



Številka: U-I-210/21-25

Datum: 29. 11. 2021

ODLOČBA

Ustavno sodišče je v postopku za oceno ustavnosti in zakonitosti, začetem z zahtevo Policijskega sindikata Slovenije, Ljubljana, ki ga zastopa Odvetniška družba Pirc Musar & Lemut Strle, o. p., d. o. o., Ljubljana, na seji 29. novembra 2021

odločilo:

1. Člen 10a Odloka o načinu izpolnjevanja pogoja prebolewnosti, cepljenja in testiranja za zaježitev širjenja okužb z virusom SARS-CoV-2 (Uradni list RS, št. 147/21, 149/21, 152/21, 155/21, 170/21 in 171/21) je bil v neskladju z Ustavo.

2. Predlagatelj sam nosi svoje stroške postopka z zahtevo.

OBRAZLOŽITEV

A.

1. Policijski sindikat Slovenije (v nadaljevanju predlagatelj) je vložil zahtevo za oceno ustavnosti in zakonitosti 10.a člena Odloka o načinu izpolnjevanja pogoja prebolewnosti, cepljenja in testiranja za zaježitev širjenja okužb z virusom SARS-CoV-2 (v nadaljevanju Odlok). Navaja, da je Odlok v neskladju z 2., 14., 35., 49., 50. in 51. členom ter tretjim odstavkom 153. člena Ustave. Odlok naj ne bi imel ustrezne podlage v Zakonu o nalezljivih boleznih (Uradni list RS, št. 33/06 – uradno prečiščeno besedilo, 142/20 in 82/21 – v nadaljevanju ZNB), zlasti ne v 22. in 25. členu ZNB, oziroma naj bi bil v nasprotju s tem zakonom. Predlagatelj trdi, da 10.a člen Odloka protiustavno in nezakonito določa *de facto* obvezno cepljenje, ker ne glede na prvi odstavek 5. člena Odloka, ki za opravljanje dela predpisuje izpolnjevanje pogoja prebolewnosti, cepljenosti ali testiranja (v nadaljevanju pogoj PCT), (le) za zaposlene v državni upravi zahteva izpolnjevanje pogoja bodisi prebolewnosti bodisi cepljenja, ne pa tudi testiranja. Ureditev naj bi posegala v pravico delavcev do opravljanja dela v skladu s pogodbo o zaposlitvi in

naj bi jih prisiljevala v cepljenje. S tem naj bi brez ustrezne zakonske podlage privedla do prisilnih posegov v njihovo telesno in osebnostno integriteto, čeprav bi se za cepljenje zaradi tega odločili. Delavcu v organu državne uprave, ki ne izpolnjuje niti pogoja prebolewnosti niti pogoja cepljenja in ki se mu slednje ne odsvetuje iz zdravstvenih razlogov, svojega dela pa ne more opravljati od doma, naj bi grozili delovnopравни ukrepi, tudi izguba zaposlitve. Predlagatelj poudarja, da pri policijskem poklicu ter dejavnosti varstva javnega reda in miru delo na domu že po naravi stvari ni mogoče, prav tako pa pri večini zaposlenih niso podani zdravstveni razlogi za odsvetovanje cepljenja. Navaja, da Odlok za zaposlene v državni upravi, ki se sami ne želijo cepiti, vzpostavlja dve protiustavni in nezakoniti alternativni – ali cepljenje proti svoji volji ali načrtno prebolewnost oziroma namerno okužbo, kar je nemoralno in neetično. Nadalje še navaja, da obvezno cepljenje lahko določi le zakon, to je ZNB, ta pa cepljenja proti bolezni COVID-19 ne določa. Iz Programa cepljenja in zaščite z zdravili za leto 2021, ki je priloga Pravilnika o določitvi Programa cepljenja in zaščite z zdravili za leto 2021 (Uradni list RS, št. 89/21 – v nadaljevanju Pravilnik), naj bi izrecno izhajalo, da je cepljenje proti bolezni COVID-19 zgolj priporočljivo za vse prebivalce, za katere so cepiva registrirana. Izpodbijana določba naj bi povzročila, da je to cepljenje *de facto* obvezno, čeprav ne izpolnjuje zakonskih pogojev iz druge alineje prvega odstavka 22. člena ZNB. Predlagatelj navaja, da Vlada ne more z odlokom urejati materije, za katero je predvideno zakonsko urejanje. Poleg tega naj ne bi Vlada niti v Odloku niti javnosti obrazložila, zakaj se je za obvezno cepljenje odločila prav za zaposlene v organih državne uprave. Člen 10a Odloka naj bi Vlada sprejela brez upoštevanja strokovnih usmeritev svetovalne skupine in presoje sorazmernosti ukrepa. Predlagatelj predlaga, naj Ustavno sodišče 10.a člen Odloka odpravi oziroma podredno razveljavi, zahteva pa tudi povrnitev stroškov postopka v skladu s predloženim stroškovnikom.

2. Vlada v odgovoru na zahtevo predlagatelja vse njegove očitke zavrača. Najprej navaja, da predlagatelj ni izkazal prvega dela procesne predpostavke iz enajste alineje prvega odstavka 23.a člena Zakona o Ustavnem sodišču (Uradni list RS, št. 64/07 – uradno prečiščeno besedilo, 109/12, 23/20 in 92/21 – v nadaljevanju ZUstS), ki se nanaša na to, da lahko z zahtevo začne postopek za oceno ustavnosti oziroma zakonitosti predpisa ali splošnega akta, izdanega za izvrševanje javnih pooblastil, tisti sindikat, ki je reprezentativen za območje države. Zato (primarno) predlaga zavrženje zahteve predlagatelja.

3. Nadalje Vlada trdi, da je 10.a člen Odloka sprejela kot delodajalec, na podlagi petega odstavka 5. člena Zakona o Vladi Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 24/05 – uradno prečiščeno besedilo, 109/08, 8/12, 21/13, 65/14 in 55/17 – v nadaljevanju ZVRS) in 5. člena Zakona o varnosti in zdravju pri delu (Uradni list RS, št. 43/11 – v nadaljevanju ZVZD-1). Navaja, da mora delodajalec upoštevati spreminjajoče se okoliščine in izvajati ustrezne preventivne ukrepe ter izbirati delovne in proizvodjalne metode, ki bodo zagotavljale izboljševanje stanja in višjo raven varnosti in zdravja pri delu. Vlada trdi, da je za zaposlene v državni upravi določila strožji pogoj prebolewnosti ali cepljenja (v nadaljevanju pogoj PC) zaradi zagotavljanja nemotenega delovanja državne uprave

oziroma države ter preprečevanja ponovnega izbruha in širjenja bolezni COVID-19. Poleg tega naj bi imeli ravno zaposleni v organih državne uprave zelo veliko neposrednih stikov s strankami oziroma uporabniki storitev, kar velja tudi za policijo. Brez izpodbijanega ukrepa naj zaposleni ne bi mogli opravljati nalog na delovnem mestu, v prostorih delodajalca oziroma pri drugem organu državne uprave. Prav zaposleni, ki odklanja cepljenje proti bolezni COVID-19, naj bi se lahko skliceval na neposredno ogroženost njegovega življenja ali zdravja v delovnem okolju ter bi delovno okolje lahko zapustil oziroma bi odklonil delo, upošteva drugi odstavek 52. člena in prvi odstavek 53. člena ZVZD-1. Vlada meni, da so prej navedeni zakoni in ZNB dovolj določna "vsebinska podlaga" za sprejetje Odloka, vključno z izpodbijano določbo, ter da je v skladu z ZVRS odgovorna za delovanje državne uprave. Trdi, da je bil 10.a člen Odloka, tako kot vsi dosedanja akti v njeni pristojnosti, izdan v skladu s 120. in 153. členom Ustave. Vlada z izdajo Odloka naj ne bi preseгла pristojnosti oziroma naj ne bi urejala vprašanj, pridržanih zakonu. Vsi ukrepi v času širjenja bolezni COVID-19 naj bi bili sprejeti zaradi omejevanja širjenja virusa SARS-CoV-2 in izpolnjevanja pozitivnih obveznosti države v delu, ki se nanaša na zagotavljanje zdravstvenega varstva vsem prebivalcem.

4. Vlada tudi navaja, da je pri določanju ukrepov poleg strokovnih stališč strokovne svetovalne skupine sledila načelu sorazmernosti iz 2. člena Ustave. V zvezi s tem prav tako pojasnjuje, da so bili omejitveni ukrepi sprejeti zaradi ohranjanja vzdržnosti zdravstvenega sistema. Poudarja, da ima država v skladu z 51. členom Ustave pozitivno obveznost zagotavljanja pravice do zdravstvenega varstva, skladno s 4. členom ZNB pa ima vsakdo pravico do varstva pred nalezljivimi boleznimi in dolžnost varovati svoje zdravje ter zdravje drugih pred temi boleznimi. Vlada še dodaja, da predlagatelj določbe o zagotavljanju svobode in varstva dela razlaga enostransko, in sicer z vidika javnega uslužbenca, ki se ne želi cepiti. Pri tem naj ne bi predlagatelj upošteval javnih uslužbencev, ki so vključeni v delovni proces in imajo pravico do zdravega delovnega okolja. Četudi javni uslužbenec predloži dokaz o negativnem rezultatu testa, še posebej, če se testiranje izvaja le enkrat tedensko, naj bi obstajala možnost, da se v vmesnem obdobju med testiranjem okuži, še toliko bolj, če se pri svojem delu srečuje s strankami.

5. Po navedbah Vlade določitev pogoja PC v skladu z 10.a členom Odloka ne pomeni kršitve 14. člena Ustave. Ta določba naj ne bi pomenila diskriminacije posameznika na podlagi "cepilnega statusa". Vlada se sklicuje na stališča zagovornika načela enakosti glede pogoja PCT. Navaja, da je cepljenje proti bolezni COVID-19 široko dostopno in krito iz državnega proračuna, zato je odločitev glede cepljenja prepuščena vsakemu posamezniku, ter da tudi upošteva 6. člen Zakona o delovnih razmerjih (Uradni list RS, št. 21/13, 78/13 – popr., 52/16 in 81/19 – ZDR-1) zaposleni v državni upravi niso diskriminirani zaradi pogoja PC. Prebolevnost ali cepljenost naj ne bi bili osebni okoliščini, temveč podatka zdravstvene narave, pomembna z vidika delovnega procesa ter zagotavljanja zdravega delovnega okolja in varnosti tako uporabnikov storitev kot tudi vseh zaposlenih v državni upravi. Vlada še izpostavlja, da 10.a člen Odloka enako velja za vse zaposlene v organih državne uprave. Neutemeljeno in neupravičeno pa naj bi bilo tudi pričakovati, da uradne osebe s posebnimi pooblastili in odgovornostmi, ki

nadzorujejo spoštovanje predpisov v zvezi z omejevanjem in preprečevanjem širjenja virusa SARS-COV-2, same ne bi izpolnjevale pogoja PC. Vlada navaja, da ker morajo te uradne osebe v določenih situacijah hitro ravnati ter zagotoviti spoštovanje predpisov ali pa so zaradi določenih nenadnih dogodkov nenačrtovano poklicane v službo, čakanje na rezultate testiranj pri delodajalcu ni ustrezna rešitev. Vlada trdi, da predlagatelj z ničimer ne dokazuje, da obstaja večja verjetnost za okužbo v izobraževalnih ali zdravstvenih zavodih kot v organih državne uprave in da so zato zaposleni v organih državne uprave v neenakem položaju v primerjavi z zaposlenimi v navedenih zavodih. Zdravstveni delavci so strokovno usposobljeni za obravnavo ljudi, ki so okuženi z virusom SARS-CoV-2, vsak izvajalec zdravstvene dejavnosti ima tudi protokol obvladovanja bolnišničnih okužb, zato je verjetnost za okužbo v zdravstvenih zavodih kvečjemu manjša.

6. Vlada nasprotuje očitku predlagatelja o kršitvi 35. člena Ustave z navedbami, da je pravica delodajalca, da stori vse potrebo za varnost in zdravje pri delu, tudi po sodni praksi po zakonu nad pravico delavca do zasebnosti. Vlada tudi sicer meni, da določitev pogoja PC za zaposlene v državni upravi ne posega v zasebnost in osebne pravice posameznika. Trdi, da ni določila obveznega cepljenja. Glede očitka o kršitvi 49. člena Ustave Vlada nasprotuje stališčem predlagatelja in vztraja, da predlagatelj določbe Ustave o zagotavljanju svobode in varstva dela razlaga samo z vidika javnega uslužbenca, ki se ne želi cepiti. Šlo naj bi za kolizijo več ustavnih pravic. Vlada tudi pojasnjuje, da javni uslužbenec, ki zboli za nalezljivo boleznijo, s tem ogroža svoje sodelavce in druge, s katerimi prihaja v stik, ter delovni proces. Če pa je cepljen, mu karantene ob visoko tveganem stiku ni treba odrediti v skladu z Odlokom o izjemah od karantene na domu po visoko tveganem stiku s povzročiteljem nalezljive bolezni COVID-19 (Uradni list RS, št. 87/21, 132/21, 144/21, 149/21 in 164/21), saj v skladu z dognanji znanstvene stroke pri takšni osebi obstaja zmanjšana možnost prenosa okužbe in večja verjetnost, da bo pri cepljeni osebi v primeru okužbe bolezen potekala v milejši obliki. Glede očitka o kršitvi 50. člena Ustave Vlada razlaga, da je pravica do socialne varnosti povezana tudi s pravico do zdravstvenega varstva iz 51. člena Ustave. Izpodbijana določba Odloka naj ne bi predvidevala, da bi delodajalec zoper zaposlene, ki ne bodo izpolnjevali pogoja PC, uvedel postopke odpovedi delovnega razmerja, oziroma naj bi bila odpoved zadnji ukrep, ko ne bi bilo več drugih možnosti. Glede očitka o kršitvi 51. člena Ustave pa Vlada poudarja, da z določitvijo ukrepov za zaježitev širjenja bolezni COVID-19 realizira svojo pozitivno pravno obveznost zagotavljanja zdravja prebivalstva, s tem pa sledi tudi zagotavljanju pravice do življenja (17. člen Ustave) in zdravega okolja (72. člen Ustave). Navaja, da ima širjenje bolezni COVID-19 posledice na sistemu zdravstva, kar je ugotavljala tudi Komisija za medicinsko etiko, in da je cepljenje v skladu z dognanji medicinske stroke eden izmed najučinkovitejših ukrepov za preprečevanje širjenja nalezljivih bolezni ter da je cepivo proti bolezni COVID-19 varno. V zvezi s tem se Vlada sklicuje na podatke Nacionalnega inštituta za javno zdravje (v nadaljevanju NIJZ) o številu cepljenih oseb in zabeleženih neželenih stranskih učinkih cepljenja ter na pravno ureditev cepljenja, ki po njenem mnenju zagotavlja varnost cepljenja.

7. Vlada tudi nasprotuje navedbam predlagatelja o kršitvi 22. člena ZNB in navaja, da ni uvedla obveznega cepljenja za zaposlene v državni upravi, niti jih ne sili v preboleznost, da bi se izognili cepljenju. Vlada pojasnjuje, da letni program cepljenja in zaščite z zdravili iz 25. člena ZNB na predlog NIJZ sprejme minister, pristojen za zdravje, ter da NIJZ takšnega predloga zaenkrat še ni podal. Vlada meni, da bo v primeru nezadostne precepljenosti in s tem pomanjkanja kolektivne imunosti zagotovo nastala škoda na zdravju ljudi. Po drugi strani pa naj bi predlagatelj škodljive posledice za zaposlene v državni upravi zatrjeval pavšalno.

8. Odgovor Vlade je bil vročen predlagatelju, ki se je o njem izjavil. Predlagatelj navedbe Vlade zavrača in vztraja pri svojih stališčih. Dodatno navaja, da je pogoj PC, predpisan z Odlokom, v nasprotju s 15. členom Ustave in da zaposleni v državni upravi v Nacionalni strategiji cepljenja nikoli niso bili uvrščeni na vrh prednostnih skupin. Trdi, da razen zavodov za prestajanje kazni zapora ter prevzgojnih domov iz zakona, ki ureja izvrševanje kazenskih sankcij, organi državne uprave niso opredeljeni kot ogrožena območja z vidika bolezni COVID-19 v skladu z Odredbo o določitvi ogroženih območij zaradi nalezljive bolezni COVID-19 (Uradni list RS, št. 149/21). Trdi tudi, da do zdaj kljub epidemiji delovanje organov državne uprave ni bilo omejeno do te mere, da bi bilo ogroženo izvrševanje njihovih pristojnosti in nalog. Prav tako navaja, da zaposleni nima nobenega jamstva, da se njegov predstojnik ne bi že takoj poslužil ukrepa odpovedi pogodbe o zaposlitvi, saj izpodbijana določba ne predvideva, da bi moral najprej uporabiti milejše ukrepe. Vlada naj ne bi utemeljila odsotnosti vpliva predvidenih delovnopравnih ukrepov na socialni položaj zaposlenih. Opredelila naj se tudi ne bi do predlagateljevega očitka, da je posameznika mogoče prisiliti k zdravljenju oziroma cepljenju samo v primerih, ki jih določa zakon.

9. Ustavno sodišče je s sklepom št. U-I-210/21 z dne 30. 9. 2021 (Uradni list RS, št. 157/21) zadržalo izvrševanje 10.a člena Odloka.

B. – I.

10. V času odločanja Ustavnega sodišča je Odlok prenehal veljati. Razveljavil ga je Odlok o začasnih ukrepih za preprečevanje in obvladovanje okužb z nalezljivo boleznijo COVID-19 (Uradni list RS, št. 174/21). V takem primeru Ustavno sodišče v skladu z drugim odstavkom 47. člena ZUstS odloči o ustavnosti izpodbijanega predpisa, če so izkazani pogoji iz prvega odstavka 47. člena ZUstS, tj. če pobudnik izkaže, da niso bile odpravljene posledice njegove protiustavnosti.

11. Vendar kot je Ustavno sodišče poudarilo že v odločbi št. U-I-129/19 z dne 1. 7. 2020 (Uradni list RS, št. 108/20, in OdlUS XXV, 17, 43. točka obrazložitve) in ponovilo v odločbah št. U-I-83/20 z dne 27. 8. 2020 (Uradni list RS, št. 128/20, in OdlUS XXV, 18) in št. U-I-79/20 z dne 13. 5. 2021 (Uradni list RS, št. 88/21), je namen 47. člena ZUstS, da se Ustavno sodišče pri presoji predpisov lahko osredotoči na presojo veljavnih predpisov

in le ob izkazanih pogojih iz tega člena tudi na presojo tistih, ki so prenehali veljati že pred vložitvijo zahteve ali pobude oziroma v času postopka pred Ustavnim sodiščem. Ker namen te določbe ni, da bi se preprečil ustavnosodni nadzor nad zakonodajno ali izvršilno oblastjo v primeru predpisov, katerih veljavnost je izrazito vpeta v časovno omejene okvire, je Ustavno sodišče sprejelo stališče, da lahko posebej izražen javni interes utemelji izjemo od procesne ovire iz drugega odstavka 47. člena ZUstS. Do tega bo prišlo takrat, kadar zahteva po pravni predvidljivosti na določenem področju urejanja družbenih razmerij izjemoma narekuje odločitev Ustavnega sodišča o posebno pomembnih precedenčnih ustavnopravnih vprašanih systemske narave, ki se po razumni oceni utegnejo zastavljati tudi v zvezi z akti enake narave in primerljive vsebine, ki bodo sprejeti v prihodnosti. Upoštevati je treba tudi, da odlok, ki je nadomestil prej veljavnega, ne vključuje izpodbijane določbe, saj je Ustavno sodišče njeno izvrševanje zadržalo. Ustavnemu sodišču pa je iz splošno dostopnih informacij znano, da pogoj PC strokovnjaki tako v Republiki Sloveniji kot v tujini predlagajo kot ukrep za boj z epidemijo.¹

12. Obravnavana zahteva tudi zato odpira vprašanje, ki ga je mogoče opredeliti kot posebej pomembno ustavnopravno vprašanje, in zato Ustavno sodišče zahteve ni zavrglo. Gre za vprašanje ustavne skladnosti določbe Odloka, s katero lahko v primeru preprečevanja in obvladovanja širjenja hujše nalezljive bolezni COVID-19 prihaja do posegov v človekove pravice in temeljne svoboščine (npr. svobodo dela, varstva dela, splošno svobodo ravnanja). Glede na to, da virus SARS-CoV-2 niti v Republiki Sloveniji niti drugod po svetu še ni obvladan, je razumno pričakovati, da bi se ukrep, ki za zaposlene v državni upravi zahteva izpolnjevanje pogoja PC, v enaki ali primerljivi vsebini še kdaj ponovil. Časovna omejenost tega ukrepa, ki je nujna posledica trenutnih epidemioloških razmer, bi lahko povzročila, da Ustavno sodišče nikoli ne bi moglo opraviti vsebinske presoje ustavnosti takšnega ukrepa. Glede na to, da lahko izpodbijana

¹ Tako je na primer v Avstriji od 8. 11. 2021 za dostop do številnih dobrin in storitev ter sodelovanja v javnem življenju v veljavi t. i. pogoj 2G, ki je primerljiv s pogojem PC. Pogoj 2G je uvedla izvršilna oblast z Uredbo zveznega ministra za socialo, zdravje, nego in varstvo potrošnikov glede ukrepov, ki se sprejmejo za boj proti širjenju COVID-19 (Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend Maßnahmen, die zur Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 ergriffen werden – 3. COVID-19-Maßnahmenverordnung – 3. COVID-19-MV), vendar na podlagi izrecnega zakonskega pooblastila iz 3., 4., 4.a in 5. člena v zvezi s petim in 5.a odstavkom 1. člena Zveznega zakona o začasni ukrepih za preprečevanje širjenja COVID-19 (Bundesgesetz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 – COVID-19-Maßnahmengesetz – COVID-19-MG). Kasneje sprejeta Uredba zveznega ministra za socialo, zdravje, nego in varstvo potrošnikov o posebnih zaščitnih ukrepih za preprečevanje izrednih razmer zaradi bolezni COVID-19 (Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz, mit der besondere Schutzmaßnahmen zur Verhinderung einer Notsituation auf Grund von COVID-19 getroffen werden – 5. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung – 5. COVID-19-NotMV) je na področje javnega življenja vnesla še dodatne pogoje 2G.

ureditev pomeni tudi zelo invazivne posege v navedene človekove pravice ali temeljne svoboščine, o ustavnosti katerih se Ustavno sodišče še ni imelo priložnosti izreči, pomeni odločitev o ustavnosti tega ukrepa tudi odločitev o posebej pomembnem precedenčnem ustavnopravnem vprašanju, ki se po razumni oceni utegne zastavljati v zvezi z uveljavitvijo prihodnjih aktov enake narave in primerljive vsebine. Zato je podan posebej izražen javni interes, da Ustavno sodišče vsebinsko presodi tudi ne več veljavni 10.a člen Odloka.

13. Vlada meni, da Policijski sindikat Slovenije v obravnavani zadevi ni upravičen nastopati kot predlagatelj. V skladu z enajsto alinejo prvega odstavka 23.a člena ZUstS lahko reprezentativni sindikat za območje države za posamezno dejavnost ali poklic, če so ogrožene pravice delavcev, z zahtevo začne postopek za oceno ustavnosti oziroma zakonitosti predpisa ali splošnega akta, izdanega za izvrševanje javnih pooblastil. Iz odločbe Ministrstva za delo, družino in socialne zadeve št. 02049-4/2006-49 z dne 17. 12. 2018, ki jo je predlagatelj priložil zahtevi, izhaja, da se za Policijski sindikat Slovenije šteje, da je reprezentativen v "Dejavnosti za javni red in varnost" in poklicu "Policisti/policistke", ker je združen v Konfederacijo sindikatov javnega sektorja Slovenije, ki je reprezentativna za območje države v navedenih dejavnosti in poklicu (drugi odstavek 10. člena Zakona o reprezentativnosti sindikatov, Uradni list RS, št. 13/93 – v nadaljevanju ZRSin).² Ustavno sodišče zato šteje, da je predlagatelj izkazal pogoj ustrezne področne reprezentativnosti na območju države.³

B. – II.

14. Člen 10a Odloka je pod poglavjem "III.A Posebne določbe za zaposlene v organih državne uprave" določal:

"10.a člen

(1) Ne glede na prvi odstavek 5. člena tega odloka morajo zaposleni v organih državne uprave, zaradi zagotavljanja nemotenega delovanja države, za opravljanje nalog na delovnem mestu, v prostorih delodajalca ali v prostorih drugega organa državne uprave izpolnjevati pogoj prebolevnosti ali cepljenja.

(2) Organ državne uprave iz tega odloka je ministrstvo, organ v sestavi ministrstva, vladna služba in upravna enota.

² Drugi odstavek 10. člena ZRSin določa: "Za sindikate, reprezentativne na podlagi prvega odstavka prejšnjega člena, se šteje, da imajo odločbo o reprezentativnosti, če je bila odločba izdana v zvezi oziroma konfederaciji, v katero so združeni."

³ Glede izpolnjevanja ogroženosti pravic delavcev v skladu z enajsto alinejo prvega odstavka 23.a člena ZUstS glej sklep št. U-I-210/21 z dne 30. 9. 2021 (Uradni list RS, št. 157/21).

(3) Predstojnik organa državne uprave lahko izjemoma določi, da zaposleni v organu državne uprave naloge iz prvega odstavka tega člena opravlja, če izpolnjuje pogoj testiranja, kadar zaposleni predloži potrdilo osebnega zdravnika, iz katerega izhaja, da se cepljenje odsvetuje iz zdravstvenih razlogov.

(4) Predstojnik organa državne uprave zaposlenim, ki ne izpolnjujejo pogoja prebolewnosti ali cepljenja iz prvega odstavka tega člena, in zaposlenim, ki zasedajo delovna mesta, za katera ni določena izjema iz prejšnjega odstavka, organizira delo na domu, če narava in vrsta dela ter delovni proces to omogočajo. Če dela na domu zaradi narave in vrste dela ter delovnega procesa ni mogoče organizirati, predstojnik organa državne uprave ukrepa v skladu s predpisi, ki urejajo delovna razmerja."

15. Odlok je v prvem odstavku 10.a člena določal, da morajo zaposleni v organih državne uprave, kamor v skladu z drugim odstavkom istega člena kot organ v sestavi Ministrstva za notranje zadeve sodi tudi policija,⁴ za opravljanje nalog na delovnem mestu, v prostorih delodajalca ali v prostorih drugega organa državne uprave, izpolnjevati pogoj PC. Ta ureditev je pomenila izjemo od splošne določbe prvega odstavka 5. člena Odloka, po katerem so morali vsi delavci in osebe, ki so na kakršnikoli drugi pravni podlagi opravljali delo pri delodajalcu ali so samostojno opravljali dejavnost, za čas opravljanja dela izpolnjevati pogoj PCT. Izjema od pogoja PC je veljala le v dveh primerih, kot je izhajalo iz tretjega in četrtega odstavka 10.a člena Odloka. V zadnje navedeni določbi je bilo tudi izrecno določeno, da predstojnik organa državne uprave ukrepa v skladu s predpisi, ki urejajo delovna razmerja, če zaposleni ne izpolnjuje pogoja prebolewnosti, pa po lastni volji ne želi biti cepljen ter dela na domu zaradi narave in vrste dela ter delovnega procesa ni mogoče organizirati.

16. Izpodbijani 10.a člen Odloka je torej kot delovnopравни pogoj za opravljanje dela v državni upravi zahteval izpolnjevanje pogoja PC, sicer je lahko predstojnik organa ukrepal v skladu s predpisi, ki urejajo delovna razmerja. Ker ni mogoče šteti, da je pogoj prebolewnosti predmet svobodne izbire posameznika, je šlo za položaj, ki je bil v bistvenem primerljiv s položaji, ko je cepljenje določeno kot delovnopравни pogoj za opravljanje različnih vrst del oziroma poklicev. Pravno podlago za urejanje tovrstnega cepljenja pomenita 22. člen v zvezi s 25. členom ZNB, ki urejata različne vrste (obveznih) cepljenj.

17. Člen 22 ZNB določa:

"22. člen

Obvezno je cepljenje:

⁴ Prvi odstavek 2. člena Zakona o organiziranosti in delu v policiji (Uradni list RS, št. 15/13, 11/14, 86/15, 77/16, 77/17, 36/19, 200/20 in 172/21 – ZODPol).

- proti hemofilusu influence b, davici, tetanusu, oslovskemu kašlju, otroški paralizi, ošpicam, mumpsu, rdečkam in hepatitisu B;
- proti steklini, rumeni mrzlici, trebušnemu tifusu, klopnemu meningoencefalitisu, gripi, tuberkulozi in drugim nalezljivim boleznim, če obstajajo določeni epidemiološki razlogi in tako določa program iz 25. člena tega zakona.

O opravljenem cepljenju je treba izdati potrdilo, voditi evidenco in poročati območnim zavodom za zdravstveno varstvo oziroma Inštitutu za varovanje zdravja Republike Slovenije v skladu s predpisom, ki ga izda minister, pristojen za zdravje."

18. Člen 25 ZNB določa:

"25. člen

Letni program cepljenja in zaščite z zdravili ter pogoje in način izvedbe letnega programa določi minister, pristojen za zdravje, na predlog Inštituta za varovanje zdravja Republike Slovenije. Letni program določi tudi izvajalce ter način nabave in razdeljevanja cepiv ter specifičnih imunoglobulinov.

V postopku priprave programa iz prejšnjega odstavka je potrebno pridobiti mnenje Zavoda za zdravstveno zavarovanje Slovenije glede njegovih finančnih posledic."

19. Člen 22 ZNB predpisuje obvezno cepljenje proti določenim, tam izrecno navedenim boleznim in proti drugim nalezljivim boleznim, če obstajajo določeni epidemiološki razlogi ter če tako določa program iz 25. člena tega zakona, torej letni program cepljenja in zaščite z zdravili, ki ga na predlog NIJZ določi minister, pristojen za zdravje. Veljavni Program cepljenja in zaščite z zdravili za leto 2021 (v nadaljevanju Program cepljenja) kot priloga Pravilnika, ki ga je minister za zdravje izdal na podlagi 25. člena ZNB, se nanaša na izvajanje obveznih cepljenj in drugih cepljenj, ki se financirajo iz sredstev obveznega zdravstvenega zavarovanja ali državnega proračuna, ter na obvezna cepljenja, ki jih plačajo delodajalci ali posamezniki.⁵ Program cepljenja je razdeljen v več programov (od 1 do 7). Določa tudi pogoje in način izvedbe, izvajalce ter način nabave in razdeljevanja cepiv.

20. V okviru 3. programa "*Zaposleni*" je določeno cepljenje na podlagi izjave o varnosti z oceno tveganja delovnih mest proti davici, tetanusu, oslovskemu kašlju, otroški paralizi, ošpicam, mumpsu, rdečkam, hepatitisu B, hepatitisu A, klopnemu meningoencefalitisu, meningokoknim okužbam, steklini, tifusu, noricam, gripi, rumeni mrzlici. Cepljenje proti navedenim nalezljivim boleznim se opravi v skladu z izjavo o varnosti z oceno tveganja delovnih mest pri osebah, ki so pri opravljanju dela izpostavljene nalezljivim boleznim, in osebah, ki pri delu lahko prenesejo okužbo na druge osebe. Cepljenje se opravi na

⁵ Samoplačniška cepljenja so vključena v Navodila za izvajanje Programa cepljenja in zaščite z zdravili za leto 2021, ki so objavljena na spletni strani NIJZ.

osnovi podatkov o nevarnosti okužbe s povzročitelji nalezljivih bolezni na določenih delovnih mestih, ki jih zagotovi delodajalec v izjavi o varnosti z oceno tveganja delovnih mest. Cepljenje je torej najprej posledica strokovnih ocen nevarnosti okužbe na določenem delovnem mestu. Stroške tovrstnega cepljenja plača delodajalec. Program 3 "Zaposleni" torej ne določa cepljenja proti bolezni COVID-19 kot pogoja za opravljanje dela določene skupine ali skupin zaposlenih, ki so pri opravljanju dela izpostavljene nalezljivim boleznim, in oseb, ki pri delu lahko prenesejo okužbo na druge osebe. Ureja ga le v okviru "7. programa", v katerem na splošno določa, da je to cepljenje "priporočljivo za vse prebivalce, za katere je cepivo registrirano".

21. Vlada v odgovoru sicer navaja, da je izpodbijani ukrep sprejela na podlagi petega odstavka 5. člena ZVRS v zvezi s 5. členom ZVZD-1, ločeno od zakonske podlage, ki je bila potrebna za sprejemanje ukrepov za preprečevanje širjenja epidemije za splošno populacijo (ZNB).⁶ V nadaljevanju nato splošno navaja, da je bil izpodbijani ukrep sprejet tudi na podlagi ZNB.

22. Peti odstavek 5. člena ZVRS določa, da Vlada ureja delovni čas v državni upravi ter sprejema organizacijske, kadrovske in druge ukrepe za delo vlade in ministrstev. Navedena določba, ki na splošni ravni opredeljuje pristojnosti Vlade v zvezi z organizacijo dela v državni upravi, ne more pomeniti zakonske podlage za uvedbo cepljenja kot pogoja za opravljanje dela v organih državne uprave. Člen 5 ZVZD-1 določa obveznosti in pristojnosti delodajalca pri zagotavljanju varstva in zdravja delavcev pri delu.⁷ Nanaša se na sprejemanje internih ukrepov delodajalcev, ki so vezani na vrsto in naravo posamezne dejavnosti ter so v skladu z izjavo o varnosti posameznega delodajalca. V skladu z ZVZD-1 pa cepljenje proti nalezljivim boleznim, kadar pomeni enega izmed ukrepov varnosti in zdravja pri delu, specialno ureja ZNB (glej 18. do 21. točko obrazložitve te odločbe). Glede na navedeno peti odstavek 5. člena ZVRS v zvezi s 5.

⁶ Strani 2 in 3 odgovora Vlade.

⁷ Člen 5 ZVZD-1 se glasi:

"(1) Delodajalec mora zagotoviti varnost in zdravje delavcev pri delu. V ta namen mora izvajati ukrepe, potrebne za zagotovitev varnosti in zdravja delavcev ter drugih oseb, ki so navzoče v delovnem procesu, vključno s preprečevanjem, odpravljanjem in obvladovanjem nevarnosti pri delu, obveščanjem in usposabljanjem delavcev, z ustrezno organiziranostjo in potrebnimi materialnimi sredstvi.

(2) Delodajalec mora posebno skrb nameniti zagotovitvi varnosti in zdravja nosečih delavk, mladih in starejših delavcev ter delavcev z zmanjšano delovno zmožnostjo ter pri izbiri ukrepov upoštevati posebna tveganja, katerim so ti delavci izpostavljeni pri delu, v skladu s posebnimi predpisi.

(3) Delodajalec mora upoštevati spreminjajoče se okoliščine ter izvajati take preventivne ukrepe in izbirati take delovne in proizvodjalne metode, ki bodo zagotavljale izboljševanje stanja in višjo raven varnosti in zdravja pri delu, ter bodo vključene v vse aktivnosti delodajalca in na vseh organizacijskih ravneh."

členom ZVZD-1, na katera se sklicuje Vlada, v sedaj veljavni ureditvi ne pomenita podlage za izpodbijani ukrep.⁸

23. Ustavno sodišče se zaveda pomembnosti prizadevanj Vlade doseči čim večjo precepljenost prebivalstva in zmanjšati nevarnost za življenje in zdravje ljudi, še posebej v tako zelo resnih epidemioloških okoliščinah in posledično izrednih obremenitvah zdravstvenega sistema ter zdravstvenih institucij v Republiki Sloveniji. Ustavno sodišče je v preteklosti odločilo, da korist, ki jo cepljenje prinaša skupnosti, odtehta škodo, ki jo cepljenje v izjemnih primerih lahko naredi posamezniku.⁹ V zvezi s tem Ustavno sodišče ponavlja, da zakonska podlaga za uvedbo cepljenja za zaposlene v Republiki Sloveniji obstaja. ZNB poleg strokovne presoje ukrepa ureja tudi postopek ugotavljanja morebitne nastale škode na zdravju, v okviru katerega bi bilo prizadetim omogočeno uveljavljanje njihovih pravic.¹⁰

24. Glede na navedeno Ustavno sodišče ugotavlja, da izpodbijani ukrep, ki ga je sprejela Vlada z Odlokom za zaposlene v državni upravi, ni bil sprejet v skladu z zakonskimi zahtevami oziroma pogoji, ki jih za določitev cepljenja zaposlenih določa 22. člen v zvezi s 25. členom ZNB. Zato je presodilo, da je 10.a člen Odloka v neskladju z drugim odstavkom 120. člena Ustave. Odlok je, vključno z izpodbijano določbo, prenehal veljati, zato je Ustavno sodišče na podlagi drugega odstavka v zvezi s prvim odstavkom 47. člena ZUstS ugotovilo njegovo neskladje z Ustavo (1. točka izreka).

25. Ustavno sodišče je s sklepom št. U-I-210/21 izvrševanje izpodbijane določbe zadržalo do svoje končne odločitve, tako da se izpodbijana določba dne 1. 10. 2021, ki je bil določen kot začetek njene uporabe, ni začela uporabljati. Ker je Ustavno sodišče presojalo njeno ustavnost kot posebej pomembno precedenčno ustavnopravno vprašanje ne več veljavnega predpisa (glej 11. in 12. točko te odločbe), zadostuje že ugotovitev neskladnosti z Ustavo. Dodatno, drugače kot v odločbah št. U-I-79/20, št. U-I-445/20, U-I-473/20 z dne 16. 9. 2021 (Uradni list RS, št. 167/21), št. U-I-155/20 z dne 7. 10. 2021 (Uradni list RS, št. 178/21) in št. U-I-50/21 z dne 17. 6. 2021 (Uradni list RS, št. 119/21) zaradi zadržanja izvrševanja izpodbijane določbe tudi škodljive posledice niso mogle

⁸ To pa ne pomeni, da ZVZD-1 ali kakšen drug zakon sicer ne bi mogel urejati vsebine, ki jo sedaj ureja ZNB.

⁹ Ustavno sodišče se s to odločbo ne opredeljuje do vprašanja, ali bi bil presojeni ukrep, če bi bil odrejen na ustrezni zakonski podlagi, ustavno dopusten z vidika načela sorazmernosti. S tem vprašanjem sta se sicer v zvezi z določitvijo obveznega cepljenja otrok proti nekaterim otroškim nalezljivim boleznim že ukvarjali Ustavno sodišče in Evropsko sodišče za človekove pravice (v nadaljevanju ESČP), ki sta v obeh zadevah presodili, da koristi obveznega cepljenja pretehtajo morebitno škodo, ki utegne nastati posameznikom zaradi stranskih pojavov tega ukrepa. Prim. odločbo Ustavnega sodišča št. U-I-127/01 z dne 12. 2. 2004 (Uradni list RS, št. 25/04, in OdlUS XIII, 10), 21. točka obrazložitve, in sodbo ESČP v zadevi *Vavrička in drugi proti Češki republiki* z dne 8. 4. 2021, 294. in 295. točka obrazložitve.

¹⁰ Glej VI.A poglavje ZNB.

nastati, zato Ustavnemu sodišču ni treba odločiti po prvem odstavku 47. člena ZUstS in določiti učinka ugotovljene neskladnosti neveljavnega podzakonskega predpisa.

26. Glede na takšno odločitev Ustavno sodišče drugih očitkov, ki se nanašajo na izpodbijani 10.a člen Odloka, ni presoјalo.

Presoja glede stroškov postopka

27. Po prvem odstavku 34. člena ZUstS nosi v postopku pred Ustavnim sodiščem vsak udeleženec svoje stroške, če Ustavno sodišče ne odloči drugače (prvi odstavek 34. člena ZUstS). Za drugačno odločitev bi morali obstajati posebni razlogi,¹¹ ki jih predlagatelj ne navaja. Ustavno sodišče je zato odločilo, kot izhaja iz 2. točke izreka.

C.

28. Ustavno sodišče je sprejelo to odločbo na podlagi 47. člena in prvega odstavka 34. člena ZUstS ter tretje alineje tretjega odstavka v zvezi s petim odstavkom 46. člena Poslovnika Ustavnega sodišča (Uradni list RS, št. 86/07, 54/10, 56/11, 70/17 in 35/20) v sestavi: predsednik dr. Rajko Knez ter sodnici in sodniki dr. Matej Accetto, dr. Rok Čeferin, Dr. Dr. Klemen Jaklič (Oxford ZK, Harvard ZDA), dr. Špelca Mežnar, dr. Marijan Pavčnik, dr. Rok Svetlič, Marko Šorli in dr. Katja Šugman Stubbs. Odločbo je sprejelo s šestimi glasovi proti trem. Proti so glasovali sodniki Jaklič, Svetlič in Šorli. Sodnika Jaklič in Svetlič sta dala odklonilni ločeni mnenji. Pritrdilna ločena mnenja so dali sodnici Mežnar in Šugman Stubbs ter sodniki Čeferin, Knez in Pavčnik.

dr. Rajko Knez
Predsednik

¹¹ Glej npr. odločbe Ustavnega sodišča št. U-I-116/17 z dne 30. 9. 2020 (Uradni list RS, št. 145/20), 11. točka obrazložitve, št. U-I-213/16 z dne 9. 1. 2020 (Uradni list RS, št. 4/20), 9. točka obrazložitve, št. U-I-166/14 z dne 21. 4. 2016 (Uradni list RS, št. 32/16), 7. točka obrazložitve, in št. U-I-198/14 z dne 23. 3. 2016 (Uradni list RS, št. 25/16), 9. točka obrazložitve.