseb. V zadnjem obdobju se je preživljal z DSP, trenutno do prejemanja le-te ni upravičen. Pri zadnjem odločanju o upravičenosti do DSP je bilo ugotovljeno, da je vlagatelj postal lastnik osebnega avtomobila, ki je bilo prvič registrirano 12. 12. 2005, katerega vrednost po Eurotaxu znaša 7.097,00 EUR. Ker gre za vozilo večje vrednosti, vlagatelj pa je bil v času nakupa oz. pridobitve vozila prejemnik DSP, je bil na podlagi poziva CSD pozvan, da izkaže, na kakšen način je pridobil denarna sredstva za nakup zgoraj navedenega osebnega vozila. Ker se vlagatelj na poziv CSD ni odzval, postopka pa brez navedenega dokazila ni bilo mogoče nadaljevati, je bil dne 11. 11. 2015 izdan sklep o zavrženju zaradi nepopolne vloge. Drugega premoženja, prihrankov ali dohodkov vlagatelj ni izkazoval. Zaprotil je za IDSP, ki bi jo potreboval za nakup drv za ogrevanje. IDSP se tokrat ne more dodeliti, saj se ob pridobitvi premoženja večje vrednosti (zgoraj navedeno osebno vozilo) šteje, da je vlagatelj pred pridobitvijo navedenega premoženja razpolagal z denarnimi sredstvi večje vrednosti, s katerimi bi si lahko zagotovil osnovno preživetje in tudi nakupil drva za ogrevanje, za kar je zaprosil v vlogi. IDSP se ne more dodeliti, saj pridobitev premoženja večje vrednosti (zgoraj navedenega osebnega vozila) in način pridobitve denarnih sredstev za nakup osebnega vozila ni pojasnjen, kljub dejstvu, da je bil vlagatelj v času pridobitve navedenega premoženja prejemnik DSP. Prav tako se IDSP ne more dodeliti v primeru, ko vlagatelj prednostno lahko uveljavlja pravico do DSP, pa tega ne stori, je ugotovljen krivdni razlog na strani stranke. Na podlagi 33. člena ZSVarPre se IDSP lahko kot posebna oblika pomoči lahko dodeli le v primeru, ko se ugotovi, da se je samska oseba znašla v položaju materialne ogroženosti iz razlogov, na katere ni mogla oz. ne more vplivati, ne pa tudi v primeru, ko materialne ogroženosti zaradi nepredloženih dokazil ni mogoče ugotoviti oz. je materialna ogroženost nastala zaradi neuveljavljanja pravice do DSP.

Določba 33. člena ZSVarPre je sestavljena iz nedoločnega pravnega pojma »materialna ogroženost« in vsebuje tudi pojem »lahko«, kar pomeni, da CSD odloča po prostem preudarku. Pri zakonskem abstraktnem dejanskem stanju, po katerem oseba ni mogla ali ne more vplivati na to, da se ne bi znašla v položaju materialne ogroženosti, gre v bistvu za nedoločeni pravni pojem. Razlagati in uporabljati ga je treba tako, da se vsebina norme napolnjuje s prilagajanjem raznolikim dejanskim okoliščinam ravnanja in vedenja subjekta, na katerega se obrača. Za pozitivno odločitev o zahtevi mora biti dokazan dejanski stan vsaj iz enega od alternativno določenih pogojev. Odločanje o IDSP po prostem preudarku seveda ne sme biti arbitrarno, temveč v skladu z 2. odstavkom 6. člena ZUP. Odločba mora biti izdana v mejah pooblastila in v skladu z namenom, za katerega je pooblastilo dano. Vendar pa v konkretnem primeru ni dokazano dejansko stanje iz 33. člena ZSVarPre.

V okoliščinah konkretnega primera je treba upoštevati, da je vlagatelj lastnik osebnega vozila večje vrednosti. Pri IDSP gre za subsidiarno upravičenje, ki ga država iz javnih sredstev zagotavlja šele, ko posameznik izčrpa vse možnosti za preživljanje z lastnimi močmi, vključno z zmanjšanjem premoženja.

– Primer razlage IDSP, ko je bila vloga za IDSP odobrena

Gre za petčlansko družino, v kateri je zaposlen samo oče. Mama je po prenehanju delovnega razmerja na starševskem dopustu in prejema starševsko nadomestilo. Oba starša prejemata zgolj minimalni dohodek. Starejši hčerki sta osnovnošolki, novorojenček je v domačem varstvu. Družina živi v najemniškem stanovanju, zaradi česar imajo povečane vsakomesečne stroške. V prihodnjih mesecih bo dodatno izostalo še nakazilo otroškega dodatka, saj se bo začel izvrševati poračun dolga na podlagi trenutno veljavne odločbe CSD. Zaposili so za IDSP za plačilo elektrike, komunale, najemnine in ostalih obveznosti do stanovanja. Vlogi so priložili najemno pogodbo in dokazila o izdatkih (fotokopije položnic). CSD je na podlagi ugotovitvenega postopka z uporabo prostega preudarka odločil, da se dodeli enkratna IDSP za plačilo najemnine in ostalih obveznosti do stanovanja. Pri odločanju je bilo upoštevano, da gre za družino s tremi mladoletnimi otroki, ki živi v najemniškem stanovanju (zaradi česar so vsakomesečni stroški družine povečani) ter tudi dejstvo, da bo pri družini v prihodnjih mesecih, iz razloga, ki ga navajamo že zgoraj, izostalo nakazilo otroškega dodatka. Skladno z navedenim je bilo odločeno kot izhaja iz izreka odločbe.

Po prepričanju CSD je družina v danem primeru, v skladu s pravnim standardom trenutne materialne ogroženosti, ugotovila, da je zaradi tekočih stroškov in poračunavanja dolga nastal razlog materialne ogroženosti in ji sredstva dodelil za določen namen. V tem primeru je šlo za dodelitev IDSP za plačilo najemnine in ostalih obveznosti do stanovanja, ki sicer predstavlja stroške, ki se pokrivajo iz naslova zadovoljevanja minimalnih življenjskih potreb. Vendar pa je bilo v postopku ugotovljeno, da se je družina znašla v trenutni materialni ogroženosti, da ima povečane stroške, ki jih z lastnim dohodkom ne more pokriti. Pri IDSP gre za namenska sredstva in je sankcija za nenamensko porabo prejetih istovrstnih sredstev ali nepravčasno predložitev dokazil o namenski uporabi, stroga. Vendar je takšna zakonska ureditev v skladu s pravno naravo te pravice in ne pomeni prekomernega posega zakonodajalca v možnost ponovne pridobitve istovrstne denarne dajatve, četudi bi bili zanjo izpolnjeni vsebinski zakonski pogoji.

– Primer razlage IDSP, ko je bila vloga za IDSP odobrena

Gre za štiričlansko družino, v kateri je vlagateljica zaposlena in prejema minimalno plačo. Njen mož je brez zaposlitve, prijavljen pri ZRSZ in prejema denarno nadomestilo. Oba otroka obiskujeta osnovno šolo. V lasti imajo stanovanje, v katerem živijo, kot je

vlagateljica navedla v vlogi, ter zanj odplačujejo mesečni obrok kredita. Zaposili so za IDSP za plačilo obveznosti do stanovanja in dolga do osnovne šole. Vlogi so priložili dokazila o izdatkih – obvestilo osnovne šole, iz katerega izhaja dolg v višini 258,83 EUR in opomina za stanovanjske položnice, iz katerih izhaja skupni dolg v višini približno 1.000,00 EUR. CSD je na podlagi ugotovitvenega postopka z uporabo prostega preudarka odločil, da se dodeli enkratna IDSP kot pomoč pri plačilu obveznosti do stanovanja. Pri odločanju je bilo upoštevano, da se družina preživlja z minimalnimi dohodki ter da imajo zaradi plačevanja mesečnega obroka kredita za stanovanje trenutno povečane vsakomesečne stroške. IDSP pa se ne more dodeliti za plačilo obveznosti do OŠ, saj je za kritje osnovnih stroškov za otroke družini dodeljen otroški dodatek, prav tako sta otroka na podlagi odločbe CSD o otroškem dodatku upravičena do subvencionirane malice in kosila v šoli. Skladno z navedenim je bilo odločeno kot izhaja iz izreka odločbe.

CSD v odločbi pravilno poudarja, da se o upravičenosti do IDSP po 33. členu ZSVarPre odloča po prostem preudarku, kar pomeni, da je ocena, ali se je družina znašla v položaju materialne ogroženosti, prepuščena CSD. Ta seveda nima diskrecijske pravice, da bi pomoč dodelila za drug namen in v višjem znesku od zakonsko predpisanega. Trenutna materialna ogroženost je nedoločen pravni pojem in v zakonu ni posebej definiran. CSD ga ugotavlja v vsakokratnem primeru posebej. Pri tem gre za diskrecijsko pravico CSD, ki lahko pri istem dejanskem stanju, izmed več pravno enako možnih odločitev, izbere tisto odločitev, ki šteje v konkretnem primeru za najbolj primerno. Tudi v danem primeru je CSD presodil, da je pri družini zaradi izrednih stroškov nastal razlog materialne ogroženosti in sredstva dodelil za določen namen. Ob dodeljeni višini IDSP, za poplačilo zapadlih stanovanjskih položnic, je tudi po oceni CSD dodelitev pomoči primerna za namene, za katere jo je družina v okviru materialne ogroženosti najbolj potrebovala.

Iz navedenih primerov vidimo, da je delovanje upravnih organov po prostem preudarku pravno omejeno, pravna vezanost odločb je prisotna in neizogibna. Pooblastilo, dano za odločanje po prostem preudarku, lahko utemeljimo z dejstvi, da je dogajanje v družbi zelo kompleksno in spreminjajoče. Področja, ki jih je treba urediti z zakonom, je v sodobni družbi vedno več in se tudi hitro spreminjajo. Zakonodajalec zato ne more predvideti vseh možnih dejanskih stanj, zato prepusti upravi določeno polje lastne presoje, kar ji omogoča boljše kakovost njenih odločitev.

Čeprav je upravnemu organu dana pravica odločati po prostem preudarku, to ne pomeni možnosti samovoljnega odločanja, saj je organ pri svojem odločanju pravno vezan. Pravni red zahteva spoštovanje načela ustavnosti in zakonitosti, kar pomeni, da mora imeti vsako pravno delovanje podlago v ustavi in zakonih. Vsak posameznik, ki mu je bila izdana odločba o IDSP na podlagi prostega preudarka, je zavarovan in zaščiten s strani zakona. Tako ima vsak, ki meni, da mu je bila kršena njegova pravica in se ne strinja z odločitvijo

organa, možnost vložitve pritožbe in kasneje tožbe. Pravna sredstva pomenijo dodatno jamstvo za zaščito pravic stranke in tudi večjo kontrolo nad delovanjem upravnega organa.

8.2 ANALIZA SODB V PRIMERIH DISKRECIJSKEGA ODLOČANJA

Postopki sodišča omogočajo objektivnejše ugotavljanje dejanskega stanja in upoštevanja dokaznih standardov, sistem pravnih sredstev pa zagotavlja visoko stopnjo kakovosti odločitev. Poznavanje ustreznih pravnih virov, predvsem pa sodne prakse lahko proces ugotavljanja prava močno olajša. Izbrani primeri prikazujejo vlogo sodišča, ki je pristojno predvsem za kontrolo zakonitosti postopkovnih pravil, ne more pa nadomestiti odločitve prostega preudarka upravnega organa.

- Analiza sodbe Višjega delovnega in socialnega sodišče, št. Psp 216/2019

VDSS je s sodbo Psp 216/2019 (Višje delovno in socialno sodišče, 2019) zavrnilo pritožbo Ministrstva za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti (v nadaljevanju MDDSZ) in potrdilo sodbo Delovnega in socialnega sodišča v primeru dodelitve IDSP za nakup po meri izdelano obutev. Sodišče prve stopnje je odločbo odpravilo in vrnilo v ponovno odločanje upravnemu organu in mu naložilo izdajo novega upravnega akta, s katerim naj ponovno odloči o vlogi tožeče stranke.

Zoper sodbo prvostopenjskega sodišča je MDDSZ vložil pritožbo, v kateri navaja, da je sodišče prve stopnje napačno uporabilo materialno pravo in da stališče sodišča ni pravilno, saj pravi, da upravni organ pri svoji odločitvi ni upošteval in dodatno ugotavljal dejstev in okoliščin, ki so v predmetni zahtevi bistvene. V pritožni navaja, da ima podlago za odločanje po prostem preudarku v ZSVarPre in ni vezan k ugotavljanju potreb tožeče stranke po posebni obutvi zaradi zdravstvenih težav, kljub temu da je tožnica prejemnica DSP, s katero ima zagotovljena osnovna sredstva za preživetje, med katere spadajo tudi stroški obutve. Navaja tudi, da nakup obutve ni strošek, ki bi bil vezan na preživetje in da so v primerih zdravstvenih težav predvideni tudi medicinsko tehnični pripomočki, o katerih odločajo pristojni organi ZZS.

Sodišče prve stopnje je po izvedenem dokaznem postopku zaključilo, da upravni organ ni ugotovil dejanskega stanja in da tožnica potrebuje sredstva za nakup dodatnega para čevljev in anatomskih copat. Ugotovilo je, da tožnica težko hodi zaradi posebne pozicije prstov oziroma deformacije dveh prstov, kar je potrdil tudi zaslišani ortoped, ki zdravi tožnico, in da je bil z MR-preiskavo ugotovljen Mortonov nevrom. Zavarovanci s takšnimi težavami so iz sredstev obveznega zdravstvenega zavarovanja sicer upravičeni do posebne ortopedske obutve, ki je izdelana po meri. Vendar je po priporočilu specialista ortopeda najprej treba poizkusiti z normalno obutvijo, ki se kupi, in šele nato se izdelava obutev po meri. Sicer pa je za tožnico priporočljivo, da ima vsaj dvoje parov čevljev.

Iz dejanskih ugotovitev in obrazložitve sodišča prve stopnje izhaja, da je upravni organ zgolj na podlagi ugotovitve, da je tožnica prejemnica DSP, zaključil, da ima s tem zagotovljena osnovna sredstva za preživetje, med katera spadajo tudi stroški za osnovno obutev, in odločil, da ne izpolnjuje pogoja za dodelitev IDSP. Upravni organ ni dodatno ugotavljal dejstev in okoliščin, ki so za odločitev v predmetni zadevi bistvene, in sicer, ali se je tožnica znašla v položaju materialne ogroženosti. Po presoji prvostopenjskega sodišča je izpodbijana odločba nepravilna in nezakonita, saj upravni organ ni ugotovil dejanskega stanja, ki je odločilno za zakonito upravno odločanje po prostem preudarku in je dejansko stanje ostalo nerazčiščeno, kar je potrdilo tudi drugostopenjsko sodišče.

VDSS je v sodbi navedlo tudi, da je za dodelitev IDSP eden izmed alternativno predpisanih pogojev tudi materialna ogroženost. Materialna ogroženost v zakonu ni posebej definirana, temveč gre za nedoločeni pravni pojem, ki se ga ugotavlja glede na okoliščine vsakega konkretnega posameznega primera. Odločanje o IDSP je diskrecijsko, kar pomeni, da organ odloča v skladu z drugim odstavkom 6. člena ZUP, v mejah pooblastila in v skladu z namenom, za katerega je pooblastilo dano. Predmet postopka VDSS je presoja pravilnosti in zakonitosti zavrnilnih posamičnih upravnih aktov. VDSS ugotavlja, da je sodišče prve stopnje pravilno uporabilo materialno pravo in sodbo tudi ustrezno obrazložilo z dejanskimi in pravnimi razlogi.

- Analiza sodbe Vrhovnega sodišča RS, št. VIII Ips 233/2017 v povezavi z sodbo Višjega delovnega in socialnega sodišča, št. Psp 71/2017

Pri odločanju do redne DSP ima CSD na podlagi 31. člena ZSVarPre pooblastilo, da odloča po prostem preudarku, da se DSP ne dodeli ali se dodeli v nižjem znesku samski osebi ali družini, za katero je mogoče sklepati, da ji je dohodek v višini minimalnega dohodka v celoti ali delno zagotovljen, ker ji pri preživljanju pomagajo osebe, ki niso družinski člani po tem zakonu, ali je njeno preživetje zagotovljeno na drug način.

V konkretnem primeru je upravni organ pravilno ugotovil dejansko stanje, kar je potrdilo tudi sodišče prve stopnje, da tožnik živi skupaj s svojo materjo in si stanovanjske stroške delita in da je navedena okoliščina takšna, ki utemeljuje znižanje DSP za 15 %. V kolikor bi tožnik živel sam, bi imel višje stroške bivanja. Ker pa si jih deli z materjo in jih v pretežnem delu plačuje le do polovice, znižanje DSP za 15 % po presoji prvostopenjskega sodišča ni neustrezno. Znižanje DSP je razumno in sorazmerno s pravno posledico, ki upošteva drugi odstavek 6. člena ZUP in ne presega pooblastila za odločanje po prostem preudarku in je, tudi v skladu z namenom, za katerega je bilo to pojasnilo dano.

Vrhovno sodišče (2018) in Višje delovno in socialno sodišče (2017) sta potrdila odločitev prvostopenjskega sodišča, ki je s sodbo zavrnilo zahtevek tožnika, da se mu dodeli DSP v polni višini. Sodišče prve stopnje je pravilno in popolno ugotovilo dejansko stanje in na

tako dejansko stanje pravilno uporabilo materialno pravo. Odločitev sodišča prve stopnje je jasna, izrek je razumljiv, razlogi so jasni in si med seboj niso v nasprotju. Navedeni razlogi v sodbi zadoščajo tudi standardu zadostne obrazložitve. Pritožbeno sodišče je v skladu s 353. členom Zakona o pravdnem postopku (ZPP, Ur. l. RS, št. od 73/07 do 70/19) pritožbo kot neutemeljeno zavrnilo in potrdilo sodbo sodišča prve stopnje.

Namen DSP je zagotovitev sredstev posameznikom za zadovoljevanje minimalnih življenjskih potreb v višini, ki omogočajo preživetje, to pa zajema tudi stroške bivanja oziroma nastanitve. Če so ti manjši zaradi sobivanja z osebo, ki ni družinski član, je CSD pooblaščen, da odloči po prostem preudarku, ali je posameznik glede na dejansko stanje upravičen do dajatve in v kakšnem obsegu. Ob enakih relevantnih dejanskih okoliščinah in ob enaki pravni podlagi, je treba, tudi z vidika načela enakosti pred zakonom, upoštevati veljavno in enotno sodno prakso Vrhovnega sodišča RS.

- Analiza sodbe Višjega delovnega in socialnega sodišče, št. Psp 59/2018

V obravnavanem primeru je sodišče prve stopnje tožbeni zahtevek tožnice za dodelitev IDSP za obdobje treh mesecev zavrnilo, kar je potrdilo tudi VDSS v sodbi Psp 59/2018 (Višje delovno in socialno sodišče, 2018a). Tožnica se je pritožila na višino enkratno dodeljene IDSP v višini 100 € za nakup hrane ter na pristranskost in nepravilno uporabo materialnega prava ter na pomanjkljivost obrazložitve sodbe prvostopenjskega sodišča, da sodišče ni vsebinsko obrazložilo svoje odločitve. Tožnica navaja, da je samska oseba in potrebuje IDSP za hrano in položnice za časovno obdobje treh mesecev, saj ji je bila vloga za redno DSP zavrnjena in je ostala brez sredstev za preživljanje in se je znašla v materialni stiski.

ZSVarPre v 1. odstavku 33. člena določa, da se lahko samski osebi kot posebna oblika denarne socialne pomoči dodeli IDSP, če se je znašla v položaju materialne ogroženosti. IDSP je posebna vrsta denarne in socialne pomoči, ki se zagotavlja iz javnih sredstev in so zato zanjo določena posebna pravila glede dodelitve, prav tako pa glede namena in glede izkazovanja njene namenske porabe. Sodišče navaja, da je trenutna materialna ogroženost pravni standard in v zakonu ta pravni standard ni posebej definiran. CSD ga ugotavlja v vsakokratnem primeru posebej. Pri tem gre za diskrecijsko pravico, ki lahko pri istem dejanskem stanju, izmed več pravno enako možnih odločitev, izbere odločitev, ki šteje za konkretni primer za najbolj primerno. Glede na takšno definicijo omenjenega pravnega standarda je v konkretnem primeru pomembno, ali se je tožnica znašla v položaju materialne ogroženosti in ali izkazuje tudi izredne stroške, ki so vezani na preživljanje in jih z lastnim dohodkom ne more pokriti.

Pritožbeno sodišče ugotavlja, da je sodišče prve stopnje na podlagi ugotovljenega dejanskega stanja pravilno uporabilo materialno pravo in sodbo tudi primerno

obrazložilo. Sodišče ne more slediti pritožbenim navedbam, da ima sodba pomanjkljivosti in se je ne da preizkusiti. S tem v postopku tudi ni prišlo do absolutnih bistvenih kršitev določb ZPP. Ugotovilo je tudi, da sama zavrnitev zahtevka ne predstavlja pristranskosti sodišča.

Bistvena kršitev določb pravnega postopka je podana, če ima sodba pomanjkljivosti, zaradi katerih se ne more preizkusiti, zlasti pa, če je izrek sodbe nerazumljiv; če nasprotuje samemu sebi ali razlogom sodbe; če sodba sploh nima razlogov ali v njej niso navedeni razlogi o odločilnih dejstvih ali pa so ti razlogi nejasni oziroma med seboj v nasprotju. V zvezi z očitki tožnice pritožbeno sodišče ugotavlja, da izpodbijana sodba teh pomanjkljivosti nima. Lahko se preizkusi, izrek sodbe je razumljiv, ne nasprotuje samemu sebi ali razlogom, navedenim v sodbi, sodba pa ima razloge o odločilnih dejstvih, ki so jasni in med seboj niso v nasprotju.

Zgornji primeri nam posredno prikazujejo vlogo sodišč, ki so z določbo tretjega odstavka 40. člena ZUS pristojni in omejeni predvsem na odločanje o zakonitosti izpodbijanega akta, na razloge za njegovo izdajo in ali so ti razlogi ustrezno obrazloženi. Sodišče proučuje korektnost uporabe postopkovnih pravil postopka in ugotavlja morebitne kršitve predpisov, ne more pa nadomestiti diskrecijskega odločanja upravnega organa s svojim preudarkom. Sodišče s sodbo lahko tožbo zavrne kot neutemeljeno, če je bil postopek pred izdajo upravnega akta pravilen in je odločba pravilna, zakonita in ustrezno obrazložena. Tožbi lahko ugodi, odpravi izpodbijani upravni akt in ga vrne v ponovni postopek ali pa s sodbo odloči o stvari, če narava stvari to dopušča. V slovenskem kontinentalnem pravnem sistemu sodišča niso vezana na odločbe višjih sodišč izven obsega konkretnega primera. Po Zakonu o sodiščih (ZS, Ur. l. RS, št. od 94/07 do 16/19) so zavezujoča le (načelna) pravna mnenja vrhovnega sodišča in še to zgolj za senate vrhovnega sodišča, ki so sprejeli določeno mnenje.

9 ZAKLJUČEK

Slovenija ima v Ustavi zapisano, da je pravna in socialna država. »Socialnost« pa se v praksi kaže preko stopnje socialne varnosti v neki družbi oziroma državi. Država si pri zagotavljanju socialne varnosti pomaga s socialno politiko. Pravica do socialne varnosti, ki je v URS v 50. členu zagotovljena vsem državljanom, je tudi v mednarodnopравниh aktih in v primerjalno pravnih ureditvah opredeljena kot temeljna človekova pravica. Država izvaja socialno politiko tudi s pomočjo »neposrednih sredstev« – denarnih transferjev. V Sloveniji ima na tem področju pomembno vlogo MDDSZ, ki skrbi za distribucijo finančnih sredstev v smislu denarnih socialnih pomoči. Slovenija ima pri zagotavljanju socialne varnosti posameznikom in razdeljevanju sredstev iz državnega proračuna pomembno vlogo, ki jo izvaja država oziroma v okviru le-te pristojno ministrstvo. Denarne socialne pomoči zagotavlja država prek omenjenega ministrstva.

V diplomskem delu smo si zastavili pet RV, na katera smo s pomočjo analize zbranih podatkov in strokovne literature poiskali odgovore.

RV 1: Kdaj in kako upravni organ odloča na podlagi prostega preudarka? Upravni organ, ki odloča o pravicah, obveznostih in pravnih koristih posameznika, se mora pri svojem delu opirati na zakonske določbe. Če zakonska norma vsebuje pojme, kot so »lahko«, »sme« ali »more« ipd., je to indic, da je zakonodajalec dal pooblastilo upravnemu organu za odločanje po prostem preudarku. Le v redkih primerih je namreč to pooblastilo izrecno navedeno v zakonu. Diskrecijska pravica je dovoljenje upravnemu organu, da svoje odločitve prilagodi zahtevam spreminjajočih se okoliščin, saj ima strokovno znanje, ki ga je moč aplicirati za prožno izvrševanje presoje in odločitve. Upravnim organom je podeljena diskrecija za odločanje o posamičnih upravnih zadevah zaradi njihove strokovnosti in specializiranosti na določenem upravnem področju ter so v stalnem in tesnem stiku s strankami. Na področju odločanja o pravici IDSP, določba 33. člena ZSVarPre vsebuje besedo »lahko«, kar pomeni, da je zakonodajalec – ob nedoločenem pravnem pojmu »materialne ogroženosti« oz. »izrednih stroškov« – dal pooblastilo upravnemu organu za odločanje po prostem preudarku. Upravni organ mora med odločanjem (v vseh primerih) ugotoviti vsa dejstva in okoliščine, ki vplivajo na izdajo odločbe. Glede na ugotovljeno dejansko stanje ima CSD v primerih diskrecijskega odločanja še možnost, da med več pravno mogočimi odločitvami izbere tisto, ki je, upoštevajoč javno korist, najbolj ustrezna oziroma smotrna v danem primeru.

RV 2: Zakaj zakonodajalec določa uporabo prostega preudarka pri odločanju o dodelitvi IDSP? Nekaterih upravnih področij, ki posegajo v pravni položaj posameznika, ni možno normirati tako, da so v celoti pravno vezana. Glede na hitro spreminjajoče se življenjske okoliščine zakonodajalec ne more predvideti in v pravni normi zajeti vseh možnih

primerov, zato se poslužuje uporabe nedoločenih pravnih pojmov in podeljevanja pooblastil za uporabo prostega preudarka. Delavci na CSD imajo, na podlagi danega pooblastila odločanja po prostem preudarku, možnost, da v posamičnih upravnih zadevah ocenijo trenutno materialno ogroženost posameznika ali družine. Na podlagi danega pooblastila ima organ torej pravico in dolžnost, da sam presodi in pretehta, kakšna odločitev bi bila v danem primeru najustreznejša.

RV 3: Na kakšne načine upravni organ uporablja nedoločene pravne pojme? Zaradi spreminjajočih se gospodarskih, finančnih in življenjskih situacij zakonodajalec ne more v naprej predvideti in v hipotezo zakonodajne norme zajeti vseh možnih bodočih primerov; zakoni bi bili sicer preobsežni, s tem pa kompleksni in nejasni, zaradi česar bi posegali tudi v pravno načelo jasnosti in določnosti predpisov. V takih primerih se zakonodajalec poslužuje nedoločenih pravnih pojmov in nekatere naloge prepušča upravnemu organu. Upravni organ pri odločanju sam zapolni vsebino nedoločenega pravnega pojma in mu določi njegov pomen. Nedoločene pravne pojme mora dopolnjevati z ustrezno interpretacijsko (jezikovno, logično, zgodovinsko, sistematično) razlago v povezavi s cilji, ki jih želi doseči zakonodajalec (namenska ali teleološka razlaga), zato je nujno, da so v normo vključeni elementi predvidevanja in sklepanja za naprej. Tako tudi na področju IDSP zakonodajalec v zakonski normi ne more v vseh podrobnostih opredeliti dejanskega stanja in vsebine odločitve glede na vso raznolikost življenjskih položajev in okoliščin, v katerih se znajdejo posamezniki. V takih primerih uporablja neopredeljene (a glede na dani kontekst določljive) pojme, ki jih imenujemo nedoločni pravni pojmi, ki se jim ob izdaji posamičnega akta s pravno interpretacijo določi njihova vsebina v konkretnem primeru.

RV 4: Kaj nedoločeni pravni pojmi dopuščajo upravnemu organu? Pri uporabi nedoločenih pravnih pojmov organ, ki proučuje normo, ne more svobodno izbirati med več različnimi možnostmi, kot to dela organ, ki se odloča po prostem preudarku, saj so nedoločeni pravni pojmi usmerjeni na zakonsko opredeljevanje dejanskih okoliščin (t. i. dejanski stan pravne norme). Organ mora pri uporabi nedoločenih pravnih pojmov izbrati tisto možnost, ki je izražena v normi glede na trenutno situacijo oz. kontekst uporabe tega pojma v danem času in prostoru. Nedoločen pravni pojem je splošen pojem in ne opredeljuje specifičnega primera, ampak skupino podobnih primerov, ki jih je moč umestiti pod določen skupen imenovalec. Pojem dopušča upravnemu organu določeno mero proste presoje, tako da si organ v okviru namena in pomena tega pojma sam razloži njegovo vsebino glede na dejstva in specifiko vsakega posameznega primera ter nato izda temu primeren pravni akt (pozitiven ali negativen), ki pa je pravno dopusten in pravilen.

RV 5: V čem se pristop za odločanje na podlagi prostega preudarka razlikuje od pravil za uporabo nedoločenih pojmov? Glede na naravo dejavnosti, ki jih opravlja izvršilna oblast,

so nekatere upravne odločitve mnogokrat odvisne od trenutne ekonomske, gospodarske, finančne situacije. Življenje je preveč kompleksno, da bi ga lahko podrobno in natančno regulirali v vseh podrobnostih in na vseh področjih, zato država omogoča oziroma prepusti upravnim organom polje proste presoje. Odločanje po prostem preudarku ni samovoljno odločanje v upravnih stvareh, saj so postavljeni zakonski okviri. V primerih odločanja po prostem preudarku je upravni organ pooblaščen, da ugotovi vsebino veljavne pravne norme, ne da bi mu veljavni pravni red to vsebino natanko določil, medtem ko je pri nedoločenem pravnem pojmu organ pooblaščen le, da sam ugotovi vsebino tega pojma (ne pa tudi celotne norme, v katero je vključen omenjeni pojem). Upravnemu organu je pri odločanju po prostem preudarku odprt določen prostor lastne presoje, vendar morajo biti te odločitve izdane v okviru in v skladu z namenom zakonskega pooblastila. Bistvo takega odločanja je, da lahko na podlagi zakonskega pooblastila upravni organ ob ugotovljenem istem dejanskem stanju izda dve vsebinsko različni odločbi (ugodeno ali zavrnjeno), ki pa sta obe pravilni.

Pri nedoločenih pravnih pojmih je namen neke norme sicer določen, ni pa določena vsebina nekega pojma. Nedoločeni pojmi predstavljajo izjemo od zakonitosti v smislu odstopanja od pravne vezanosti v tem, da prepuščajo upravnemu organu, da od primera do primera oceni, kakšna je njegova vsebina. Pri nedoločenih pravnih pojmih gre za »dovoljenje« pristojnemu organu, da z interpretacijo podeli temu pojmu (časovno, kontekstualno, prostorsko) najprimernejšo razlago, medtem ko se mu pri diskrecijskem odločanju prepusti, da sam izbere tudi najprimernejšo odločitev. Ko organ določi vsebino nedoločenega pravnega pojma, ne gre za nezakonito ravnanje: le presoja dejanskih okoliščin je tu prepuščena organu - nakar lahko sledi ali diskrecijsko odločanje (če pravna norma vsebuje še permissivno besedo »lahko«) ali pa pravno vezano ravnanje. Uporaba nedoločenih pravnih pojmov je (podobno kot pri diskreciji) smiselna, ko zakonodajalec ne more vnaprej predvideti nastanka vseh različnih primerov; gre le za različen fokus odločitve: diskrecijska odločitev je v tesnejši zvezi s stranko v postopku (njenimi značilnostmi), medtem ko je pri nedoločenih pravnih pojmih z neko kolektivno situacijo, prisotna v dani družbeni skupnosti. Upravnim organom je tako omogočeno neko polje lastne presoje, kar omogoča tudi hitrejše odzivanje na dogajanje v družbi. Pri interpretaciji norme, ki vsebuje nedoločene pravne pojme, se razlaga, da se taka razlaga norme uporabi v vseh podobnih primerih tudi v bodoče. Na izbranem področju se upravni organ sooča z nedoločenim pravnim pojmom »materialna ogroženost«. Pred dokončno odločitvijo je treba pojem »materialna ogroženost« vsebinsko opredeliti glede na ugotovljeno dejansko stanje konkretnega primera. Ko določi vsebino pojma, ima možnost izbire, ali bo pravico do IDSP dodelil ali ne. Odločevalec sam presodi, ali je po njegovem mnenju materialna ogroženost dokazana ali ne in se na podlagi lastne presoje odloči o končni odločitvi.

V primerih IDSP zakon omogoča upravnim organom, da odločajo po prostem preudarku in sami izbirajo odločitve med pravno dopustnimi možnostmi. Rezultati analize kažejo, da odločanje po prostem preudarku ni samovoljno in pravno popolnoma nevezano, saj bi bilo to v nasprotju z načelom pravne državne in zakonitosti delovanja uprave. Do nepravilne uporabe ali celo zlorabe prostega preudarka pa lahko vodi nerazumna presoja, nestrokovnost ali (namensko) »napačno« razumevanje namena zakona. Gre za zahtevno in odgovorno ravnanje, od pravilnosti katerega je odvisna uveljavitev temeljnih ustavnih načel in temeljnih načel upravnega postopka.

Zgodovinski razvoj, značilnosti, pomen in uporaba prostega preudarka ter zapolnjevanje vsebin nedoločenih pravnih pojmov smo poskušali prikazati in razložiti na najbolj razumljiv način, da bi pojme približali delavcem na CSD, ki odločajo o denarni pomoči. Dokazano je, da sta instituta potrebna in neizogibna v določenem trenutku upravnega delovanja. Kljub podeljenemu pooblastilu in možnosti izbire med več dopustnimi alternativami, je organ pravno vezan in omejen z namenom in obsegom pooblastila, ki ga določa zakon. Treba je zagotoviti tudi ustrezno pravno sredstvo v primerih zlorab, kršitev in prekoračitve pooblastila. Posameznikom je zagotovljeno pravno varstvo v okviru upravnega postopka in sodno varstvo v okviru upravnega spora. Možna je tudi ustavna pritožba v primerih poseganja v človekove temeljne svoboščine in njihove pravice.

LITERATURA IN VIRI

LITERATURA

- Adamovich, L. K. & Funk, B. C. (1984). *Allegemeines Verwaltungsrecht* (2. Auflage). Wien: Springer.
- Bavcon, L., Kristan, I., Pavčnik, M., Turk, D., Igljučar, A., Ilešič, M., ... Simič, V. (1987). *Pravo*. Ljubljana: Cankarjeva založba.
- Bohinc, R. & Rajgelj, B. (2003). *Socialno pravo* (Študijsko gradivo). Ljubljana: Fakulteta za družbene vede.
- Bohinc, R. & Tičar, B. (2007). *Upravno pravo: splošni del*. Ljubljana: Fakulteta za varnostne vede.
- Bubnov-Škoberne, A. & Strban, G. (2010). *Pravo socialne varnosti*. Ljubljana: GV Založba.
- Čebulj, J. & Strmecki, M. (2006). *Upravno pravo*. Ljubljana: Fakulteta za upravo.
- Galligan, D. (1996). *Discretionary Powers in the Legal order in A Reader on Administrative Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Grafenauer, B. & Breznik, J. (2009). *Upravno pravo, procesni del. Upravni postopek in upravni spor*. Ljubljana: GV Založba.
- Jemec Tomazin, M., Škrubej, K., & Strban, G. (2019). *Med jasnostjo in nedoločenostjo. Pravna terminologija v zgodovini, teoriji in praksi*. Ljubljana: Pravna fakulteta UL.
- Jerovšek, T. (1992). Zapolnjevanje nedoločnih pravnih pojmov v upravnem pravu. *Podjetje in delo*, 18(6), 699–705.
- Jerovšek, T. (1995). Zakonitost delovanja uprave in njen nadzor. V *Pravna država in uprava, zbornik referatov, II. srečanje upravnih delavcev Slovenije, Portorož '95* (str. 3–12). Ljubljana: Visoka upravna šola.
- Jerovšek, T. (1996). Pravica do prostega preudarka. *Podjetje in delo*, 22(5/6), 1100–1109.
- Jurkovič, J. (1935). Svobodni preudarek. V *Zbornik znanstvenih razprav pravne fakultete* (str. 95–145). Ljubljana: Juridična fakulteta.
- Kerševan, E. & Androjna, V. (2018). *Upravno procesno pravo: upravni postopek in upravni spor*. Ljubljana: GV Založba.
- Korać, V. (1969). *Platon Država, Platonov ideal jedinstva filozofije i politike*. Beograd: Kultura.
- Kos, B. (1996). Diskrecijska pravica: dana pristojnemu organu le na podlagi zakonske norme. *Pravna praksa*, 15(1), 1–5.

- Krbek, I. (1937). *Diskreciona ocjena*. Zagreb: JAZU.
- Pavčnik, M. (2008). Vladavina pava. *Podjetje in delo*, 34(6/7), 1097–1140.
- Pečarič, M. (2019). *Osnove splošnega upravnega prava*. Ljubljana: Fakulteta za upravo.
- Petterson, D. M. (1996). *A comparison to philosophy of law and legal theory, first edition. Blackwell Companions to Philosophy*. Cambridge: Blackwell Publishers.
- Pieters, D. (2006). *Social Security: An introduction to Basic Principles* (Second edition). Alphen aan den Rijn: Kluwer.
- Steska, H. (1941). Svobodni preudarek, javni interes pa zakonitost. V *Zbornik znanstvenih razprav pravne fakultete* (str. 156–178). Ljubljana: Juridična fakulteta.
- Šturm, L. (1998). *Omejitev oblasti: Ustavna izhodišča javnega prava*. Ljubljana: Nova revija.
- Tičar, B. & Rakar, I. (2017). *Pravo javne uprave*. Ljubljana: Fakulteta za upravo.
- Vavpetič, L. (1948). O nedoločenih pojmihi v pravnih normah. V *Zbornik znanstvenih razprav pravne fakultete* (str. 243–277). Ljubljana: Juridična fakulteta.
- Verbinc, F. (1987). *Slovar tujk*. Ljubljana: Cankarjeva založba.
- Virant, G. (1999). Novejši pogledi na zakonitost delovanja uprave. V *Dnevi slovenske uprave, Portorož 1999, Zbornik referatov* (str. 95–113). Ljubljana: Visoka upravna šola.
- Virant, G. (2009). *Javna uprava*. Ljubljana: Fakulteta za upravo.
- Vuksanović, I. (2008). Politična diskrecija v upravnem sporu. *Pravnik: revija za pravno teorijo in prakso*, 63(9/10), 479–516.
- Walter, R. & Mayer, H. (1992). *Grundriss des österreichischen Bundesverfassung*. 7. Auflage. Wien: Universität Wien.

VIRI

- Paik, L. (2017). Discretionary Justice. V B. S. Turner (ur.), *The Wiley Blackwell Encyclopedia of Social Theory*. doi: 10.1002/9781118430873.est0093
- Višje delovno in socialno sodišče. (2008). *Sodba Višjega delovnega in socialnega sodišča RS, št. Psp 865/2007*. Pridobljeno s [http://www.sodnapraksa.si/?q=VDSS%20Psp%20865/2007&database\[VDSS\]=VDSS&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&rowsPerPage=20&page=0&id=2010040815251225](http://www.sodnapraksa.si/?q=VDSS%20Psp%20865/2007&database[VDSS]=VDSS&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&rowsPerPage=20&page=0&id=2010040815251225)
- Višje delovno in socialno sodišče. (2015). *Sodba Višjega delovnega in socialnega sodišča RS, št. Psp 300/2015*. Pridobljeno s <http://www.sodnapraksa.si/>

?q=VDSS%20Psp%20300/2015&database[VDSS]=VDSS&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&rowsPerPage=20&page=0&id=2015081111392012

Višje delovno in socialno sodišče. (2017). *Sodba Višjega delovnega in socialnega sodišča RS, št. Psp 71/2017*. Pridobljeno s [http://www.sodnapraksa.si/?q=VDSS%20Psp%2071/2017&database\[VDSS\]=VDSS&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&rowsPerPage=20&page=0&id=2015081111411641](http://www.sodnapraksa.si/?q=VDSS%20Psp%2071/2017&database[VDSS]=VDSS&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&rowsPerPage=20&page=0&id=2015081111411641)

Višje delovno in socialno sodišče. (2018a). *Sodba Višjega delovnega in socialnega sodišča RS, št. Psp 59/2018*. Pridobljeno s [http://www.sodnapraksa.si/?q=VDSS%20Psp%2059/2018%20&database\[VDSS\]=VDSS&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&rowsPerPage=20&page=0&id=2015081111419316](http://www.sodnapraksa.si/?q=VDSS%20Psp%2059/2018%20&database[VDSS]=VDSS&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&rowsPerPage=20&page=0&id=2015081111419316)

Višje delovno in socialno sodišče. (2018b). *Sodba Višjega delovnega in socialnega sodišča RS, št. Psp 320/2018*. Pridobljeno s [http://www.sodnapraksa.si/?q=VDSS%20Psp%20320/2018&database\[VDSS\]=VDSS&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&rowsPerPage=20&page=0&id=2015081111425482](http://www.sodnapraksa.si/?q=VDSS%20Psp%20320/2018&database[VDSS]=VDSS&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&rowsPerPage=20&page=0&id=2015081111425482)

Višje delovno in socialno sodišče. (2019). *Sodba Višjega delovnega in socialnega sodišča RS, št. Psp 216/2019*. Pridobljeno s [http://www.sodnapraksa.si/?q=VDSS%20Psp%20216/2019&database\[VDSS\]=VDSS&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&rowsPerPage=20&page=0&id=2015081111433858](http://www.sodnapraksa.si/?q=VDSS%20Psp%20216/2019&database[VDSS]=VDSS&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&rowsPerPage=20&page=0&id=2015081111433858)

Vrhovno sodišče. (2018). *Sodba Vrhovnega sodišča RS, št. VIII Ips 233/2017*. Pridobljeno s http://www.sodnapraksa.si/?q=VSRs%20Sodba%20VIII%20Ips%20233/2017&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&rowsPerPage=20&page=0&id=2015081111418515

PRAVNI VIRI

Ustava Republike Slovenije (URS). Uradni list RS, št. 33/91-I, 42/97 – UZS68, 66/00 – UZ80, 24/03 – UZ3a, 47, 68, 69/04 – UZ14, 69/04 – UZ43, 69/04 – UZ50, 68/06 – UZ121,140,143, 47/13 – UZ148, 47/13 – UZ90,97,99 in 75/16 – UZ70a.

Zakon o splošnem upravnem postopku (ZUP). Uradni list RS, št. 24/06 – uradno prečiščeno besedilo, 105/06 – ZUS-1, 126/07, 65/08, 8/10 in 82/13.

Zakon o upravnem sporu (ZUS). Uradni list RS, št. 105/06, 107/09 – odl. US, 62/10, 98/11 – odl. US, 109/12 in 10/17 – ZPP-E.

Zakon o uveljavljanju pravic iz javnih sredstev (ZUPJS). Uradni list RS, št. 62/10, 40/11, 40/12 – ZUJF, 57/12 – ZPCP-2D, 14/13, 56/13 – ZŠtip-1, 99/13, 14/15 – ZUUJFO, 57/15, 90/15, 38/16 – odl. US, 51/16 – odl. US, 88/16, 61/17 – ZUPŠ, 75/17, 77/18 in 47/19.

Zakon o socialno varstvenih prejemkih (ZSVarPre). Uradni list RS, št. 61/10, 40/11, 14/13, 99/13, 90/15, 88/16, 31/18 in 73/18.

Zakon o pravnem postopku (ZPP). Uradni list RS, št. 73/07 – uradno prečiščeno besedilo, 45/08 – ZArbit, 45/08, 111/08 – odl. US, 57/09 – odl. US, 12/10 – odl. US, 50/10 – odl. US, 107/10 – odl. US, 75/12 – odl. US, 40/13 – odl. US, 92/13 – odl. US, 10/14 – odl. US, 48/15 – odl. US, 6/17 – odl. US, 10/17, 16/19 – ZNP-1 in 70/19 – odl. US.

Zakon o sodiščih. Uradni list RS, št. 94/07 – uradno prečiščeno besedilo, 45/08, 96/09, 86/10 – ZJNepS, 33/11, 75/12 – ZSPDSLS-A, 63/13, 17/15, 23/17 – ZSSve, 22/18 – ZSICT in 16/19 – ZNP-1.