REPUBLIKA SLOVENIJA
ZAGOVORNIK NAČELA ENAKOSTI

REPUBLIKA SLOVENIJA
ZAGOVORNIK NAČELA ENAKOSTI

Podpisnik:Miha Lobnik
Izdajatelj certifikata:Republika Slovenija
Serijska št. certifikata:5c 9c 18 4a 00 00 00 00
Datum poteka certifikata:10.03.2026
Datum in čas podpisa:13:16, 04.02.2022
Referenčna številka:050-29/2021/8

Železna cesta 16, 1000 Ljubljana
T: 080 81 80
E: gp@zagovornik-rs.si

Številka: 050-29/2021/8
Datum: 31. 1. 2022

Zadeva: Ocena diskriminatornosti Odloka o določitvi pogojev vstopa v Republiko Slovenijo zaradi zajezitve in obvladovanja nalezljive bolezni COVID-19 – Izjema za čezmejne delovne migrante

1. Pobuda za oceno diskriminatornosti:

Zagovornik načela enakosti (v nadaljevanju: Zagovornik) je s strani posameznika (v nadaljevanju: predlagatelj) dne 7. 9. 2021 prejel predlog za obravnavo diskriminacije (v nadaljevanju: predlog), v katerem je predlagatelj kot sporno navedel določbo veljavnega Odloka o določitvi pogojev vstopa v Republiko Slovenijo zaradi zajezitve in obvladovanja nalezljive bolezni COVID-19[1] (v nadaljevanju: Odlok o vstopu v RS). Gre za določbo 4. točke prvega odstavka 7. člena tega odloka Vlade Republike Slovenije (v nadaljevanju: Vlada RS). Ta določa, da se vstop v Republiko Slovenijo (v nadaljevanju: RS) brez napotitve v karanteno na domu (ob neizpolnjevanju pogoja prebolevnosti, cepljenosti ali testiranja; v nadaljevanju: pogoj PCT) dovoli tudi »čezmejnemu delovnemu migrantu, ki ima delovno razmerje v eni od držav članic Evropske unije ali drugi državi schengenskega območja in ki ima prebivališče v razdalji največ 10 km zračne črte od skupne mejne črte Republike Slovenije in sosednje države, in se vrača v petih dneh po prehodu meje«.[2]

Predlagatelj je izrazil prepričanje, da je s to omejitvijo diskriminiran zaradi kraja bivanja. Ima namreč začasno prebivališče v Zagrebu in se vsak dan vozi na delo v Slovenijo (Zagreb je od skupne mejne črte Republike Slovenije in Republike Hrvaške oddaljen več kot 10 km zračne črte).

Ker gre za vprašanje diskriminatornosti določbe odloka Vlade RS, je Zagovornik dopis predlagatelja obravnaval kot pobudo za izvedbo ocene diskriminatornosti predpisa.

2. Pravna podlaga za izvedbo ocene diskriminatornosti predpisa

Zagovornik izvede oceno diskriminatornosti zakona ali drugega predpisa v povezavi z 38. členom *Zakona o varstvu pred diskriminacijo*[3] (v nadaljevanju: ZVarD), v skladu s katerim, če oceni, da je kakšen zakon ali drug predpis diskriminatoren, o tem lahko obvesti predlagatelja postopka za oceno ustavnosti in zakonitosti ali z zahtevo (sam) začne postopek za oceno ustavnosti oziroma zakonitosti predpisa ali splošnega akta, izdanega za izvrševanje javnih pooblastil. Vendar pa Zagovornik (skladno s svojimi pooblastili po 21. členu ZVarD) že pred

[1] Odlok o določitvi pogojev vstopa v Republiko Slovenijo zaradi zajezitve in obvladovanja nalezljive bolezni COVID-19 (Uradni list RS, št. 129/21, 132/21, 135/21, 140/21 in 144/21)
[2] Dikcija te določbe je ostala enaka tudi v času izdaje te ocene. Veljavni predpis: Odlok o določitvi pogojev vstopa v Republiko Slovenijo zaradi zajezitve in obvladovanja nalezljive bolezni COVID-19 (Uradni list RS, št. 129/21, 132/21, 135/21, 140/21, 144/21, 149/21, 177/21, 185/21, 188/21, 4/22 in 7/22)
[3] Uradni list RS, št. 33/16 in 21/18 – ZNOrg

tem predlagatelju zakona ali drugega predpisa lahko priporoči določene spremembe za odpravo njegove diskriminatornosti.

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 ter na podlagi katerih se lahko oblikujejo različne skupine oseb in odnosi njihove pripadnosti.[4] Med »druge osebne okoliščine« skladno s tem Zagovornik šteje tudi kraj bivanja.

Diskriminacija se lahko dogaja na različnih področjih družbenega življenja, na katerih morajo sicer po 2. členu 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 oziroma ravnanju v razmerju do tretjih oseb zagotavljati varstvo pred diskriminacijo oziroma enako obravnavanje vseh oseb. ZVarD v svojem 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.

ZVarD opredeljuje več oblik diskriminacije, od katerih sta osnovni neposredna in posredna diskriminacija (6. člen). Neposredna diskriminacija obstaja, če je oseba ali skupina oseb zaradi določene osebne okoliščine bila, je ali bi lahko bila v enakih ali podobnih situacijah obravnavana manj ugodno kot se obravnava, se je obravnavala ali bi se obravnavala druga oseba ali skupina oseb. 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. Poleg teh dveh oblik ZVarD opredeljuje tudi druge oblike diskriminacije (7. člen, natančneje od 8. do 11. člena): nadlegovanje (tudi spolno), navodila za diskriminacijo, pozivanje k diskriminaciji, viktimizacija. V primerih večkratne, množične, dolgotrajne oz. ponavljajoče se ali pa diskriminacije, ki bi lahko vsebovala težko popravljive posledice za diskriminirano osebo, ZVarD prepoznava hujše oblike diskriminacije (12. člen).

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 (tako od neposredne kot od posredne diskriminacije) izhaja iz ustavnega testa za presojo dopustnosti posega v človekove pravice[5] ter zahtev prava Evropske unije (EU). Poseg v človekove pravice, kakršna je zapoved enakega obravnavanja (14. člen Ustave), pa je ustavno dopusten samo, če temelji na stvarno upravičenem cilju (tretji odstavek 15. člena Ustave) in je v skladu s

[4] Iz obrazložitve K 1. členu, Predlog ZVarD – EVA 2015-2611-0046, str. 39 (dostopno na: http://vrs-3.vlada.si/MANDAT14/VLADNAGRADIVA.NSF/18a6b9887c33a0bdc12570e50034eb54/086fb042941c71f6c1257f420027c3d1/$FILE/VG-ZVD.pdf).

[5] Glej Odločbo Ustavnega sodišča Republike Slovenije št. U-I-18/02 z dne 24. 10. 2003, 25. točka obrazložitve.

splošnim načelom sorazmernosti kot enim izmed načel pravne države (2. člen Ustave). Oceno skladnosti določene pravne ureditve s splošnim načelom sorazmernosti se opravi na podlagi t. i. strogega testa sorazmernosti, ki obsega presojo treh vidikov posega: presojo primernosti (oz. ustreznosti), nujnosti (oz. potrebnosti) in sorazmernosti posega (v ožjem pomenu).

Za oceno predpisa kot diskriminatornega je 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 osebami ali skupinami oseb v primerljivem položaju, vzročna zveza med osebno okoliščino in obravnavo, ki je je oseba deležna, ter odsotnost izjem od prepovedi diskriminacije.

3. Elementi diskriminatornosti obravnavane določbe Odloka o vstopu v RS

Zagovornik je preliminarno ocenil, da bi v primeru, ki ga izpostavlja predlagatelj ocene, lahko obstajali elementi diskriminacije, ki kot izkazana dejstva opravičujejo domnevo, da je navedena določba Odloka o vstopu v RS diskriminatorna.

3.1 Primerljivi skupini v enakem oz. podobnem položaju:

Gre za razlikovanje med dvema skupinama čezmejnih delovnih migrantov (oz. obmejnih delavcev),[6] ki imajo delovno razmerje v eni od držav članic Evropske unije ali drugi državi schengenskega območja in se vračajo v petih dneh po prehodu meje. V eni skupini so tisti, ki imajo prebivališče v razdalji največ 10 km zračne črte od skupne mejne črte Republike Slovenije in sosednje države (v nadaljevanju: državna meja). V drugo skupino pa spadajo tisti, ki imajo prebivališče v razdalji, ki je večje od 10 km zračne črte od državne meje. V konkretnem primeru predlagatelj ocene predvidoma spada v slednjo skupino. Sam je sicer slovenski državljan, ki ima stalno prebivališče v Sloveniji, a prebiva na začasnem naslovu v Zagrebu, dnevno pa se vozi na delo v Slovenijo in se z njega vrača domov v Zagreb. Dejansko je njegov primer nekoliko svojevrsten, saj iz besedila obravnavane odločbe odloka verjetneje izhaja, da so v njem mišljeni čezmejni delovni migranti, ki prebivajo v Sloveniji (sámo besedilo glede tega sicer ni povsem jasno, vendar pa navedeni obmejni pas 10 km bolj nakazuje na takšno razumevanje).

3.2 Osebna okoliščina in vzročna povezava neenakega obravnavanja:

Skupini v primerljivem položaju (čezmejnih delovnih migrantov, ki ne izpolnjujejo pogoja PCT) se razlikujeta po kraju bivanja. Za eno velja, da je ta kraj oz. prebivališče osebe v območju, ki je od državne meje oddaljeno največ 10 km zračne črte, za drugo pa velja, da oddaljenost kraj prebivališča osebe presega 10 km zračne črte od državne meje. Prav za osebe iz te skupine pa po obravnavani odločbi odloka velja, da jim ob neizpolnjevanju pogoja PCT ni omogočen vstop v Slovenijo brez napotitve v karanteno na domu. Gre torej za neposredno izključevanje te skupine oseb iz ugodnosti, ki so je sicer deležni čezmejni delovni migranti (vstop v Slovenijo brez napotitve v karanteno na domu – ob neizpolnjevanju pogoja PCT).

3.3 Prikrajšanje s posegom v pravico oz. ugodnost:

Čezmejni delovni migrant, ki ni prebolel covida-19 ali pa bil cepljen proti njemu (in to ustrezno dokazuje), katerega prebivališče se nahaja v kraju, ki je od državne meje oddaljen več kot 10 km zračne črte, mora za vstop v Slovenijo izpolnjevati pogoj testiranosti. Testiranje pa takrat za te osebe ni bilo brezplačno (razen če je imela oseba, ki ni prebolela

[6] O obmejnih delavcih v EU v času pandemije covida-19 glej npr. »Informacije za obmejne delavce in napotene delavce«, Evropska komisija: https://europa.eu/youreurope/citizens/files/Covid_FrontierPostedWorkers_sl.pdf.

covida-19, potrdilo zdravnika, da se zaradi svojega zdravstvenega stanja ne sme cepiti).[7] To se je sicer spremenilo z določbo novega *Odloka o začasnih ukrepih za preprečevanje in obvladovanje okužb z nalezljivo boleznijo*,[8] ki je začela veljati z dnem 8. 11. 2021. Od takrat naprej namreč velja brezplačno testiranje s hitrimi antigenskimi (HAG) testi.[9] Pred tem je redno testiranje za takšnega čezmejnega delovnega migranta predstavljal redni strošek. Če pa testiranja ne bi opravil in predložil o tem ustreznega dokazila (o negativnem izvidu, veljavnem določen čas – test PCR 72 ur, test HAG pa 48 ur), bi moral skladno z določbami 6. člena Odloka o vstopu v RS v karanteno na naslov prebivališča v Sloveniji. To sicer lahko prekine po petih dneh z negativnim izvidom testa PCR. V primeru pa, da prebivališča v Sloveniji nima, se mu vstop v Slovenijo ne dovoli, če ne dokaže, da ima v Sloveniji zagotovljen prostor za prestajanje karantene. Osebi se torej omeji pravica do gibanja v Republiki Sloveniji – skladno z določbo tretjega odstavka 15. člena Ustave Republike Slovenije (v nadaljevanju: Ustava)[10] v povezavi z njenim 32. členom (svoboda gibanja) in 51. členom (pravica do zdravstvenega varstva). S to omejitvijo se osebi oteži tudi redno opravljanje dela (49. člen Ustave – svoboda dela).

3.4 Vprašanje možne neposredne diskriminatornosti (in izjeme)

Zagovornik je v svojem postopku najprej razrešil vprašanje, ali je (bila) določba 4. točke prvega odstavka 7. člena Odloka o vstopu v RS lahko neposredno diskkriminatorna za tiste čezmejne delovne migrante, katerih oddaljenost od kraja prebivališča presega 10 km zračne črte od državne meje. Če bi se ta možnost potrdila, pa bi moral preveriti še ali je ta diskriminatornost dejanska ali ne. Za ta namen bi moral preveriti, ali obravnavana določba odloka predstavlja izjemo od prepovedni neposredne diskriminacije. To pa bi lahko potrdil, če bi s testom sorazmernosti ocenil, da ta določba predstavlja ustrezno, potrebno in sorazmerno sredstvo za doseganje legitimnega cilja, tj. zajezitve in obvladovanja nalezljive bolezni covid-19, s katerim se varuje javno zdravje v Republiki Sloveniji.

Dejstvo je, da je v sosledju veljavnosti več Odlokov o vstopu v RS (in njihovih sprememb) od konca meseca maja 2021 naprej razvidno, da pred 1. avgustom 2021 te omejitve (10-kilometrskega obmejnega pasu) ni bilo. Natančneje, z Odlokom 85/21,[11] ki je veljal od 30. maja 2021, je bilo v 1. točki 9. člena določeno, da se vstop v Republiko Slovenijo brez napotitve v karanteno na domu dovoli tudi »čezmejnemu delovnemu migrantu, ki ima delovno razmerje v eni od držav članic Evropske unije ali drugi državi schengenskega območja, za kar ima dokazilo oziroma s podpisano izjavo utemelji razlog za prehajanje meje kot delovni migrant, in se vrača v petih dneh po prehodu meje«. Ta dikcija je veljala tudi v kasnejšem Odloku 107/21,[12] čeprav le en dan – 10. julij 2021. Od 11. do 31. julija 2021 med izjemami v Odloku 109/21[13] čezmejnih delovnih migrantov sploh ni bilo. S prvim avgustom pa

[7] Glej Odlok o načinu izpolnjevanja pogoja prebolevnosti, cepljenja in testiranja za zajezitev širjenja okužb z virusom SARS-CoV-2 (Uradni list RS, št. 147/21), drugi odstavek 10. člena

[8] Drugi odstavek 10. člena (novega) Odloka o začasnih ukrepih za preprečevanje in obvladovanje okužb z nalezljivo boleznijo COVID-19 (Uradni list RS, št. 174/21 177/21, 185/21, 190/21, 197/21, 200/21, 201/21, 4/22 in 8/22) določa, da se sredstva za testiranje s testi HAG in testi HAG za samotestiranje za osebe iz prvega in drugega odstavka 3. člena tega odloka (tj. za delavce in za uporabnike storitev) zagotavljajo iz proračuna Republike Slovenije.

[9] https://www.gov.si/teme/koronavirus-sars-cov-2/testiranje-in-samotestiranje-na-okuzbo/

[10] 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, 75/16 – UZ70a in 92/21 – UZ62a

[11] Odlok o določitvi pogojev vstopa v Republiko Slovenijo zaradi zajezitve in obvladovanja nalezljive bolezni COVID-19 (Uradni list RS, št. 85/21)

[12] Odlok o določitvi pogojev vstopa v Republiko Slovenijo zaradi zajezitve in obvladovanja nalezljive bolezni COVID-19 (Uradni list RS, št. 107/21)

[13] Odlok o določitvi pogojev vstopa v Republiko Slovenijo zaradi zajezitve in obvladovanja nalezljive bolezni COVID-19 (Uradni list RS, št. 109/21)

je Odlok o spremembi in dopolnitvi Odloka 120/21[14] v 3. točki 7. člena uvedel dikcijo določbe, ki je predmet te ocene Zagovornika – saj gre za enako določbo, ki jo vsebuje tudi veljavni Odlok o vstopu v RS (Odlok 129/21).

Izjema od obveznosti napotitve v karanteno (brez izpolnjevanja oz. dokazovanja pogoja PCT) je posebna ugodnost. Če se začne nanašati le na tiste čezmejne delovne migrante, ki imajo prebivališče v obmejnem pasu 10 km od državne meje, to pomeni določeno zaostritev ukrepov za zajezitev in obvladovanje nalezljive bolezni covid-19. Predstavlja enega od načinov zmanjšanja obsega tveganj za širjenje okužb. To je razumljivo še posebno za čas, ko je ponovno začelo naraščati število okužb z novim koronavirusom – t. i. *delta* različice SARS CoV-2.[15] Omejitev se je potem ohranila še naprej, saj je temu t. i. četrtemu valu epidemije covida-19 kmalu sledil novi, peti val (različice SARS CoV-2, imenovane *omikron*). Zagovorniku pa se je ob tem zastavilo vprašanje, zakaj naj bi bila potrebna prav takšna omejitev. Ali morda temelji na predpostavki, da tisti čezmejni delovni migranti, katerih prebivališče se ne nahaja v obmejnem pasu 10 km od državne meje, temveč dlje, predstavljajo večje tveganje za širjenje okužb z novim koronavirusom. In če je temu res tako, kakšni so za to prepričljivi argumenti?

4. Poizvedbe (pri MNZ, MZ in NIJZ)

Zagovornik je z namenom pridobitve podatkov za ustrezno razrešitev vprašanj, ki so se mu zastavila ob njegovi preliminarni analizi, poslal poizvedbe na Ministrstvo za notranje zadeve (v nadaljevanju: MNZ), na Ministrstvo za zdravje (v nadaljevanju: MZ) in na Nacionalni inštitut za javno zdravje (v nadaljevanju: NIJZ).

Vse tri institucije je Zagovornik povprašal, ali menijo, da je sporna določbo 4. točke prvega odstavka 7. člena Odloka o vstopu v RS ustrezno, potrebno in sorazmerno sredstvo za doseganje legitimnega cilja, in jih zaprosil, da svoje odgovore utemeljijo oz. obrazložijo.

MNZ in MZ Zagovorniku nista odgovorila. NIJZ je dne 3. 11. 2021 Zagovorniku posredoval svoj dopis (št. 092-3262021-2 z dne 27. 10. 2021), v katerem je zgolj navedel, da ni predlagatelj navedenega ukrepa in da zato o njem ne more podati mnenja.

5. Zagovornikova proučitev (obmejni pas 10 km in nediskriminatorni pogoj PCT)

Kljub temu, da Zagovornik ni prejel odgovorov zaprošenih institucij, je preko javno dostopnih podatkov proučil pravno ozadje oblikovanja obravnavanega določbe Odloka o vstopu v RS. Ugotovil je, da obmejnega pasu 10 km Vlada RS ni določila arbitrarno. Podobno določbo vsebuje prvi odstavek 24. člena Zakona o spodbujanju skladnega regionalnega razvoja[16] (v nadaljevanju: ZSRR-2). Ta zakon z namenom spodbujanja regionalnega razvoja določa način medsebojnega usklajevanja države in občin pri načrtovanju regionalne politike in izvajanju nalog regionalnega razvoja, dejavnosti in opravljanje razvojnih nalog v razvojni regiji ter ukrepe regionalne politike. Posebna skrb je v tem okviru namenjena t. i. obmejnim problemskim območje. Ta obsegajo obmejne občine in občine, ki nanje neposredno mejijo. Pri tem omenjeni prvi odstavek 24. člena ZSRR-2 med drugim določa, da so obmejne občine po tem zakonu tiste, v katerih več kot 50 % prebivalcev živi v 10-kilometrskem obmejnem pasu in ki imajo primanjkljaj delovnih mest ter podpovprečno gostoto poselitve.[17]

[14] Odlok o spremembi in dopolnitvi Odloka o določitvi pogojev vstopa v Republiko Slovenijo zaradi zajezitve in obvladovanja nalezljive bolezni COVID-19 (Uradni list RS, št. 120/21)
[15] Glej npr. https://www.dnevnik.si/1042959569, https://www.zurnal24.si/slovenija/zelo-verjetno-ne-boste-posumili-da-ste-okuzeni-z-novo-razlicico-369760.
[16] Uradni list RS, št. 20/11, 57/12 in 46/16
[17] Glej predstavitev obmejnih problemskih območij na spletni strani državne uprave (v okviru MGRT): https://www.gov.si/zbirke/projekti-in-programi/problemska-in-obmejna-obmocja/obmejna-problemska-obmocja/

Razumeti je, da se je Vlada RS pri oblikovanju (nove) določbe 4. točke prvega odstavka 7. člena Odloka o vstopu v RS ob zaostritvi razmer epidemije/pandemije covida-19 odločila za omejitev upravičenosti do izjeme na obmejni pas 10 km z ozirom na posebno skrb, ki jo namenja obmejnim občinam v skladu z ZSRR-2. K tej spada tudi skrb za ohranjanje oz. spodbujanje poselitve v teh občinah zaradi njene podpovprečnosti ter ohranjanje in spodbujanje razvoja delovnih mest zaradi njihovega primanjkljaja. Ohranjanje posebne ugodnosti, ki jo določajo izjeme po 7. členu Odloka o vstopu v RS, je smiselno prav za tiste čezmejne delovne migrante, ki imajo prebivališče v navedenem obmejnem pasu. In zato je moč sklepati, da Vlada RS te čezmejne delovne migrante kot prebivalce obmejnih občin (ki prebivajo v omenjenem obmejnem pasu) prav z ozirom na posebno obravnavo teh občin oz. njihovega posebnega položaja (po ZSRR-2) upravičeno ugodneje obravnava.

Takšna Zagovornikova ocena nakazuje, da sporni ukrep Vlade RS ni diskriminatoren, a ne v smislu izjeme od prepovedi neposredne diskriminacije, temveč zaradi ugotovitve posebnega položaja čezmejnih delovnih migrantov, ki živijo v obmejnem pasu 10 km. Po drugi strani pa je Zagovornik proučitev obravnavane določbe Odloka o vstopu v RS dodatno zaostril z ozirom na opravljeno oceno diskriminatornosti pogoja PCT.

Zagovornik je dne 14. 12. 2021 izdal svojo Oceno diskriminatornosti Odloka o načinu izpolnjevanja pogoja prebolevnosti, cepljenja in testiranja za zajezitev širjenja okužb z virusom SARS-CoV-2 (št. 050-32/2021/8).[18] Zagovornik je ocenil, da pogojevanje dostopa do dobrin in storitev z izpolnjevanjem (in dokazovanjem) pogoja PCT oz. omejevanje/preprečevanje dostopa do njih zaradi neizpolnjevanja tega pogoja ne pomeni diskriminacije. Ključno pri tem je, da se posamezniki in posameznice, ki ne izpolnjujejo pogoja prebolevnosti covida-19, za cepljenje ali necepljenje prosti virusu SARS-CoV-2 odločajo po svoji prosti presoji. V primerih, ko se ne odločijo za cepljenje, pa imajo na voljo testiranje. Tudi za slednje se prosto odločijo. Z ozirom na dejstvo teh prostih odločitev Zagovornik ocenjuje, da osebe pri svojem vplivu na situacijo, v kateri se znajdejo, niso omejene s svojimi osebnimi okoliščinami – razen v posebnih primerih. Takšen je primer, ko se zaradi svojega posebnega zdravstvenega stanja nekatere osebe ne smejo cepiti. Je pa zanje (kot že navedeno) obstaja izjema pri dostopu do brezplačnega testiranja. Drugi primer izjeme bi lahko predstavljal vpliv vere ali prepričanja kot posebne osebne okoliščine, zaradi katere se določene osebe ne bi mogle cepiti (Zagovornik sicer takšnega konkretnega primera še ni zaznal).

6. Ocena diskriminatornosti obravnavane določbe Odloka o vstopu v RS

Zagovornik se je v obravnavani zadevi osredotočil na problem razlikovanja med čezmejnimi delovnimi migranti po kraju bivanja – tj. med tistimi, katerih prebivališče se nahaja v območju obmejnega pasu 10 km od državne meje, in tistimi, katerih prebivališče se nahaja izven tega območja. Po določbi 4. točke prvega odstavka 7. člena Odloka o vstopu v RS za prve velja izjema pri vstopu v RS – ta se jim dovoli brez napotitve v karanteno na domu (ne glede na to, da lahko ne izpolnjujejo pogoja PCT). Za druge pa ta izjema ne velja (več), zato se jih ob

---

Glej tudi npr. Gradivo za razpravo na sestanku 1. fokusne skupine v okviru projekta Strokovne podpore fokusnim skupinam v sklopu priprave Strategije prostorskega razvoja Slovenije 2050 (Sklop 4): »Gorska in obmejna območja«, Oddelek za geografijo Filozofske Fakulteta Univerze v Ljubljani, Ljubljana, november 2016, str. 10 (1.2 Opredelitev obmejnih območij; dostopno na: https://www.gov.si/assets/ministrstva/MOP/Dokumenti/Prostorski-razvoj/SPRS/4bac8c3381/gorska_obmejna_obmocja.pdf). V opombi št. 5 je izrecno navedeno: »Obmejno območje se določa glede na potrebe. Najobičajneje se uporablja 10- ali 20-km pas, ki predstavlja teritorij med državno mejo in 20-km odmikom, aproksimativno. Pogosto pa se uporablja tudi administrativni pristop: obmejno območje sestavljajo teritorialne enote (občine) katerih meje se stikajo z državno mejo oziroma se določijo občine glede na bližino večine površine občine ali občinskega središča v obmejnem pasu. Tako je tudi v primeru RS.«

[18] Dostopna na: https://www.zagovornik.si/wp-content/uploads/2021/12/OCENA-DISKRIMINATORNOSTI-Odloka-o-nacinu-izpolnjevanja-pogoja-PCT.pdf

vstopu v Slovenijo napoti v karanteno na domu – če ne izpolnjujejo pogoja PCT. Pri tem ni vprašljivo sámo omejevanje svobode gibanja in tudi pravice do dela posameznikov in posameznic – z ozirom na potrebno zavarovanje javnega zdravja, ki ga želi Vlada RS doseči s svojimi odloki za omejevanje oz. zajezitev virusa SARS-CoV-2 in z njim nalezljive bolezni covid-19. Ključen problem, ki ga je Zagovornik zaznal v okviru svojega postopka ocenjevanja je bila plačljivost testov (HAG) za izkazovanje okuženosti oz. neokuženosti z novim koronavirusom.

Navedeno razlikovanje med čezmejnimi delovnimi migranti sicer res temelji na kraju bivanja, ki ga Zagovornik skladno s 1. členom ZVarD šteje kot osebno okoliščino. Vendar pa za vprašanje diskriminacije ni ključno le razlikovanje oseb po določeni osebni okoliščini, temveč tudi sama posledica razlikovanja, ki skladno s 4. členom ZVarD osebam prinaša določeno prikrajšanje. Pri tem pa ni nepomembno, kako in koliko lahko osebe na takšno svojo situacijo same vplivajo – oz. ali jih pri tem dejansko »ovirajo« njihove osebne okoliščine ali ne. Ni nujno, da je situacija, v kateri se znajdejo, prav neizbežna posledica razlikovanja po določeni osebni okoliščini, torej takšne njihove primoranosti. Lahko je namreč prvenstveno posledica njihove proste izbire. V takšnem primeru pa ne moremo govoriti o diskriminaciji. Na to kaže prav Zagovornikova ocena nediskriminatornosti pogoja PCT.

Zagovornik je zato preveril, ali čezmejni delovni migranti, ki prebivajo izven obmejnega območja 10 km zračne črte od državne meje in zato zanje ne velja izjema po 4. točki prvega odstavka 7. člena Odloka o vstopu v RS glede napotitve v karanteno na domu, lahko kakorkoli bistveno vplivajo na takšno svojo situacijo. Preveril je, ali je bila zanje prikrajšanost v tej situaciji prvenstveno posledica njihove proste odločitve ali šele razlikovanja po kraju bivanja. Od dne 1. 8. 2021, ko je začela veljati obravnavana določba odloka, do dne 7. 11. 2021, ko so testi HAG postali brezplačni, je veljalo plačevanje testov. To pa je za čezmejne delovne migrante, ki po obravnavani določbi niso bili več upravičeni do posebne izjeme glede napotitve v karanteno na domu, v omenjenem obdobju predstavljalo reden strošek. Prav ta strošek je v primerjavi s čezmejnimi delovnimi migranti, ki bivajo v obmejnem pasu 10 km, zanje pomenil določeno prikrajšanje. Vendar pa so lahko sami vplivali na takšno situacijo. V karanteno na domu prav tako niso bili napoteni, če so izpolnjevali pogoj PCT – skladno z določbami 6. člena Odloka o vstopu v RS. Med njimi pa so morali opraviti test na vsebnost SARS-CoV-2 le tisti, ki niso bili prebolevniki ali cepljeni. V kolikor covida-19 niso preboleli, so se lahko cepili. Odločitev za to pa temelji na prosti osebni izbiri (razen zaradi določenega zdravstvenega stanja – kot že pojasnjeno).

Zagovornik je zato ocenil, da izjeme po 7. členu Odloka o vstopu v RS dejansko ne morejo biti obravnavane z vidika vprašanja diskriminacije – ne le zato, ker vsako od kategorij oseb, za katere veljajo te izjeme, zaznamuje njihov poseben položaj (zaradi neprimerljivosti položajev pa diskriminacije ni mogoče oceniti), marveč zato, ker osebe, za katere te izjeme ne veljajo (več), lahko same vplivajo na to, ali bodo v primeru neizpolnjevanja pogoja PCT napotene v karanteno na domu ali ne. Zagovornik je tako sklepno ocenil, da določba 4. točke prvega odstavka 7. člena Odloka o vstopu v RS ni (bila) diskriminatorna do čezmejnih delovnih migrantov, katerih prebivališče se ne nahaja v obmejnem pasu 10 km od državne meje – ker njihova prikrajšanost na način potrebnega plačevanja HAG testov ali pa napotitve v karanteno na domu prvenstveno ni bila posledica razlikovanja po kraju bivanja, temveč njihove proste odločitve, da se ne cepijo proti novemu koronavirusu. O svoji oceni bo Zagovornik obvestil predlagatelja.

Pripravil:
Aljoša Gadžijev,
Svetovalec Zagovornika I

Miha Lobnik
ZAGOVORNIK NAČELA ENAKOSTI

Poslano:

– zbirka dok. gradiva