REPUBLIKA SLOVENIJA
ZAGOVORNIK NAČELA ENAKOSTI

Številka: 050-16/2021/4 in 050-18/2021/10
Datum: 14. 9. 2021

Zadeva: Ocena diskriminatornosti prvega odstavka 11. člena Odloka o določitvi pogojev vstopa v Republiko Slovenijo zaradi zajezitve in obvladovanja nalezljive bolezni COVID-19

1. Predlog oz. pobuda za oceno diskriminatornosti predpisa

Zagovornik načela enakosti (v nadaljevanju: Zagovornik) je s strani konkretnega posameznika (v nadaljevanju: prvi pobudnik; zadeva št. 050-16/2021) dne 28. 3. 2021 prejel predlog za obravnavo diskriminacije (v nadaljevanju: predlog). V predlogu je prvi pobudnik opozoril na določbo odloka, s katerim je Vlada Republike Slovenije (v nadaljevanju: Vlada RS, tudi: Vlada) prebivalcem Slovenije zaradi slabe epidemiološke situacije v času epidemije covida-19 prepovedala potovanja v države na rdečem seznamu. Prepoved ni veljala za prebolevnike in cepljene osebe ter za nekaj posebnih izjem. Pri tem se je prvi pobudnik skliceval na javno objavo na spletni strani Vlade RS z dne 28. 3. 2021, kjer je bilo ob napovedi sprejema tega odloka izrecno navedeno: »Za osebe s prebivališčem v Republiki Sloveniji so prepovedana potovanja v države oziroma administrativne enote držav na rdečem seznamu, razen za izjeme. To sta dve splošni izjemi (prebolevniki in cepljeni) in vse posebne izjeme.«[1] Prvi pobudnik je navedel, da ga s tem Vlada RS diskriminira, saj bolezni covid-19 ni prebolel, ker je upošteval ukrepe in se tako ni okužil z virusom SARS-CoV-2, prav tako pa mu še ni bilo omogočeno, da bi se lahko cepil. S to diskriminacijo mu je, kakor je navedel, Vlada RS onemogočila dostop do njegove nepremičnine, ki jo ima v Republiki Hrvaški. Izrazil je zahtevo, da se ureditev po hitrem postopku spremeni.

Zagovornik je dan kasneje, 29. 3. 2021, s strani drugega pobudnika (v nadaljevanju: drugi pobudnik; zadeva št. 050-18/2021) prejel pobudo, naj vloži zahtevo za presojo ustavnosti ukrepa, ki prepoveduje izhod iz države. Prepoved izhoda iz države drugi pobudnik ocenjuje kot protiustavno. Izpostavlja izjavo ministra za notranje zadeve, da naj bi šlo za ukrep zaradi nevarnosti, ki bi se lahko zgodile, če bi državljani čez praznike odpotovali v države nekdanje Jugoslavije. Drugi pobudnik je menil, da gre za očitne ukrepe ustvarjanja neenakosti. Drugi pobudnik se je na Zagovornika obrnil s pozivom, naj se do teh ukrepov čimprej opredeli oz. naj izvede potrebne ukrepe.

Prepoved izhoda iz države je bila določena v Odloku o določitvi pogojev vstopa v Republiko Slovenijo zaradi zajezitve in obvladovanja nalezljive bolezni COVID-19 (Uradni list RS, št. 46/2021; v nadaljevanju: Odlok). Odlok je veljal od 29. 3. 2021 do 11. 4. 2021, tj. v času izrednega zaprtja države zaradi tretjega vala epidemije covida-19.

Kot sporna je bila predstavljena določba (prvega odstavka) 11. člena Odloka (v nadaljevanju tudi: ukrep), ki se je glasila:

> »(1) V države oziroma administrativne enote držav na rdečem seznamu lahko osebe s prebivališčem v Republiki Sloveniji potujejo le pod pogojem, da so:
> 1. osebe iz 2. ali 3. točke petega odstavka 9. člena tega odloka,[2]

[1] Portal GOV.SI, Jutri zaostritve na meji pri vstopu v Slovenijo, 28. 3. 2021; dostopno na spletni strani: https://www.gov.si/novice/2021-03-28-jutri-zaostritve-na-meji-pri-vstopu-v-slovenijo/ (20. 7. 2021).
[2] 2. in 3. točka petega odstavka 9. člena Odloka vzpostavljata izjemi za osebe, ki predložijo potrdilo o pozitivnem rezultatu testa PCR, ki je starejši od 21 dni, vendar ni starejši od šest mesecev, ali potrdilo zdravnika, da je prebolela COVID-19 in od začetka simptomov ni minilo več kot šest mesecev (2. točka petega odstavka 9. člena

2. osebe iz prvega odstavka prejšnjega člena[3] ali
3. osebe iz drugega odstavka prejšnjega člena.[4]
(2) Osebe iz prejšnjega odstavka morajo ob **izstopu** iz države predložiti enaka dokazila, kot se v skladu s tem odlokom zahtevajo ob vstopu v državo.« (poudarek dodan)

Prvi pobudnik je v predlogu navajal, da naj bi Odlok Vlade RS v njegovem primeru povzročil neposredno (in/ali posredno) diskriminacijo na podlagi družbenega položaja kot osebne okoliščine pri dostopu do nepremičnine v drugi državi (konkretno v Republiki Hrvaški). Iz opisa situacije oz. položaja prvega pobudnika pa je jasno razvidno, da je ključni razlog zatrjevanega neenakega obravnavanja oseb v 11. členu Odloka predvsem njihovo **zdravstveno stanje** (vezano na vprašanje vsebnosti protiteles proti virusu SARS-CoV-2).

Drugi pobudnik je opozoril na izjavo ministra za notranje zadeve, g. Aleša Hojsa. Minister za notranje zadeve je v zvezi s prepovedjo izhoda iz države v oddaji Odmevi dne 29. 3. 2021 na javni Radioteleviziji Slovenija izpostavil, da je bil s strani ministra za zdravje in zdravnikov osebno obveščen o relativnem povečanju števila hospitaliziranih bolnikov, ki prihajajo z območja nekdanje Jugoslavije, in da »gre za tiste, ki so bili v neposrednem ali posrednem stiku s temi ljudmi, zato smo se na žalost morali odločiti, da prepovemo oziroma omejimo tudi izstop iz naše države«. Minister je dodal, da ne gre toliko za izstop v naše severne ali zahodne meje, čeprav so tudi tam rdeče države. Relevantna je predvsem naslednja izjava: »Enostavno je treba biti odkrit in povedati, da v Sloveniji živi toliko in toliko naših nekdanjih sodržavljanov, ljudi, ki imajo stalno ali začasno prebivališče v Bosni ali Srbiji, v Sloveniji pa zgolj začasno živijo. In da je pravzaprav običajna praksa, da ob koncih tedna, še bolj pa za praznike – in ti prazniki so pred nami – odhajajo domov. Stanje v Bosni, Srbiji in Makedoniji

---

Odloka), in za osebe, ki predložijo dokazilo o cepljenju zoper COVID-19, s katerim dokazujejo, da je od prejema drugega odmerka cepiva proizvajalca Biontech/Pfizer preteklo najmanj sedem dni ali proizvajalca Moderna najmanj 14 dni, oziroma od prejema prvega odmerka cepiva proizvajalca AstraZeneca najmanj 21 dni (3. točka petega odstavka 9. člena Odloka).

[3] Prvi odstavek 10. člena Odloka izpostavlja izjeme za osebe, ki:
1. so napotene na ali z opravljanja nalog v sektorju mednarodnega prevoza in to ob prehodu meje izkazujejo s »Spričevalom za delavce v sektorju mednarodnega prevoza« iz Priloge 3 Sporočila Komisije o izvajanju zelenih voznih pasov iz Smernic glede ukrepov za upravljanje meja za zaščito zdravja in zagotovitev razpoložljivosti blaga in bistvenih storitev (UL C št. 96 z dne 24. 3. 2020, str. 1) ali z drugo ustrezno listino, iz katere je mogoče razbrati, da jih je napotil delodajalec;
2. izvajajo prevoz blaga ali oseb v Republiko Slovenijo v gospodarskem prometu ali za tovorni ali potniški promet v tranzitu, če zapustijo Republiko Slovenijo v osmih urah po vstopu v Republiko Slovenijo, in osebam, ki izvajajo prevoz blaga ali oseb iz Republike Slovenije v gospodarskem prometu in se v Republiko Slovenijo vračajo v osmih urah po izstopu iz Republike Slovenije;
3. potujejo v tranzitu čez Republiko Slovenijo in zapustijo Republiko Slovenijo najpozneje v šestih urah po vstopu;
4. osebam z diplomatskim potnim listom;
5. osebam, ki še niso dopolnile 13 let in ki dnevno ali občasno prehajajo mejo zaradi vključenosti v vzgojo, izobraževanje ali znanstveno raziskovanje v Republiki Sloveniji ali državi članici Evropske unije ali schengenskega območja in to izkazujejo z ustreznimi dokazili.

[4] Drugi odstavek 10. člena Odloka izpostavlja izjeme za osebe, ki:
1. so čezmejni dnevni delovni migranti, ki imajo delovno razmerje v eni od držav članic Evropske unije ali drugi državi schengenskega območja, za kar imajo dokazilo oziroma s podpisano izjavo utemeljijo razlog za prehajanje meje kot dnevni delovni migranti, in se vračajo v 14 urah po prehodu meje;
2. so že dopolnile 13 let in ki dnevno ali občasno prehajajo mejo zaradi vključenosti v vzgojo, izobraževanje ali znanstveno raziskovanje v Republiki Sloveniji ali državi članici Evropske unije ali schengenskega območja in to izkazujejo z ustreznimi dokazili;
3. prevažajo osebo iz 5. točke prejšnjega odstavka oziroma osebo iz prejšnje točke in se čez mejo vrnejo takoj po opravljenem prevozu;
4. so dvolastniki ali najemniki zemljišča v obmejnem območju ali na obeh straneh državne meje, ki prehajajo državno mejo s sosednjo državo zaradi opravljanja kmetijsko-poljedelsko-gozdarskih del in se vračajo čez mejo najkasneje v desetih urah po prehodu meje. Te osebe lahko ne glede na četrti odstavek 1. člena tega odloka mejo prehajajo izven kontrolnih točk;
5. mejo prehajajo iz nujnih razlogov, vezanih na odpravo neposredne nevarnosti za zdravje ali življenje.

je vsak dan slabše, daleč od rdečega, ampak se že zelo približuje črnemu, zato je bilo treba omejiti predvsem to gibanje na naš jugovzhod.«[5]

Zagovornik je v postopku posledično tudi ocenjeval, ali je opisana ureditev posredno v slabši položaj postavljala osebe zaradi njihovih osebnih okoliščin, in sicer zaradi **narodnosti** in **državljanstva**. Iz opisanih okoliščin je namreč razvidno, da se je prepoved nanašala na osebe, ki prihajajo iz drugih držav nekdanje Jugoslavije.

Ker gre za vprašanje možne diskriminatornosti odloka Vlade RS, je Zagovornik predloga obeh pobudnikov obravnaval kot pobudo za izvedbo ocene diskriminatornosti 11. člena Odloka. Zagovornik v ločeno vodenih postopkih izdaja skupno oceno diskriminatornosti na podlagi obeh prejetih predlogov, saj gre za oceno diskriminatornosti istega člena predmetnega odloka, in sicer z dveh različnih vidikov.

2. Pravna podlaga za izvedbo ocene diskriminatornosti predpisa

Zagovornik lahko v skladu z 38. členom Zakona o varstvu pred diskriminacijo (Uradni list RS, št. 33/16 in 21/18 – ZNOrg; v nadaljevanju: ZVarD) izvede oceno diskriminatornosti zakona ali drugega predpisa. O svoji oceni obvesti morebitnega (drugega) predlagatelja postopka za oceno ustavnosti in zakonitosti, ali pa z zahtevo sam začne postopek za oceno ustavnosti oz. zakonitosti predpisa ali drugega splošnega akta. Pred tem lahko Zagovornik (skladno s svojimi pooblastili po 21. členu ZVarD) na pristojne organe naslovi priporočilo za spremembe zakonov ali drugih predpisov za odpravo diskriminatornosti oz. za njeno preprečevanje.

Diskriminacija je v 4. členu ZVarD opredeljena kot vsako neupravičeno dejansko ali pravno neenako obravnavanje, razlikovanje, izključevanje ali omejevanje ali opustitev ravnanja zaradi osebnih okoliščin, ki ima za cilj ali posledico oviranje, zmanjšanje ali izničevanje enakopravnega priznavanja, uživanja ali uresničevanja človekovih pravic in temeljnih svoboščin, drugih pravic, pravnih interesov in ugodnosti. Diskriminacija zaradi katere koli osebne okoliščine je prepovedana.

Med osebne okoliščine, skladno s 1. členom ZVarD, štejejo spol, **narodnost**, **rasa ali etnično poreklo**, jezik, vera ali prepričanje, invalidnost, starost, spolna usmerjenost, spolna identiteta in spolni izraz, družbeni položaj, premoženjsko stanje, izobrazba ali katerakoli druga osebna okoliščina. Gre za prirojene ali pridobljene osebne značilnosti, lastnosti, stanja ali statuse, ki so praviloma trajno in nerazdružljivo povezani z določenim posameznikom in njegovo osebnostjo, zlasti identiteto, ali pa jih posameznik ne spreminja zlahka. Tako med »druge osebne okoliščine« spada tudi **zdravstveno stanje osebe**, prav tako pa tudi (tuje) **državljanstvo**.

ZVarD v 1. členu določa varstvo pred diskriminacijo pri uresničevanju človekovih pravic in temeljnih svoboščin, pri uveljavljanju pravic in obveznosti ter v drugih pravnih razmerjih na političnem, gospodarskem, socialnem, kulturnem, civilnem ali drugem področju. Diskriminacija se torej lahko dogaja na različnih področjih družbenega življenja. Na njih pa morajo skladno z 2. členom ZVarD državni organi, lokalne skupnosti, nosilci javnih pooblastil ter pravne in fizične osebe na vseh področjih oblastnega odločanja, delovanja v pravnem prometu in pri drugem svojem delovanju oz. ravnanju v razmerju do tretjih oseb zagotavljati varstvo pred diskriminacijo oz. enako obravnavanje vseh oseb.

[5] Pogovor z Matejo Logar in Alešem Hojsom o novem zapiranju – Odmevi z dne 29. 3. 2021; dostopno na: https://www.rtvslo.si/4d/arhiv/174764651?s=tv. Povzetek odgovorov ministra za notranje zadeve Aleša Hojsa iz članka Hojs: *»Treba je bilo omejiti predvsem gibanje na naš jugovzhod« – Pravniki opozarjajo, da je lahko ustavno sporno prepovedati ljudem, da odidejo iz države*; dostopno na: https://www.rtvslo.si/slovenija/hojs-treba-je-bilo-omejiti-predvsem-gibanje-na-nas-jugovzhod/574773.

ZVarD opredeljuje več oblik diskriminacije. Osnovni obliki sta neposredna in posredna diskriminacija (6. člen). Neposredna diskriminacija obstaja, če je, je bila ali bi lahko bila oseba ali skupina oseb zaradi določene osebne okoliščine v enakih ali podobnih situacijah obravnavana manj ugodno kot se obravnava, se je obravnavala ali bi se obravnavala druga oseba ali skupina oseb (prvi odstavek 6. člena ZVarD). Posredna diskriminacija pa obstaja, kadar je oseba ali skupina oseb z določeno osebno okoliščino bila, je ali bi lahko bila zaradi navidezno nevtralne določbe, merila ali prakse v manj ugodnem položaju kot druge osebe, razen če ta določba, merilo ali praksa objektivno temelji na legitimnem cilju in so sredstva za doseganje tega cilja ustrezna in nujno potrebna (drugi odstavek 6. člena ZVarD).

Obstajajo pa tudi izjeme od prepovedi neposredne diskriminacije, kakor to določa 13. člen ZVarD. Po splošnem določilu neenako obravnavanje zaradi določene osebne okoliščine ne pomeni diskriminacije po tem zakonu, če takšno različno obravnavanje temelji na legitimnem cilju in so sredstva za doseganje tega cilja ustrezna, potrebna in sorazmerna (prvi odstavek 13. člena).

Test za presojo dopustnosti izjem po ZVarD izhaja iz ustavnega testa za presojo dopustnosti posega v človekove pravice ter zahtev prava Evropske unije (v nadaljevanju: EU). Poseg v človekove pravice, kakršna je zapoved enakega obravnavanja (14. člen Ustave Republike Slovenije,[6] v nadaljevanju: Ustava), pa je ustavno dopusten samo, če temelji na stvarno upravičenem cilju (tretji odstavek 15. člena Ustave) in je v skladu s splošnim načelom sorazmernosti kot enim izmed načel pravne države (2. člen Ustave). Oceno skladnosti določene pravne ureditve s splošnim načelom sorazmernosti se torej opravi na podlagi t. i. strogega testa sorazmernosti, ki obsega presojo treh vidikov posega, tj. presojo primernosti (oz. ustreznosti), nujnosti (oz. potrebnosti) in sorazmernosti posega (v ožjem pomenu).

Za oceno predpisa kot diskriminatornega je tako nujen obstoj naslednjih elementov diskriminacije: osebna okoliščina kot razlog pravno neenakega obravnavanja, poseg v človekovo pravico, svoboščino, drugo pravico, pravni interes ali ugodnost, prikrajšanje v primerjavi z drugimi posamezniki ali skupinami v primerljivem položaju, vzročna zveza med osebno okoliščino in obravnavo, ki je je pobudnik deležen, ter odsotnost izjem od prepovedi diskriminacije.

Zagovornik je predpis skladno s svojimi zakonskimi pristojnostmi presojal po vsebini in to samo z vidika svojih pristojnosti. Zagovornik ni tisti državni organ, ki bi lahko sprejel končno odločitev, da je predpis diskriminatoren oz. da ni skladen z Ustavo RS in kakorkoli vplival na samo vsebino predpisa. Zagovornik ima v ZVarD zgolj pooblastilo, da izvede oceno diskriminatornosti in če oceni, da je predpis diskriminatoren, lahko ravna skladno z 38. členom ZVarD.

3. Postopek ocene diskriminatornosti pri Zagovorniku

V predmetnem postopku (oz. obeh vzporednih postopkih) so bili izmenjani sledeči dokumenti:

- Priporočilo Zagovornika načela enakosti glede prepovedi izhoda iz države (št. 050-18/2021/3 z dne 1. 4. 2021),
- Odgovor Vlade Republike Slovenije na Priporočilo Zagovornika načela enakosti glede pogojev vstopa in izstopa iz Republike Slovenije (št. 18100-10/2021/6 z dne 13. 4. 2021),
- Poizvedba Zagovornika načela enakosti – prepoved izhoda iz Republike Slovenije na Ministrstvo za notranje zadeve (št. 050-18/2021/7 z dne 13. 4. 2021),

[6] Uradni list RS/I, št. 33/91, Uradni list RS, št. 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, 47/13, 75/16 - UZ70a, 92/21 - UZ62a.

- Odgovor Ministrstva za notranje zadeve na Poizvedbo Zagovornika načela enakosti – prepoved izhoda iz Republike Slovenije (št. 070-8/2021/18 (143-07) z dne 28. 4. 2021).

Kot omenjeno, sta bila v zadevi vzporedno vodena dva postopka (zadevi št. 050-16/2021 in št. 050-18/2021). Četudi so bili dokumenti izmenjani v zadevi št. 050-18/2021, so predmetni dokumenti uporabni tudi v zadevi št. 050-16/2021 oz. v združeni oceni diskriminatornosti, saj obravnavajo isti sporni člen.

3.1. Priporočilo Zagovornika načela enakosti glede prepovedi izhoda iz države (št. 050-18/2021/3 z dne 1. 4. 2021)

Zagovornik je dne 1. 4. 2021 na podlagi svoje preliminarne analize spornega 11. člena Odloka Vladi RS s priporočilom št. 050-18/2021/3 z dne 1. 4. 2021 priporočil, da spremeni pogoje vstopa v Republiko Slovenijo in izstopa iz nje (v času t. i. tretjega vala okužb z novim koronavirusom) na način, da bodo skladni z načelom enakega obravnavanja ne glede na dostopnost cepiva, ne glede na dejstvo, ali je oseba prebolela covid-19 ali ne, in ne glede na narodnost in državljanstvo. Zagovornik je Vladi RS priporočil, da za vstop v RS oz. izstop iz RS določi takšne pogoje, ki bodo dostopni vsem, ne glede na njihove osebne okoliščine (kot npr. negativni PCR test, ki ni starejši od 48 ur, in/ali karantena).

V obrazložitvi je Zagovornik navedel, da omejitev izhoda iz države potencialno slabše obravnava osebe glede na dostopnost cepljenja (v primerjavi z že cepljenimi osebami), osebe, ki niso prebolele covida-19 (v primerjavi s prebolevniki), oz. osebe, ki (kot neprebolevniki oz. necepljeni) niso izpolnjevale pogojev za posebne izjeme iz 10. člena Odloka. Poleg tega je Zagovornik opozoril na potencialno slabšo obravnavo potomcev priseljencev ali tujih državljanov glede na narodnost ali državljanstvo (v smislu posredne diskriminacije).

V obrazložitvi Priporočila je Zagovornik izrazil svojo preliminarno oceno, da obstaja velika verjetnost, da popolna prepoved izstopa iz države in vstopa v državo za vse tiste kategorije, ki ne sodijo v nobeno od izjem, ni nujno potrebno sredstvo za zajezitev širjenja okužb z novim koronavirusom, v smislu, da so v ta namen obstajala druga sredstva, ki so (bila) pod enakimi pogoji dostopna vsem.

3.2. Odgovor Vlade Republike Slovenije na Priporočilo Zagovornika načela enakosti glede pogojev vstopa in izstopa iz Republike Slovenije (št. 18100-10/2021/6 z dne 13. 4. 2021)

Dne 13. 4. 2021 je Vlada RS Zagovorniku posredovala svoj odgovor (dokument št. 18100-10/2021/6 z dne 13. 4. 2021, v nadaljevanju: Odgovor Vlade RS) na Priporočilo. Vlada RS je sklenila, da Priporočilu Zagovornika ne bo sledila.

Prepoved izhoda iz države iz 11. člena Odloka je Vlada RS v odgovoru upravičevala s sklicevanjem na določbo 1. točke prvega odstavka 39. člena Zakona o nalezljivih boleznih[7] (v nadaljevanju: ZNB) in s tem povezano omejitvijo svobode gibanja po drugem odstavku 32. člena Ustave. Pri tem je izpostavila, da so bili vsi ukrepi (ki so izhajali iz Odloka in posegali v svobodo gibanja) sprejeti »z namenom, da se preprečita nenadzorovana širitev nalezljive bolezni in razpad zdravstvenega sistema, kar bi lahko v skrajni posledici ogrozilo obstoj države«. Pri tem je Vlada RS kot primarno izpostavila varovanje pravice do zdravstvenega

[7] Uradni list RS, št. 33/06 - uradno prečiščeno besedilo, 49/20 - ZIUZEOP, 61/20 - ZIUZEOP-A, 80/20 - ZIUOOPE, 152/20 - ZZUOOP, 142/20, 175/20 - ZIUOPDVE, 203/20 - ZIUPOPDVE, 15/21 - ZDUOP, 82/21, 88/21 - odl. US.

varstva prebivalcev Slovenije, zaradi česar je z ukrepi omejila druge ustavne pravice, kakor to dopušča 15. člen Ustave (v povezavi z njenim 32. členom). Navedla je, da je vse te ukrepe (torej vključno z določbami spornega 11. člena Odloka) sprejela na podlagi mnenja zdravstvene stroke. Opozorila je, da »[m]eja med omejevanjem ustavnih pravic (po tretjem odstavku 15. člena Ustave) in predpisovanjem načina njihovega uresničevanja (po drugem odstavku istega člena) sicer ni vedno lahko določljiva. V spornih primerih bo zato moralo na koncu odločiti ustavno sodišče, ali je v posameznem takem primeru predpisovanje načina izvrševanja pravice že preraslo v [pretirano] omejevanje pravice ali še ne.«

Vlada RS je v odgovoru opozorila na odločbo Ustavnega sodišča Republike Slovenije (v nadaljevanju: Ustavno sodišče) št. U-I-83/20 z dne 27. 8. 2020, v kateri je slednje že presojalo primernost, nujnost in sorazmernost ukrepa prepovedi prehajanja med občinami (v času prvega vala okužb z novim koronavirusom). Opozorila je, da Ustavno sodišče »ni štelo kot sporno, da tak ukrep pripomore k obvladovanju epidemioloških razmer«. Po mnenju Vlade RS iz obrazložitve odločbe Ustavnega sodišča izhaja tudi, da *ex post* presoja nujnosti začasnih ukrepov ni primerljiva z *ex ante* presojo njihove nujnosti, ko podatki, potrebni za odločanje, še niso v celoti zbrani. Tako bi morala Vlada RS imeti dovolj časa za analizo učinkov sprejetih ukrepov, na podlagi katerih bi potem lahko sprejemala nadaljnje ukrepe.

Epidemiološka stroka naj bi, kot je navedla Vlada RS, ves čas opozarjala, da »je najmanjša časovna enota, v kateri se lahko pokaže učinkovitost sprejetih ukrepov za zajezitev epidemije, 14 dni. To je namreč obdobje, po katerem prenos okužbe ni več verjeten. Najmanjša časovna enota, v kateri se lahko znatno občuti učinkovitost sprejetih ukrepov pri številu hospitaliziranih pacientov, pa [je] 28 dni, kar predstavlja obdobje, ko je večina pacientov že odpuščena iz bolnišničnega zdravljenja.« Tako je po navedbah Vlade RS »nujnost ukrepov mogoče ocenjevati le s štirinajst dnevnim zamikom med primerjavo izvajanja začasnih ukrepov in intenziteto naraščanja oziroma upadanja širjenja epidemije.«

Nadalje je Vlada RS ponovila, da so bili ukrepi delne omejitve gibanja ljudi, med katerimi je bila tudi določitev pogojev za izstop iz države (torej določba spornega 11. člena Odloka), sprejeti z upoštevanjem dognanj epidemiološke in infektološke stroke. Usmerjeni pa da so bili v »prepoved in omejevanje stikov med prebivalstvom, saj so ti ukrepi po mnenju zdravstvene stroke med najučinkovitejšimi za preprečevanje širjenja nalezljive bolezni COVID-19«. Vlada RS je ob tem navedla, da so bili ukrepi omejitve svobode gibanja v skladu z načelom sorazmernosti sprejeti kot »skrajni ukrepi, ko z drugimi ukrepi po ZNB ni bilo mogoče preprečiti širjenja nalezljive bolezni COVID-19«. Pri tem je Vlada RS predstavila takratno epidemiološko situacijo v EU in RS. Opozorila je na širjenje novih različic SARS-CoV-2, predvsem t. i. britansko različico, katere širjenje je značilno zaznamovalo tretji val okužb v Sloveniji in Evropi. Takrat je bilo v 29 državah EU/EGP zabeleženih 10.700 primerov takšnih (novih) okužb, ki so postale prevladujoče (nad 50 % vseh).

Vlada RS je pri tem navedla, da je Evropski center za preprečevanje in obvladovanje bolezni (v nadaljevanju: ECDC) takrat ocenil, da bo ta virus vodil k težjemu poteku bolezni in da bo posledično naraslo število hospitalizacij. Prav takrat so ECDC podatki, kot je navedla Vlada RS, kazali, da so se v večini sosednjih držav oz. njihovih administrativnih enot razmere v zadnjih tednih drastično slabšale: »Povprečna 14-dnevna incidenca se je tako dvignila v vseh avstrijskih zveznih deželah, v večini hrvaških županij, v vseh madžarskih regijah in v večini italijanskih pokrajin.« Slabšalo pa se je tudi stanje v sami RS. Kljub (začetnemu) prekuževanju in cepljenju je tako Vlada RS pričakovala drastično poslabšanje epidemioloških razmer v Sloveniji. Takrat je v RS že veljalo, da je v zadnjih dveh tednih vsak dan pospešeno raslo število novo okuženih oseb (tudi več kot 400 dnevno) in je že znašalo 13.000 oseb.

Vlada RS je poudarila, da je zdravstvena stroka v svojih javnih nastopih že večkrat navedla, da noben od ukrepov proti širjenju nalezljive bolezni covid-19 ni sam po sebi ključen, ampak je ključen skupek vseh ukrepov. Pri tem je Vlada RS navedla objavo povzetka raziskave o učinkovitosti vladnih ukrepov v boju zoper pandemijo covida-19 v reviji Nature Human

Behaviour v mesecu decembru 2020. Raziskava naj bi pokazala, da ima na gibanje t. i. faktorja R (ki pove, koliko ljudi v povprečju okuži ena oseba) največji učinek »pest« ukrepov: 1. omejitev manjših zasebnih druženj, 2. zaprtje izobraževalnih institucij, 3. ukrepi na mejah, 4. splošna dostopnost zaščitnih sredstev, 5. omejitev gibanja posameznikov, 6. splošni oz. nacionalni »lockdown«.

Vlada RS je na predlog posvetovalne skupine sprejela ukrepe za zaustavitev javnega življenja med 1. in 12. aprilom 2021. S tem v zvezi je Vlada RS navedla: »Zaustavitev javnega življenja je namenjena čim večjemu omejevanju stikov, v kar seveda šteje tudi omejitev potovanj, zlasti nenujnih. Da bi bili ukrepi čim bolj učinkoviti in bi imeli kar največji učinek na znižanje rasti faktorja R, jih je treba tudi izvajati v največji možni meri. Navsezadnje tudi ECDC priporoča omejitev vseh nenujnih potovanj. Tudi druge države (zlasti EU) na priporočila zdravstvene stroke sprejemajo podobne ali celo hujše ukrepe in so nekatere države v zadnjih tednih s temi ukrepi drastično znižale stopnjo okuženosti prebivalstva.« Pri tem je Vlada RS izrecno navedla, da je bila odločitev o zaostrovanju režima na meji sprejeta na podlagi priporočila zdravstvene stroke ob upoštevanju epidemioloških razmer. Ker pa je zdravstvena stroka izrazila mnenje, da se je pri cepljenih osebah in tistih, ki so prebolele covid-19, začasno vzpostavila zaščita proti bolezni in zato z vidika varovanja zdravja te osebe niso rizične oz. so dosti manj rizične od preostalih, je Vlada RS ti dve kategoriji oseb uvrstila med splošni izjemi v Odloku.

Nadalje je Vlada RS še navedla, da je bil namen sprejetega ukrepa (11. člena Odloka), »da se z omejitvijo potovanj v države oziroma administrativne enote držav na rdečem seznamu prepreči oziroma omeji možnost socialnih stikov in s tem možnost okužbe zdravih oseb, pri čemer je po mnenju Vlade irelevantno, ali se oseba, ki odhaja v t. i. rdečo državo, pred odhodom testira ali ne, saj možnost okužbe v teh državah ni nič manjša za testirane in netestirane osebe (je pa manjša za cepljene in prebolele osebe), ter posledično omeji tveganje za dodatno zdravstveno obravnavo morebitnih novih okuženih oseb ob njihovi vrnitvi v RS in prenosa nadaljnje okužbe.« Ob tem je Vlada RS še zatrdila, da če je imel Zagovornik v mislih (v zadevi svojega priporočila Vladi RS), da se osebe lahko vrnejo v RS z izvidom PCR testa, pa bi to omogočilo brezpogojno potovanje v rdeče države. To pa bi po mnenju Vlade RS pomenilo, da namena ureditve (z ukrepom po 11. členu Odloka) ne bi bilo mogoče zasledovati.

Vlada RS je Zagovornikove pomisleke o potencialno slabšem obravnavanju oseb, ki niso bile cepljene oz. niso prebolele covida-19, ter tistih oseb, ki niso bile zajete med posebnimi izjemami, vključno s pomislekom o potencialno (posredno) slabšem obravnavanju oseb zaradi njihove narodnosti ali državljanstva, zavrnila kot neutemeljene (Odgovor Vlade RS, str. 9):

> »Glede očitka potencialno neenakega položaja cepljenih oseb in prebolevnikov Vlada meni, da načelo enakosti pred zakonom ni bilo kršeno, saj je obstajal razumen razlog za drugačno obravnavo teh oseb v primerjavi z ostalimi osebami, in sicer je ta razumen razlikovalni razlog dejstvo, da se cepljeni in prebolevniki (praviloma) v državah oziroma administrativnih enotah z rdečega seznama ne morejo okužiti in s tem okužbe prenesti v RS ter posledično prispevati k obremenitvi zdravstvenega sistema do mere, ki bi lahko povzročila zlom zdravstvenega sistema. Diskriminacijo bi, po mnenju Vlade, lahko pomenilo obratno ravnanje: v primerih, ko je sprejet ukrep, ki omejuje določeno človekovo pravico iz določenega razloga (konkretno – da se prepreči nenadzorovano širjenje nalezljive bolezni in posledično zlom zdravstvenega sistema), je iz ukrepa treba izvzeti tiste, ki tega razloga sploh ne bi mogli izpolniti (cepljeni in prebolevniki), sicer bi jim bila pravica neupravičeno kršena. Z vidika načela sorazmernosti je nujno, da je ukrep sorazmeren, primeren in nujen. Zato bi lahko omejevanje potovanj cepljenim in prebolevnikom (torej izenačitev cepljenjih z necepljenimi in prebolevnikov z osebami, ki COVIDA-19 še niso prebolele) pomenilo neustaven ukrep, saj se jim omeji določena pravica z namenom, ki ga ukrep v

razmerju do njih sploh ne more doseči. Za diskriminacijo na podlagi osebnih okoliščin, starosti, zdravstvenega stanja oziroma družbenega položaja bi teoretično lahko šlo kvečjemu pri sami strategiji cepljenja, če bi se ugotovile prioritete, ki niso v javnem interesu, česar pa Zagovornik ne zatrjuje. Glede tretjega očitka, in sicer, da Odlok posameznike postavlja v potencialno neenak položaj tudi glede na njihovo narodnost oziroma državljanstvo, Vlada meni, da ta očitek ne drži, saj so bila potovanja omejena/niso bila omejena vsem pod enakimi pogoji – Odlok je veljal enako za vse osebe, ki imajo prebivališče v RS, ne glede na njihovo narodnost oziroma državljanstvo (tako za slovenske državljane, ki imajo prav tako lahko sorodnike v tujini, kot vse državljane drugih držav).«

3.3. Poizvedba Zagovornika načela enakosti – prepoved izhoda iz Republike Slovenije na Ministrstvo za notranje zadeve (št. 050-18/2021/7 z dne 13. 4. 2021)

Ker Vlada RS ni sledila Priporočilu Zagovornika, je v predmetni zadevi Zagovornik nadaljeval s postopkom(a) izvedbe ocene diskriminatornosti prvega odstavka 11. člena Odloka.

Dne 13. 4. 2021 je Zagovornik (v zadevi št. 050-18/2021) na Ministrstvo za notranje zadeve (v nadaljevanju: MNZ) naslovil poizvedbo št. 050-18/2021/7 z dne 13. 4. 2021 (v nadaljevanju: Poizvedba).

V njej je predstavil (kot predhodno v Priporočilu Vladi RS) potencialno diskriminatornost oz. slabše obravnavanje določenih skupin prebivalcev Slovenije pri omejitvi oz. prepovedi izhoda iz države po določbi prvega odstavka 11. člena Odloka. Zagovornik je MNZ zastavil še dodatna konkretna vprašanja z namenom izvedbe testa sorazmernosti:

- katere cilje je zasledovala prepoved zapustiti državo po 11. členu Odloka;
- iz katerih razlogov so bili v Odlok vključeni pogoji za izhod iz države, ki to dovoljujejo (poleg posebnim izjemam) samo prebolevnikom in cepljenim, čeprav naj še ne bi bilo povsem jasno dokazano, da oboji dejansko ne prenašajo novega koronavirusa;
- iz katerih razlogov so bili ukinjeni oz. pri izstopu iz države niso bili upoštevani drugi ukrepi, ki so jih pred tem v primeru vstopa v državo (in po tem Odloku tudi izstopa iz države) lahko koristili prebivalci, ki niso bili cepljeni proti covidu-19 oz. ga niso preboleli (npr. PCR ali HAG test);
- ali in zakaj je (bila) prepoved izhoda iz države sorazmerno sredstvo v primeru oseb s prebivališčem v RS, ki pravico do zasebnosti in pravico do družinskega življenja uresničujejo v drugi državi; ali ukrep sorazmerno posega v pravice teh oseb in kako MNZ to utemeljuje za tiste prebivalce RS, ki so lastniki nepremičnin v državah na rdečem seznamu (ki pa hkrati niso spadali med omenjene izjeme).

3.4. Odgovor Ministrstva za notranje zadeve na Poizvedbo Zagovornika načela enakosti – prepoved izhoda iz Republike Slovenije (št. 070-8/2021/18 (143-07) z dne 28. 4. 2021)

Dne 28. 4. 2021 je Zagovornik prejel odgovor MNZ št. 070-8/2021/18 (143-07) z dne 28. 4. 2021. Že v začetku odgovora je MNZ kategorično zavrnilo, da bi v primeru ukrepa po 11. členu Odloka sploh lahko govorili o kakršnikoli obliki neenakega obravnavanja oz. diskriminacije. V nadaljevanje je MNZ v glavnem sledilo odgovoru Vlade RS na Zagovornikovo Priporočilo, saj je že Vlada RS dejansko izčrpno odgovorila na vsa zastavljena Zagovornikova vprašanja. Zato MNZ tega ni ponovilo v tako obsežni obliki. Je pa MNZ izrecno ponovilo, da so bili vsi ukrepi sprejeti »z namenom, da se prepreči nenadzorovana širitev bolezni in razpad zdravstvenega sistema, kar bi lahko v skrajni posledici ogrozilo dejanski obstoj države«. Nadalje je MNZ navedlo več mednarodnih aktov,

ki poudarjajo potrebno varstvo temeljne človekove pravice do zdravja – Splošna deklaracija o človekovih pravicah[8] v 25. členu, Mednarodni pakt o državljanskih in političnih pravicah[9] (v nadaljevanju: MPDPP) v 12. členu, Ustava svetovne zdravstvene organizacije, Pogodba o delovanju Evropske unije[10] v 9. in 168. členu. Izhajajoč iz slednjega je MNZ poudarilo, da dejavnost Evropske unije (v nadaljevanju: EU) zajema tudi obvladovanje močno razširjenih težkih bolezni s spodbujanjem raziskovanja njihovih vzrokov, prenosa in preprečevanja, pa tudi obveščanja o zdravju in zdravstvene vzgoje, hkrati zajema nadzor nad veliko čezmejno ogroženostjo zdravja, zgodnje obveščanje o taki ogroženosti in boj proti nje. K upoštevanju vseh teh dejavnosti pa je Slovenija zavezana skladno z 8. členom Ustave, po katerem morajo biti zakoni in predpisi v skladu s splošno veljavnimi načeli mednarodnega prava.

Omejevanje drugih človekovih pravic z namenom zavarovanja človekovega zdravja oz. posameznikove pravice do zdravstvenega varstva (po 51. členu Ustave) je dopustno v skladu z določbami 15. člena Ustave (tretji odstavek), je poudarilo MNZ – kakor pred njim že sama Vlada RS. Prav tako se je MNZ, kot že prej Vlada RS, pri omejitvi svobode gibanja iz 32. člena Ustave sklicevalo na določbe prvega odstavka 39. člena ZNB. Pri tem je MNZ enako poudarilo, da se ukrepi (Vlade RS) sprejemajo na podlagi mnenja zdravstvene stroke. Prav tako je MNZ, enako kot prej Vlada RS, navedlo cilj oz. namen, ki mu je Vlada RS sledila z določitvijo prepovedi izhoda iz države, ter zatrdilo, da je bil ukrep skladen z načelom sorazmernosti (torej je bil tako primeren kakor tudi nujen in sorazmeren v ožjem pomenu besede).

MNZ je posebej izpostavilo, da ukrepi niso bili sprejeti z diskriminatornimi nameni (Odgovor MNZ, str. 5):

> »Nikakor pa ti ukrepi niso bili sprejeti z namenom potencialno slabše obravnave glede na dostopnost cepljenja, potencialno slabše obravnave tistih, ki niso preboleli COVID-19 v primerjavi s prebolevniki, potencialno slabše obravnave potomcev priseljencev ali tujih državljanov glede na narodnost ali državljanstvo ter potencialno slabše obravnave vseh ostalih oseb, ki nameravajo izstopiti iz RS, pa ne izpolnjujejo pogojev za posebne izjeme iz 10. člena Odloka, zato po našem mnenju ni mogoče govoriti o kakršni koli diskriminatorni obravnavi oseb.«

4. Sklep Ustavnega sodišča št. U-I-83/21-9, U-I-84/21-8, U-I-86/21-10, dne 8. 4. 2021

Dne 8. 4. 2021 je Ustavno sodišče na podlagi pobude za oceno ustavnosti prvega odstavka 11. člena Odloka s Sklepom št. U-I-83/21-9, U-I-84/21-8, U-I-86/21-10 (Uradni list RS, št. 53/21; v nadaljevanju: Sklep US) do svoje končne odločitve **zadržalo izvrševanje 11. člena Odloka**. Sam ukrep (po 11. členu Odloka) se je torej dejansko izvajal od dne 29. 3. do dne 8. 4. 2021.[11]

---

[8] Sklep o objavi Splošne deklaracije človekovih pravic, Uradni list RS – Mednarodne pogodbe, št. 3/18.

[9] Zakon o ratifikaciji Mednarodnega pakta o državljanskih in političnih pravicah (MPDPP), Uradni list SFRJ, št. 7/71, in Uradni list RS, št. 35/92, MP, št. 9/92.

[10] Pogodbe o delovanju Evropske unije, OJ C 326, 26. 10. 2012, str. 47–390.

[11] Z dnem 12. 4. 2021 je začel veljati nov Odlok o določitvi pogojev vstopa v Republiko Slovenijo zaradi zajezitve in obvladovanja nalezljive bolezni covid-19 (Uradni list RS, št. 55/21, 60/21, 63/21, 65/21, 68/2, 73/21 in 79/21), ki ni več vseboval sporne omejitve oz. prepovedi izhoda iz države. Nov 11. člen je določal kategorije oseb, ki prihajajo iz držav ali regij na rdečem seznamu, katerim se vstop v Republiko Slovenijo dovoli brez napotitve v karanteno. Dne 15. 4. 2021 je bila objavljena sprememba navedenega odloka, po kateri sta se v 11. členu dodala nov četrti in peti odstavek, ki se glasita:

> »(4) Vstop v Republiko Slovenijo se brez napotitve v karanteno na domu dovoli tudi državljanu države članice Evropske unije ali schengenskega območja, ki prihaja iz druge članice Evropske unije ali schengenskega območja, kjer je opravljal varstvo in pomoč osebam, ki so potrebne podpore, oskrbo ali nego družinskih članov, vzdrževalna dela na zasebnem objektu ali zemljišču, ki ga ima v lasti, najemu ali uporabi, in se čez mejo vrača v 48 urah po prehodu meje, če predloži negativni rezultat PCR ali HAG testa na virus SARS-CoV-2, ki ni starejši od 72 ur od dneva odvzema brisa.

V svojem postopku se je Zagovornik ravnal tudi po zanj relevantnih navedbah Ustavnega sodišča iz navedenega Sklepa US. Iz sklepa je razvidno, da bo Ustavno sodišče pri izdaji meritorne odločbe odločalo tudi o vprašanju diskriminatornosti 11. člena Odloka. Tako je v 18. točki Sklepa US ob navedbah pravne podlage (ustavne in mednarodnopravne) glede pravice do svobode gibanja, v okviru katere je varovana pravica posameznika, da zapusti državo, in dopustnosti (zakonske) omejitve te pravice, Ustavno sodišče izrecno navedlo, da je pomembno tudi, »da se **pri omejitvi navedene pravice upoštevajo individualne okoliščine posameznika in da omejitve ne povzročajo diskriminacije**«. (poudarek dodan)

Za Zagovornikov postopek je bila bistvena naslednja navedba Ustavnega sodišča v 21. točki Sklepa US (ob tehtanju teže možnih škodljivih posledic zaradi zadrževanja izvrševanja spornega ukrepa Odloka):

> »[…] Pri tem je uvodoma treba ugotoviti, da preprečitev oziroma omejevanje možnosti izstopa iz države sama po sebi ne more nasloviti problematike vnosa in širjenja bolezni v Republiko Slovenijo, saj zgolj z izstopom iz države do takih posledic sploh še ne more priti, ampak se lahko pojavijo šele pri naknadnem ponovnem vstopu v Republiko Slovenijo. Pogoje za vstop pa Odlok ureja v 1. do 10. členu, s katerimi poskuša preprečiti ravno tiste posledice, ki jih Vlada navaja kot škodljive posledice zadržanja omejitve možnosti izstopa. To pomeni, da je možnost nastanka škodljivih posledic zaradi vnosa in širjenja nalezljive bolezni že omejena z omejitvami pri vstopu v državo. Čeprav je mogoče sprejeti tezo, da ukrepi ob vstopu morda ne bodo ustrezno odkrili oziroma v celoti preprečili vseh nevarnosti za vnos oziroma širjenje bolezni prek na novo okuženih oseb, ti ukrepi vendarle nižajo tveganje zaradi predhodne možnosti izstopa. […]«

Zagovornik je kot pomembne za konkreten postopek prepoznal tudi navedbe iz 22. točke Sklepa US:

> »Na drugi strani je pri ovrednotenju hujših posledic izvrševanja morebiti protiustavnega ukrepa treba upoštevati, da gre za poseg v več pomembnih človekovih pravic, v prvi vrsti pravice do svobode gibanja oziroma bolj natančno pravice do zapustitve države, pravice do zasebnega in družinskega življenja ter pravice do svobodne gospodarske pobude. Odlok je težo teh posledic sicer, kot navaja tudi Vlada, skušal omiliti z določitvijo izjem, s katerimi naj bi se omogočalo izvajanje nujnih dejavnosti za zagotavljanje delovanja države, gospodarstva in šolanja, ter z odpravo neposredne nevarnosti za zdravje in življenje (prvi in drugi odstavek 10. člena Odloka). Poleg tega lahko Republiko Slovenijo pod določenimi pogoji zapustijo tudi osebe, ki so bolezen COVID-19 že prebolele (2. točka petega odstavka 9. člena Odloka) ali ki so že bile cepljene (3. točka petega odstavka 9. člena Odloka). **Vendar pa so izjeme določene preozko. Odlok tako denimo ne vsebuje izjeme za nujne družinske razloge (združitve družine, obiska zakonskega ali zunajzakonskega partnerja, potovanj zaradi smrti v družini, potovanj, povezanih z izvajanjem starševske skrbi in stikov z otrokom), pa tudi ne za potovanja iz službenih oziroma z delom povezanih razlogov, saj izjeme v tem pogledu vključujejo le dnevne migrante in osebe v dejavnosti prevoza blaga in oseb. Nekaterih pravic, zlasti pravice do zasebnega in družinskega življenja, Odlok torej v iskanju ustreznega sorazmerja med omejitvami zavoljo varstva pred vnosom in širjenjem nalezljive bolezni in posegom v druge pravice sploh ni**

---

(5) Izjeme iz 12. točke prvega odstavka tega člena, 4. točke tretjega odstavka tega člena, in prejšnjega odstavka, v delu, ki se nanaša na opravljanje vzdrževalnih del na zasebnem objektu ali zemljišču, ki ga ima oseba v lasti, najemu ali uporabi, veljajo tudi za ožje družinske člane posameznika in ostale osebe, ki imajo s posameznikom na istem naslovu prijavljeno stalno oziroma začasno prebivališče, kadar potujejo skupaj.«

upošteval oziroma jih je v celoti izključil. [poudarek dodan] Z vidika navedenih okoliščin tudi določitev izjem, ki omogočajo izstop iz države tistim, ki so bolezen COVID-19 že preboleli ali so bili cepljeni proti navedeni bolezni, teže škodljivih posledic ne more omiliti. Cepivo proti bolezni COVID-19 namreč ni vsem dostopno. Okoliščina, da je posameznik prebolel bolezen COVID-19, pa prav tako ne naslavlja položaja tistih, ki bi potrebo po izstopu iz države utemeljevali z izvrševanjem pravice do zasebnega in družinskega življenja ali pravice do svobodne gospodarske pobude. Pri tem tudi ni mogoče spregledati dejstva, da so v primerjavi z izpodbijano določbo te pravice (bolj) upoštevane pri opredeljevanju izjem za prehod med posameznimi statističnimi regijami, ki jih opredeljuje Odlok o začasni omejitvi gibanja ljudi in prepovedi zbiranja ljudi zaradi preprečevanja okužb s SARS-CoV-2 (Uradni list RS, št. 47/21 – v nadaljevanju Odlok 2). Odlok 2 na primer dopušča prehod v druge statistične regije za izvajanje gospodarske dejavnosti (2. točka prvega odstavka 4. člena Odloka 2) in za varstvo in pomoč osebam, ki so potrebne podpore, oziroma zaradi oskrbe ali nege družinskih članov ali za izvajanje starševske skrbi in stikov z otrokom (4. točka prvega odstavka 4. člena Odloka 2). Iz te obrazložitve že izhaja, da epidemiološka slika v sosednjih državah ni bistveno slabša kot v Republiki Sloveniji, zato ta sama zase ne utemelji razlikovanja oziroma sklepa o večji možnosti okužbe z boleznijo COVID-19 v tujini kot v Republiki Sloveniji. Pri tem tudi ni nepomembno, da je strokovna skupina sprejela predlog, da se prebivalcem le odsvetujejo (ne pa prepovejo) vsa nenujna potovanja. […]«

5. Ocena diskriminatornosti prvega odstavka 11. člena Odloka o določitvi pogojev vstopa v Republiko Slovenijo zaradi zajezitve in obvladovanja nalezljive bolezni COVID-19

Zagovornik je v zadevi ocenjeval, ali je določba prvega odstavka 11. člena Odloka neposredno oz. posredno diskriminatorna.

Zagovornik je oceno diskriminatornosti najprej izvedel z vidika osebne okoliščine **zdravstvenega stanja** ter nato z vidika osebnih okoliščin **narodnosti in državljanstva**.

Gledano z obeh vidikov je veljavna ureditev predstavljala poseg v pravico do izhoda iz države. V primeru osebne okoliščine zdravstvenega stanja se je, poleg pravice do izhoda iz države, glede na predlog prvega pobudnika, Zagovornik omejil na pravico do zasebne lastnine. V primeru osebnih okoliščin narodnosti in državljanstva, se posegu v pravico do izhoda iz države pridruži pravica do zasebnega in družinskega življenja, saj gre za posameznike, ki prebivajo v Republiki Sloveniji, vendar pravico do zasebnega in družinskega življenja uresničujejo v drugi državi.

Zagovornik je relevantno ureditev ocenjeval po metodi, ki jo je razvilo Ustavno sodišče, ko je presojalo morebitno diskriminacijsko obravnavo. Ustavno sodišče je v Odločbi št. U-I-425/06 z dne 2. 7. 2009 (7. točka obrazložitve) zavzelo stališče, da je za presojo utemeljenosti očitka o neenakem, diskriminacijskem obravnavanju treba odgovoriti na naslednja vprašanja: 1) ali se zatrjevano različno obravnavanje nanaša na zagotavljanje oz. uresničevanje človekove pravice oz. temeljne svoboščine, 2) če se, ali obstaja različno obravnavanje pobudnika in tistega, s katerim se pobudnik primerja, 3) ali sta dejanska položaja, ki ju pobudnika primerjata, v bistvenem enaka in torej razlikovanje temelji na okoliščini iz prvega odstavka 14. člena Ustave ter 4) če gre za razlikovanje na podlagi okoliščine iz prvega odstavka 14. člena Ustave in torej za poseg v pravico do nediskriminatornega obravnavanja, ali je ta poseg ustavno dopusten. Če je odgovor na prva tri vprašanja pritrdilen in poseg ne prestane t. i. strogega testa sorazmernosti, potem gre za neustavno diskriminacijo.

Tehtanje utemeljenosti očitka o diskriminaciji, kot je določena v 4. členu ZVarD, po oceni Zagovornika poteka po istem mehanizmu, pri čemer pa diskriminacija pomeni vsako

neupravičeno dejansko ali pravno neenako obravnavanje, razlikovanje, izključevanje ali omejevanje ali opustitev ravnanja zaradi osebnih okoliščin, ki ima za cilj ali posledico oviranje, zmanjšanje ali izničevanje enakopravnega priznavanja, uživanja ali uresničevanja ne samo človekovih pravic in temeljnih svoboščin, temveč tudi drugih pravic, pravnih interesov in ugodnosti (poseg v zavarovano dobrino).

Upoštevajoč pravico do izhoda iz države in pravico do zasebne lastnine oz. pravico do zasebnega in družinskega življenja je Zagovornik ocenjeval, ali je prvi odstavek 11. člena Odloka pomenil neposredno diskriminacijo zaradi osebne okoliščine zdravstvenega stanja oz. posredno diskriminacijo zaradi narodnosti in državljanstva.

5.1. Poseg v človekovo pravico: pravica zapustiti državo v povezavi s pravico do zasebne lastnine oz. pravico do zasebnega in družinskega življenja

Predmetni odlok je v 11. členu **omejeval pravico zapustiti državo vsem prebivalcem Republike Slovenije**, razen prebolevnikom in cepljenim proti covidu-19 ter posebnim izjemam.

Pravica posameznika, da zapusti državo, je varovana v okviru ustavne pravice do svobode gibanja.[12] Vsakdo ima pravico, da se prosto giblje in si izbira prebivališče, da zapusti državo in se vanjo kadarkoli vrne (prvi odstavek 32. člena Ustave RS). Ta pravica se sme omejiti z zakonom, vendar samo, če je to potrebno, da bi se zagotovil potek kazenskega postopka, da bi se preprečilo širjenje nalezljivih bolezni, se zavaroval javni red, ali če to zahtevajo interesi obrambe države (drugi odstavek 32. člena Ustave RS). Pomembnost pravice izhaja iz številnih mednarodnih dokumentov in je ključna za učinkovito delovanje demokratičnega sistema (1. člen Ustave RS).[13] Pravica do svobode gibanja je tudi ena od temeljnih svoboščin prava EU.[14]
Mednarodni pakt o državljanskih in političnih pravicah (v nadaljevanju: MPDPP) v drugem odstavku 12. člena določa, da ima vsakdo pravico zapustiti katerokoli državo, vključno s svojo lastno. Ta pravica sme biti omejena le, če so omejitve z zakonom predvidene, če so potrebne za zaščito nacionalne varnosti, javnega reda, javnega zdravja ali morale, ali pa pravic in svoboščin drugih, in če so te omejitve v skladu z drugimi pravicami, ki jih priznava ta pakt (tretji odstavek 12. člena MPDPP). Protokol št. 4 h Konvenciji o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (v nadaljevanju: Konvencija),[15] ki zagotavlja določene pravice in svoboščine, ki še niso vključene v Konvencijo, v 2. členu vsebuje podobno dikcijo, da lahko vsakdo zapusti katerokoli državo, vključno tudi svojo lastno. Tretji odstavek dodaja, da pri izvajanju teh pravic ne sme biti nobenih omejitev razen tistih, ki so določene z zakonom in ki so v demokratični družbi nujne zaradi državne in javne varnosti, za vzdrževanje javnega reda, za preprečevanje kaznivih dejanj, za zaščito zdravja ali morale, ali za varstvo pravic in svoboščin drugih ljudi.

S tem ko predmetni odlok omejuje pravico zapustiti državo, omejuje tudi pravico do zasebne lastnine oseb s prebivališčem v Republiki Sloveniji, ki zasebno lastnino uživajo v drugi državi.

---

[12] Tako Sklep Ustavnega sodišča Republike Slovenije št. U-I-83/21-9, U-I-84/21-8, U-I-86/21-10 z dne 8. 4. 2021, točka 18.
[13] *Ibid.*
[14] Na podlagi prvega odstavka 21. člena PDEU ima vsak državljan Unije pravico do prostega gibanja in prebivanja na ozemlju držav članic ob upoštevanju omejitev in pogojev, določenih s Pogodbo o Evropski uniji (prečiščena različica, UL C 202, 7. 6. 2016) in Pogodbo o delovanju Evropske unije ter ukrepi, ki so bili sprejeti za njuno uveljavitev. Svobodo gibanja in prebivanja določa tudi 45. člen Listine Evropske unije o temeljnih pravicah.
[15] Zakon o ratifikaciji Konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin, spremenjene s protokoli št. 3, 5 in 8 ter dopolnjene s protokolom št. 2, ter njenih protokolov št. 1, 4, 6, 7, 9, 10 in 11 (MKVCP) (EKČP), Uradni list RS – Mednarodne pogodbe, št. 33/94.

Ustava RS v 33. členu poleg dedovanja zagotavlja **pravico do zasebne lastnine**. V 35. členu pa določa (ob nedotakljivosti človekove telesne in duševne celovitosti) tudi **nedotakljivost človekove zasebnosti** ter njegovih osebnostnih pravic. Oba člena skupaj predstavljata ustavni okvir uživanja zasebnosti v povezavi z zasebno lastnino – tudi v drugi državi. Tako ta pravica velja npr. za lastnika nepremičnine v Republiki Hrvaški. Varstvo lastnine določa tudi Protokol št. 1 h Konvenciji, po katerem ima vsaka fizična ali pravna oseba pravico do mirnega uživanja svojega premoženja. Nikomur ne sme biti premoženje odvzeto, razen če je to v javnem interesu, v skladu s pogoji, ki jih določa zakon ter ob spoštovanju splošnih načel mednarodnega prava. Ta določba pa nikakor ne omejuje pravice držav, da uveljavijo zakone, za katere menijo, da so potrebni za nadzor nad uporabo premoženja v skladu s splošnimi interesi ali za zagotovitev plačila davkov, drugih prispevkov ali denarnih kazni.

S tem, ko predmetni odlok omejuje pravico zapustiti državo, omejuje tudi pravico do zasebnega in družinskega življenja oseb s prebivališčem v Republiki Sloveniji, ki te pravice uresničujejo v drugi državi. Iz navedb ministra za notranje zadeve izhaja, da so bili targetirani posamezniki, ki prihajajo iz drugih držav nekdanje Jugoslavije.[16] Četudi imajo prebivališče v Republiki Sloveniji, po narodnosti oz. etničnem poreklu prihajajo iz drugih držav nekdanje Jugoslavije (oz. Zahodnega Balkana) in zato v teh državah tudi uresničujejo svoje pravico do zasebnega in družinskega življenja.

Pravica do družinskega življenja je v skladu s sodno prakso Ustavnega sodišča varovana v okviru splošne osebnostne pravice po 35. členu Ustave.[17] V zvezi s pravico posameznika, da zapusti državo, je Ustavno sodišče v relevantnem sklepu poudarilo, da imajo posebno težo posegi v izvrševanjem pravice do družinskega življenja.[18] 8. člen Konvencije izrecno določa pravico do spoštovanja zasebnega in družinskega življenja. Prvi odstavek 8. člena določa, da ima vsakdo pravico do spoštovanja njegovega zasebnega in družinskega življenja, doma in dopisovanja. Javna oblast se ne sme vmešavati v izvrševanje te pravice, razen, če je to določeno z zakonom in nujno v demokratični družbi zaradi državne varnosti, javne varnosti ali ekonomske blaginje države, zato, da se prepreči nered ali kaznivo dejanje, da se zavaruje zdravje ali morala, ali da se zavarujejo pravice in svoboščine drugih ljudi (drugi odstavek 8. člena Konvencije). Tudi 7. člen *Listine Evropske unije o temeljnih pravicah*[19] zagotavlja spoštovanje zasebnega in družinskega življenja.

5.2. Skupine primerjave, primerljivost položajev in relevantne osebne okoliščine

Z vidika izpostavljenih pravic je pri obravnavi spornega Odloka potrebno ugotoviti skupine primerjave za namen ugotovitve, ali so skupine v primerljivih položajih obravnavane neenako.

Zagovornik je v zadevi ocenjeval, ali bi opisana situacija zaradi določbe 11. člena Odloka lahko pomenila neposredno diskriminacijo vseh tistih oseb, ki (takrat) še niso prebolele covida-19 ali pa še niso bile cepljene proti tej nalezljivi bolezni in obenem zanje ni veljala nobena od posebnih izjem (iz prvega odstavka 10. člena Odloka). V prvi vrsti gre torej za vse **osebe (razen navedenih izjem), ki v sebi nimajo protiteles proti virusu SARS-CoV-2 oz. tega ne morejo ustrezno dokazati** (s takrat veljavnimi dokazili).[20] Zanje je odločilna njihova **osebna okoliščina** takšnega **zdravstvenega stanja**.

---

[16] Glej opombo št. 5.
[17] Tako Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije v zadevi opr. št. Up-1618/08 z dne 2. 4. 2016, 6. točka obrazložitve (glej tudi opombo št. 3).
[18] Tako Sklep Ustavnega sodišča Republike Slovenije št. U-I-83/21-9, U-I-84/21-8, U-I-86/21-10 z dne 8. 4. 2021, točka 18.
[19] Listina Evropske unije o temeljnih pravicah, prečiščena različica, UL C 202, 7. 6. 201.
[20] Glej opombe št. 2, 3 in 4.

Skupino primerjave predstavljajo **posamezniki, ki imajo protitelesa** in se ne uvrščajo v katero izmed posebnih izjem. Med tistimi, ki imajo protitelesa, so jih nekateri pridobili po naravni poti s prebolelostjo covida-19, drugi pa s cepivom. V zvezi s slednjim Zagovornik ugotavlja, da obstaja določeno (upravičeno) razlikovanje med prebivalci Republike Slovenije pri samem dostopu do cepiva, in sicer tudi na podlagi osebnih okoliščin **starosti, zdravstvenega stanja in družbenega položaja** (ki izhaja iz funkcij, zaposlitev in družbenih vlog oseb iz določenih skupin prebivalcev). Tako so se oblikovale prednostne skupine za cepljenje proti covidu-19, ki je sledil nacionalni strategiji cepljenja. V času veljavnosti Odloka je bila v veljavi Nacionalna strategiji cepljenja proti covidu-19 z dne 24. 3. 2021 (v nadaljevanju: Nacionalna strategija).[21] Prednostne skupine so bile določene v sledečem vrstnem redu:

> »- zdravstveni delavci in sodelavci (vključuje vse zaposlene pri izvajalcih zdravstvene dejavnosti in vse, ki sodelujejo v delovnem procesu zdravljenja in nege pacientov in prihajajo s pacienti v neposreden stik) ter zaposleni in oskrbovanci v DSO in SVZ,
> - osebe stare 70 let in več; posebej ranljivi kronični bolniki* ne glede na starost; diplomati in drugi uslužbenci MZZ in drugih ministrstev, ki potujejo zaradi predsedovanja EU; tuji diplomatski predstavniki v RS; pripadniki Slovenske vojske, ki odhajajo na mirovne misije na tuje in pripadniki Policije, ki odhajajo na mirovne civilne misije na tuje; udeleženci Olimpijskih in Paraolimpijskih iger,
> - osebe, stare 60 let in več; kronični bolniki, stari od 18 do 64 let (ki ne sodijo v skupino posebej ranljivih kroničnih bolnikov),
> - Predsednik RS in Urad Predsednika republike, poslanci DZ in državni svetniki DS (in del strokovnih služb), Vlada RS in Urad predsednika Vlade RS, Ustavno sodišče, župani in direktorji občinskih uprav, zaposleni v državni upravi in pravosodju, ki izvajajo naloge, nujne za nemoteno delovanje Vlade RS in pravosodnega sistema, Upravi RS za zaščito in reševanje ter policiji in slovenski vojski,
> - zaposleni v sektorjih energetike, prometa, prehrane, farmacevtske industrije in farmacevtske veletrgovske dejavnosti, preskrbe s pitno vodo, financ, varovanja okolja ter informacijsko-komunikacijskih omrežij in sistemov ter drugi zaposleni, ki izvajajo naloge, nujne za nemoteno delovanje države, zaposleni in prostovoljci v organizacijah in združenjih, ki nudijo neposredno pomoč kroničnim bolnikom, odvisnim od drog, in drugim ranljivim skupinam,
> - ostalo prebivalstvo po vrstnem redu prijav.
> [* Posebej ranljive kronične bolnike Nacionalna strategija še natančneje opredeli.]«

Za osebe, ki so cepljene ali so bolezen prebolele, velja, da so bistveno manj izpostavljene okužbi ter da tudi lažje prenašajo bolezen covid-19. Enako je značilno za osebe, ki so testirane – za te s še večjo verjetnostjo velja, da niso bolne in da ne morejo prenašati okužbe. S tega vidika so testirane osebe z negativnim testom glede na možnost širjenja okužbe v primerljivem položaju s cepljenimi in prebolevniki. Glede na navedeno ni jasno, zakaj osebe, ki niso bile cepljene ali bolezni niso prebolele, niso mogle izstopiti iz države ter se pod pogojem negativnega testa tudi vrniti vanjo. Zagovornik razume, da je prepoved izhoda iz države najenostavnejši način za omejevanje čezmejnega širjenja okužb. Ker pa ukrep posega v več ustavnih pravic, vključno s pravico do enakega obravnavanja, pravico do zasebnega in družinskega življenja ter lastninsko pravico, morajo biti ukrepi skladni z načelom sorazmernosti.

Nadalje je potrebno izpostaviti **skupino posameznikov, ki po narodnosti oz. etničnem poreklu prihajajo iz drugih držav nekdanje Jugoslavije** (ki hkrati ne morejo uveljavljati katerokoli izmed izjem). Relevantni osebni okoliščini sta **narodnost in državljanstvo**. Gre

[21] Vlada Republike Slovenije: Nacionalna strategija cepljenja proti COVID-19, Verzija IV, z dne 24. 3. 2021; dostopno na spletni strani: https://www.gov.si/assets/ministrstva/MZ/DOKUMENTI/Koronavirus/Cepljenje/Nacionalna-strategija-cepljenja-IV.-25.3.2021.pdf.

namreč za osebe po narodnosti iz ene od držav nekdanje Jugoslavije, ki svojo pravico do zasebnega in družinskega življenja uresničujejo s prehajanjem meje in obiski v drugih državah. Tako je mogoče sklepati tudi iz pojasnil za javnost ministra za notranje zadeve v zvezi s prepovedjo izhoda iz države.[22]

Skupino primerjave v tem primeru predstavljajo **posamezniki, ki so slovenske narodnosti** (ki hkrati ne morejo uveljavljati katerokoli izmed izjem). Posamezniki, ki po narodnosti oz. poreklu prihajajo iz drugih držav nekdanje Jugoslavije, in posamezniki, ki so slovenske narodnosti, so med seboj v primerljivem položaju. V obeh primerih gre za subjekte, ki imajo prebivališče v Republiki Sloveniji in s tem center svojih življenjskih aktivnosti. Razlika je le v tem, ali imajo njihovi družinski člani prebivališče v Republiki Sloveniji ali pa ti prebivajo v drugih državah.

S tem, ko predmetni Odlok omejuje pravico zapustiti državo, posega najprej v pravico do uživanja zasebnosti v povezavi z zasebno lastnino oseb v drugi državi in zatem v pravico do zasebnega in družinskega življenja. Omejitev uživanja teh pravic je sicer dopustna, a le ob izpolnjenosti testa sorazmernosti. Potrebno je poudariti tudi drugi odstavek 32. člena Ustave, ki (kot že navedeno) določa omejitev svobode gibanja (tudi izstopa iz države) z zakonom – (med drugim) da bi se preprečilo širjenje nalezljive bolezni. Zakonsko podlaga za postopanje Vlade tako v primeru predmetnega Odloka predstavlja ZNB. Ta z določbo 1. točke prvega odstavka 39. člena omogoča Vladi sledeče:

> »Kadar z ukrepi, določenimi s tem zakonom, ni mogoče preprečiti, da se v Republiko Slovenijo zanesejo in v njej razširijo določene nalezljive bolezni, lahko Vlada Republike Slovenije odredi tudi naslednje ukrepe:
> 1. določi pogoje za potovanja v državo, v kateri obstaja možnost okužbe z nevarno nalezljivo boleznijo in za prihod iz teh držav;
> [...]«

Upoštevajoč pravico do zasebnosti oz. njenega uživanja v povezavi z zasebno lastnino oseb v drugi državi je Zagovornik ocenjeval, ali bi lahko sporen 11. člen Odloka pomenil neposredno diskriminacijo oseb zaradi njihovega zdravstvenega stanja (odsotnost protiteles za covid-19), na kar pa posredno vplivajo tudi druge njihove osebne okoliščine v situaciji, zaradi katere te osebe še niso bile cepljene proti covidu-19 (starost, zdravstveno stanje, družbeni položaj).

Upoštevajoč pravico do zasebnega in družinskega življenja oseb, ki to pravico uresničujejo v drugi državi (oz. konkretneje v drugih državah nekdanje Jugoslavije), je Zagovornik ocenjeval, ali bi lahko sporen 11. člen Odloka pomenil posredno diskriminacijo oseb zaradi narodnosti in državljanstva.

V ta namen je Zagovornik izvedel strogi test sorazmernosti z obeh vidikov zadeve, s katerim je preizkusil, ali uvedeni ukrep Vlade lahko predstavlja ustrezno, (nujno) potrebno in sorazmerno sredstvo za doseganje legitimnega cilja ali ne.[23]

5.3. Test sorazmernosti

Zagovornik je ocenjeval, ali je ukrep omejitve oz. prepovedi izhoda iz države po določbi spornega 11. člena Odloka Vlade RS predstavljal ustrezno (oz. primerno), potrebno (oz. nujno) in sorazmerno (v ožjem pomenu besede) sredstvo za doseganje legitimnega cilja. V kolikor bi ocenil, da je bil navedeni ukrep dejansko takšno sorazmerno (v širšem pomenu besede) sredstvo za doseganje legitimnega cilja, bi to pomenilo, da prepoved izhoda iz

[22] Glej točko 1 predmetne ocene.
[23] Glej točko IV predmetne ocene.

države za prvega pobudnika (kot prebivalca Slovenije, ki je lastnik nepremičnine na Hrvaškem) ali za posameznike, na katere opozarja drugi pobudnik (osebe po narodnosti iz držav nekdanje Jugoslavije) ni bila diskriminatorna, temveč je ta ukrep predstavljal izjemo od prepovedi (neposredne oz. posredne) diskriminacije oseb, ki niso izpolnjevale pogojev po 11. členu Odloka. Če pa bi Zagovornik ocenil, da obravnavani ukrep ni bil takšno sorazmerno (v širšem pomenu besede) sredstvo za doseganje legitimnega cilja, bi to pomenilo, da je bila prepoved izhoda iz države dejansko diskriminatorna, saj izjema od prepovedi diskriminacije ne bi bila potrjena.

Zagovornik dodaja, da je določbo spornega Odloka ocenjeval ob upoštevanju resnih epidemioloških razmer v državi ob sprejemanju predmetnega ukrepa. V skladu s sodno prakso Ustavnega sodišče je namreč potrebno sorazmernost posega presojati glede na čas sprejetja ukrepov, tj. *ex ante* glede na takratne okoliščine.[24] Zagovornik izpostavlja, da je predmetno oceno diskriminatornosti izvedel v luči tega napotila.

5.3.1. Zakonit cilj

Zagovornik je najprej ocenjeval, ali je bil cilj, ki ga je zasledoval sporni ukrep Vlade RS, legitimen.

Cilj, ki ga je zasledovala določba (prvega odstavka) 11. člena Odloka kot omejitev oz. (za osebe, ki ne izpolnjujejo pogojev iz teh določb) prepoved izhoda iz države, je Zagovornik prepoznal že na začetku svojega postopka izvedbe te ocene diskriminatornosti. Ta splošni cilj je varovanje zdravja prebivalcev Slovenije v času epidemije nalezljive bolezni covid-19. In kot takšnega ga je Zagovornik takoj pripoznal za legitimnega. V smislu konkretnejšega namena te omejitve oz. prepovedi izstopa iz države je Vlada RS oz. MNZ že v medijih v času samega sprejemanja Odloka predstavila kot preprečitev dodatnega vnosa okužb z novim koronavirusom s strani oseb, ki bi ozemlje Slovenije zapustile in vstopile v države na rdečem seznamu ter se zatem od tam vračale v Slovenijo. Vlada RS pa je potem v svojem odgovoru na Zagovornikovo priporočilo še izrecno navedla, kar je potem ponovilo tudi MNZ, da je bil namen oz. cilj tega ukrepa (skupaj z drugimi, ki jih je določal ta in drugi odloki) preprečitev nenadzorovane širitve bolezni covid-19 in razpada zdravstvenega sistema, kar da bi lahko v skrajni posledici ogrozilo dejanski obstoj države. Tudi ta (ožji) cilj oz. namen ukrepa je Zagovornik ocenil kot povsem legitimnega.

5.3.2. Ustreznost (primernost) sredstev za doseganje cilja

Nadalje je Zagovornik ocenjeval, ali je bil ukrep 11. člena Odloka ustrezno oz. primerno sredstvo za doseganje navedenega legitimnega cilja. Ustreznost oz. primernost sredstva pomeni, da je z njim zaželeni cilj dejansko mogoče doseči. V predmetni zadevi je bilo tako potrebno odgovoriti na vprašanje, ali je z omejitvijo izhoda iz RS na način, da se osebam, ki niso spadale med posebne izjeme (kakor jih je določal 10. člen Odloka) ter niso bile ali cepljene proti covidu-19 ali pa njegovi prebolevniki, prepove potovanja v druge rdeče države, dejansko mogoče doseči preprečitev nenadzorovanega širjenja covida-19 in (obenem) preprečitev razpada zdravstvenega sistema ter s tem nenazadnje ogrozitve obstoja države oz. z vsem tem ustrezno varovati zdravje prebivalcev Slovenije v času epidemije/pandemije covida-19. Načeloma je odgovor vsaj deloma lahko pritrdilen. Nikakor pa ne povsem.

Po eni strani takšna omejitev oz. prepoved potovanja lahko dodatno omeji možnost socialnih stikov prebivalcev Slovenije s prebivalci drugih držav ter s tem dodatno omeji možnost okužbe zdravih oseb, kot je poudarila Vlada RS. Vendar pa je Zagovornik pri oceni ustreznosti (oz. primernosti) tega ukrepa sledil navedbam Ustavnega sodišča. Slednje je v 22. točki svojega sklepa opozorilo (kot že predstavljeno), da epidemiološka slika v drugih

[24] Odločba Ustavnega sodišča Republike Slovenije št. U-I-83/20-36 z dne 27. 8. 2020 (Uradni list RS, št. 120/20), točka 46.

državah z rdečega seznama, na katerega je bila takrat uvrščena tudi Slovenija, ni bila bistveno slabša kot v RS. To pa pomeni, da takrat ni bilo mogoče sklepati, da bi bila možnost okužbe z virusom SARS-CoV-2 bistveno večja v tujini kot pa v Sloveniji – s tem pa tudi ne bistveno večja možnost za dodatno razširjanje nalezljive bolezni covid-19. Prav iz tega razloga je mogoče sklepati, da uvedeni ukrep 11. člena Odloka ne predstavlja ustreznega sredstva za preprečitev nenadzorovanega širjenja covida-19 v RS (in vseh s tem povezanih posledic). Oseba, ki ji je ukrep prepovedoval izhod iz države, je bila glede možnosti okužbe in prenašanja novega koronavirusa oz. bolezni covid-19 dejansko v enako tveganem položaju v Sloveniji, kot bi bila v katerikoli drugi državi z rdečega seznama, če bi lahko vanjo vstopila, tj. v kolikor sporni ukrep ne bi veljal.

Poleg tega preprečitev ali omejevanje izstopa iz države sama po sebi ne more nasloviti vnosa in širjenja bolezni v RS. Do širitve okužb v RS pride šele ob morebitnem ponovnem vstopu v RS, torej ob vrniti, kar pa naslovijo pogoji za vstop v RS.[25]

Ta ukrep tako dejansko ni predstavljal »dodane vrednosti«, ki bi kazala na posebno učinkovit prispevek k celoti ukrepov za nadzorovanje (oz. preprečevanje) širjenja covida-19. Zagovornik je zato ocenil, da 11. člen Odloka ni predstavljal povsem ustreznega sredstva za doseganje legitimnega cilja, ki ga je zasledovala Vlada RS.

5.3.3. Potrebnost (nujnost) sredstev za doseganje cilja

Nadalje je Zagovornik ocenjeval, ali je bil ukrep 11. člena Odloka potrebno oz. nujno sredstvo za doseganje navedenega legitimnega cilja. Nujnost oz. potrebnost sredstva pomeni, da zasledovanega cilja ni mogoče doseči z milejšim sredstvom, tj. s sredstvom, ki ne bi toliko posegalo v pravice oseb, kolikor je posegal obravnavani ukrep (s svojo omejitvijo oz. prepovedjo). Potrebno je bilo torej odgovoriti na vprašanje, ali je obstajal način, ki bi enako učinkovito prispeval k doseganju navedenega cilja, hkrati pa ne bi svobode gibanja oseb omejeval na tako drastičen način, kakor ga je obravnavani ukrep.

Pred tem Odlokom, z njim in po njem je (že) obstajala omejitev pri vstopu v RS. Vlada RS (oz. MNZ) pa ni predstavila podatkov, iz katerih bi bilo mogoče sklepati, da je takrat Sloveniji iz tujine grozila dodatna nevarnost izredno povečanega vnosa okužb s SARS-CoV-2. Sicer je Vlada RS navedla, da so se mnoge Evropske države – skupaj s Slovenijo – znašle v stanju povečanega števila okužb (takrat predvsem z britansko različico novega koronavirusa). In Zagovorniku je razumljivo, da je Vlada RS želela preprečiti vsako možnost nove okužbe (kjer je pač bilo mogoče). Vendar pa to še ni pomenilo, da je ključno dodatno nevarnost za morebiten kolaps oz. razpad zdravstvenega sistema v RS predstavljal prav dodaten vnos okužb iz tujine, in to prav s tistimi prebivalci Slovenije, ki bi predhodno zapustili državo in se potem vanjo zopet vračali. Nobeni eksplicitni podatki niso bili predstavljeni javnosti, ki bi nakazovali tak trend na podlagi npr. izrednega povišanja takšnih okužb slovenskih prebivalcev v tujini v zadnjih tednih oz. dneh pred uvedbo spornega ukrepa (11. člena

[25] Tako tudi Sklep Ustavnega sodišča Republike Slovenije št. U-I-83/21-9, U-I-84/21-8, U-I-86/21-10 z dne 8. 4. 2021, točka 21:

> »[...] Pri tem je uvodoma treba ugotoviti, da preprečitev oziroma omejevanje možnosti izstopa iz države sama po sebi ne more nasloviti problematike vnosa in širjenja bolezni v Republiko Slovenijo, saj zgolj z izstopom iz države do takih posledic sploh še ne more priti, ampak se lahko pojavijo šele pri naknadnem ponovnem vstopu v Republiko Slovenijo. Pogoje za vstop pa Odlok ureja v 1. do 10. členu, s katerimi poskuša preprečiti ravno tiste posledice, ki jih Vlada navaja kot škodljive posledice zadržanja omejitve možnosti izstopa. To pomeni, da je možnost nastanka škodljivih posledic zaradi vnosa in širjenja nalezljive bolezni že omejena z omejitvami pri vstopu v državo. Čeprav je mogoče sprejeti tezo, da ukrepi ob vstopu morda ne bodo ustrezno odkrili oziroma v celoti preprečili vseh nevarnosti za vnos oziroma širjenje bolezni prek na novo okuženih oseb, ti ukrepi vendarle nižajo tveganje zaradi predhodne možnosti izstopa. Ob tem ni mogoče zanemariti dejstva, da so zgolj ti ukrepi ob vstopu v državo sicer upoštevni in očitno ocenjeni kot zadostni za tiste osebe, ki želijo iz držav na rdečem seznamu vstopiti v Republiko Slovenijo, ne da bi bile poprej podvržene omejitvam iz izpodbijane določbe Odloka, ker predhodno sploh niso bile v Republiki Sloveniji ali pa je niso zapuščale v času veljavnosti Odloka.«

Odloka). Zagovornik je pričakoval, da bo Vlada RS (ali pa MNZ) predstavila konkretne podatke, ki bi pokazali, kako visok delež na novo okuženih prebivalcev Slovenije so predstavljali tisti, ki so se iz tujine vračali v RS. Minister za notranje zadeve je sicer omenil, da je bil takrat pred štirinajstimi dnevi »obveščen s strani ministra za zdravje in zdravnikov«, da prihaja do »relativno velikega povečanja hospitaliziranih [oseb] z območja nekdanje Jugoslavije« – tj. prebivalcev Slovenije, ki so se vračali iz držav Zahodnega Balkana. To območje (minister je omenil predvsem Bosno in Hercegovino, Srbijo in Severno Makedonijo) pa naj bi izkazovalo poslabšano epidemiološko sliko, ki jo je minister označil kot »stanje, daleč od rdečega, ki se že zelo približuje črnemu«.[26] Vendar pa ne Vlada RS ne MNZ v odgovorih na poizvedbe nista podkrepila teh navedb s konkretnimi podatki.

Kot je v svojem Sklepu US zapisalo Ustavno sodišče, je (zdravstvena) strokovna skupina, na katero se je Vlada RS (v svojem odgovoru) ves čas sklicevala, prebivalcem Slovenije takrat dejansko le odsvetovala vsa nenujna potovanja. Ta strokovna skupina torej ni mogla biti predlagateljica prepovedi izhoda iz RS (oz. tako drastične omejitve potovanj v države na rdečem seznamu).

Na podlagi vsega predstavljenega in izhajajoč iz že predhodne ocene, da ukrep ni bil ustrezen za zasledovanje cilja, je Zagovornik ocenil, da bi bilo mogoče preprečitev nenadzorovanega širjenja covida-19 v RS (in vseh s tem povezanih posledic) dosegati brez ukrepa iz 11. člena Odloka, torej brez sporne omejitve oz. prepovedi izhoda iz države.

Četudi bi oseba kot zdrava zapustila RS in bi se s SARS-CoV-2 okužila v tujini, potem pa okužbo ob vrnitvi v RS prenesla v Slovenijo, je težko sklepati, da bi tako okužena oseba dejansko pomenila večjo dodatno obremenitev zdravstvenega sistema, kot pa če bi bila okužbi izpostavljena v Sloveniji. V obeh primerih je (bila) oseba predvsem pred izzivom upoštevanja osnovnih ukrepov za preprečevanje okužbe z novim koronavirusom in njenega širjenja. Težko bi bilo sklepati, da bi se oseba v tujini v zvezi s tem kako drugače vedla, kakor pa v RS. Enako težko bi bilo sklepati, da bi imela ta oseba več možnosti za okužbo v tujini kot pa v Sloveniji – z ozirom na dejstvo, da je bila tudi Slovenija takrat na rdečem seznamu. Potemtakem pa je (bilo) povsem mogoče sklepati (že *ex ante* in ne šele *ex post*), da so bili ukrepi, ki so veljali (pred, med in po spornem Odloku) za vstop v RS, zadostno sredstvo za preprečitev nenadzorovanega širjenja covida-19 v RS (in vseh s tem povezanih posledic) na državni meji.

Pri tem je Zagovornik kot razumljivo sprejel argumentacijo Vlade RS in MNZ, da izvidi PCR ali HAG testa pri izstopu iz države ne bi bili smiselni, saj če bi bili negativni, ne bi s tem preprečevali okužbe osebe v tujini. Ti testi so jasno smiselni pri vstopu v državo, saj v primeru negativnega izvida sledi napotitev osebe v karanteno – kar pa je učinkovit način obvladovanja oz. nadaljnjega preprečevanja širjenja okužbe z virusom SARS-CoV-2 in bolezni covid-19.

V zadevi prvega pobudnika kot lastnika nepremičnine v Republiki Hrvaški bi bil lahko ukrep, ki bi bil milejši od prepovedi izhoda iz RS po 11. členu Odloka, natanko tisti, ki ga je Vlada RS potem (ponovno) uvedla z dnem 15. 4. 2021 – tj. da se vstop v RS brez napotitve v karanteno dovoli (poleg vseh omenjenih izjem) tudi »državljanu države članice Evropske unije ali schengenskega območja, ki prihaja iz druge članice Evropske unije ali schengenskega območja, kjer je opravljal […] vzdrževalna dela na zasebnem objektu ali zemljišču, ki ga ima v lasti, najemu ali uporabi, in se čez mejo vrača v 48 urah po prehodu meje, če predloži negativni rezultat PCR ali HAG test na virus SARS-CoV-2, ki ni starejši od 72 ur od dneva odvzema brisa«.[27]

[26] Glej opombo št. 5.

[27] Četrti odstavek 11. člena Odlok o določitvi pogojev vstopa v Republiko Slovenijo zaradi zajezitve in obvladovanja nalezljive bolezni COVID-19, Uradni list RS, št. 55/21, 60/21, 63/21, 65/21, 68/21, 73/21 in 79/21.

Z vidika posameznikov, ki po narodnosti oz. poreklu prihajajo iz drugih držav nekdanje Jugoslavije, bi prišel v poštev – kot milejši ukrep od prepovedi izhoda iz RS po 11. členu Odloka – isti ukrep, tj. negativni rezultat PCR ali HAG testa na virus SARS-CoV-2, ki ni starejši od 72 ur. Vstop v Republiko Slovenijo je bil brez napotitve v karanteno na domu dovoljen tudi »državljanu države članice Evropske unije ali schengenskega območja, ki prihaja iz druge članice Evropske unije ali schengenskega območja, kjer je opravljal varstvo in pomoč osebam, ki so potrebne podpore, oskrbo ali nego družinskih članov […] in se čez mejo vrača v 72 urah po prehodu meje, če predloži negativni rezultat PCR ali HAG test na virus SARS-CoV-2, ki ni starejši od 72 ur od dneva odvzema brisa.«[28] Iz ostalih države nekdanje Jugoslavije, ki niso članice EU ali schengenskega območja, je bil vstop mogoč npr. pod pogojem negativnega PCR testa,[29] pri čimer izhod iz države ni bil več omejen.

Zagovornik je tako ocenil, da ukrep omejitve oz. prepovedi potovanja v države na rdečem seznamu ni bil (nujno) potrebno sredstvo za preprečitev nenadzorovanega širjenja covida-19 v RS (in vseh s tem povezanih posledic).

5.3.4. Sorazmernost (v ožjem pomenu)

Nazadnje je Zagovornik ocenjeval, ali je bil ukrep 11. člena Odloka sorazmerno sredstvo za doseganje navedenega legitimnega cilja. Sorazmernost sredstva (v ožjem pomenu besede) pomeni, da to sredstvo za doseganje zaželenega cilja ne prinaša več škode kot koristi. V konkretnem primeru to pomeni, da naj omejitveni ukrep 11. člena Odloka ne bi prinesel več škode za osebe, ki jim je prepovedal izhod iz države (v primeru potovanja v države z rdečega seznama), kakor pa je prinašal koristi v smislu preprečitve dodatnega vnosa okužb s SARS-CoV-2 s strani njenih prebivalcev, ki so se iz tujine vračali v Slovenijo.

Že obe predhodni Zagovornikovi oceni o ne povsem ustreznem ter dejansko nepotrebnem ukrepu sta nakazali, da je 11. člen Odloka pretirano posegel v pravice do svobode gibanja prebivalcev RS. Izkazalo se je, da koristi, ki naj bi jih za preprečitev nenadzorovanega širjenja covida-19 v Slovenij (in vseh s tem povezanih posledic) prinesel ta ukrep, dejansko niso bile tako velike, da bi lahko odtehtale škodo tako drastičnega omejevanja svobode gibanja, kakor je to določal sporni 11. člen Odloka – s prepovedjo potovanj v države z rdečega seznama za osebe, ki niso spadale med posebne izjeme oz. (še) niso bile cepljene proti covidu-19 ali pa ga (še) niso prebolele.

Zaradi te omejitve oz. prepovedi osebe, ki niso spadale med navedene izjeme, niso mogle potovati v drugo državo na rdečem seznamu, v kateri so opravljale svojo gospodarsko dejavnost. Prav tako države niso smele zapustiti takšne osebe, ki so imele v drugi državi z rdečega seznama svoje ožje (ali širše) družinske člane. Enako je veljalo za tiste, ki so imele v državi z rdečega seznama svojo nepremičnino.

Tudi če bi ukrep dejansko lahko prinašal določen dodaten prispevek k učinkovitejšemu obvladovanju epidemije/pandemije covida-19 z namenom preprečitve nenadzorovanega širjenja te nalezljive bolezni, ki bi sicer lahko povzročil razpad zdravstvenega sistema in celo obstoj države (če bi torej trend evidentno izkazoval naraščajočo nevarnost povečanega vnosa okužbe z novim koronavirusom iz tujine), bi morala Vlada RS nabor izjem razširiti. Za zgled pa bi lahko imela odlok, s katerim je omejila prehajanje prebivalcev med občinami v času prvega in drugega vala epidemije covida-19. Na to je posebej opozorilo Ustavno sodišče v 22. točki svojega Sklepa US.[30]

---

[28] *Ibid*.

[29] Glej peti odstavek 10. člena Odlok o določitvi pogojev vstopa v Republiko Slovenijo zaradi zajezitve in obvladovanja nalezljive bolezni COVID-19, Uradni list RS, št. 55/21, 60/21, 63/21, 65/21, 68/21, 73/21 in 79/21.

[30] Ustavno sodišče je v 22. točki Sklepa US (kot že navedeno) posebej omenilo Odlok o začasni omejitvi gibanja ljudi in prepovedi zbiranja ljudi zaradi preprečevanja okužb s SARS-CoV-2 (Uradni list RS, št. 47/21).

Tako bi bilo smiselno dopustiti izhod iz države oz. potovanje v druge države na rdečem seznamu tudi za tiste osebe, ki bi tja potovale zaradi svoje gospodarske dejavnosti, uresničevanja družinskega življenja, vzdrževanja nepremičnine ipd. Zagovornik je zato privzel oceno Ustavnega sodišča, da je Vlada RS v 11. členu Odloka (skupaj z njim povezanima 9. in 10. členom) izjeme določila preozko.

Zagovornik je tako ocenil, da sporni ukrep 11. člena Odloka ni predstavljal sorazmernega sredstva za doseganje preprečitve nenadzorovanega širjenja covida-19 v RS (in vseh s tem povezanih posledic).

V zvezi z navedbami MNZ, da nikakor ni bil namen s spornim ukrepom Odloka kogarkoli diskriminirati po nobeni od izpostavljenih osebnih okoliščin, pa Zagovornik izpostavlja, da za obstoj diskriminacije diskriminatoren namen ni potreben. Opredelitev prepovedi diskriminacije v ZVarD, enako kot v pravu EU, izhaja iz objektivne koncepcije, po kateri za obstoj diskriminacije ni ključen namen diskriminirati, temveč se ocenjuje, kakšni so dejanski učinki ukrepov na zapoved enakega obravnavanja.

6. Zagovornikova sklepna ocena diskriminatornosti Odloka

Zagovornik je torej ocenil, da je prepoved izhoda iz države oz. potovanja v države na rdečem seznamu, kot je to določal prvi odstavek 11. člena Odloka, v skladu z opravljenim tridelnim testom sorazmernosti sicer sledila legitimnemu cilju, sredstvo za doseganje tega cilja pa je bilo le delno ustrezno, predvsem pa ni bilo (nujno) potrebno in sorazmerno (v ožjem pomenu besede) za doseganje preprečitve nenadzorovanega širjenja bolezni covid-19 in (obenem) preprečitve razpada zdravstvenega sistema ter s tem nenazadnje ogrozitve obstoja države.

Ker ni bila potrjena izjema od prepovedi (neposredne) diskriminacije, je Zagovornik ocenil, da je bil ukrep prvega odstavka 11. člena Odloka diskriminatoren. Diskriminatoren je bil do vseh oseb, ki takrat še niso prebolele covida-19 ali pa še niso bile cepljene proti tej nalezljivi bolezni (torej zaradi njihovega zdravstvenega stanja – nevsebnosti protiteles proti virusu SARS-CoV-2) in hkrati niso spadale v nobeno od posebnih izjem (iz prvega odstavka 10. člena Odloka). Diskriminatoren pa je bil tudi do vseh posameznikov, ki po narodnosti oz. poreklu prihajajo iz drugih držav nekdanje Jugoslavije (torej z vidika njihovih osebnih okoliščin narodnosti in državljanstva), ki se niso uvrščali v nobeno izmed izjem od prepovedi izhoda iz države.

V predmetni zadevi je Odlok s svojim 11. členom svobodo gibanja osebam pretirano omejil, saj je (z ozirom na predstavljeni namen oz. cilj ukrepa) nesorazmerno posegel v pravico do uživanja zasebnosti v povezavi z zasebno lastnino v drugi državi in v pravico do zasebnega in družinskega življenja oseb, ki to pravico uresničujejo v drugi državi, kot je njihova država prebivališča.

Glede na to, da ocenjevani Odlok ne velja več in ker domnevno neustavnost 11. člena obravnavanega odloka Ustavno sodišče že obravnava, Zagovornik ne bo vložil zahteve za začetek postopka za oceno ustavnosti oziroma zakonitosti predpisa pred Ustavnim sodiščem Republike Slovenije po 38. členu ZVarD.

Pripravila:

Aljoša Gadžijev
Svetovalec Zagovornika I,

Miha Lobnik
ZAGOVORNIK NAČELA ENAKOSTI

Neža Kogovšek Šalamon
Vodja oddelka za ugotavljanje
diskriminacije in zagovorništvo

Poslano:
- zbirka dok. gradiva