



**Številka:** U-I-210/21-32

**Datum:** 6. 12. 2021

## **PRITRDILNO LOČENO MNENJE SODNIKA DR. RAJKA KNEZA K ODLOČBI ŠT. U-I-210/21 Z DNE 29. 11. 2021**

### **Pogoj prebolewnosti in cepljenosti (PC) za zaposlene v organih državne uprave**

#### **I. Uvod**

1. V pritrtilnem ločenem mnenju želim pojasniti razloge za podporo odločitvi. Epidemiološko stanje v Sloveniji in tudi v številnih drugih državah je izredno resno. Bolezen COVID-19 je v Sloveniji terjala 5300 življenj, dnevno je v času odločanja umrlo okoli 16 ljudi, pred tem tudi 20, zdravstveni sistem zelo težko deluje, zdravstveni delavci so tudi izčrpani, na pomoč jim prihajajo kolegi iz tujine, oskrba covidnih bolnikov zmanjšuje ali onemogoča delovanje ostalih zdravstvenih programov. Nisem zapisal vseh težkih okoliščin, a je jasno, da mora v takšnih razmerah izvršilna oblast ukrepati in varovati kolektivne interese skupnosti, ne le posameznika. Nekatere države razmišljajo o zakonodajni uvedbi obveznega cepljenja, nekatere so to za posamezne poklicne skupine že uvedle. Varovanje življenj in zdravja ljudi je pravica pozitivnega statusa in je visoko na prioriteten lestvici oblastnih aktivnosti.<sup>1</sup> V takšnih okoliščinah Ustavno sodišče glede ukrepa izvršilne veje oblasti, ki uvaja pogoj prebolewnosti in cepljenja (PC) za zaposlene v organih državne uprave<sup>2</sup> odloči, da ni bil v skladu z Ustavo. Razlog za to pa ni morebitna nesorazmernost ukrepa ali kakšna druga kršitev Ustave (npr. enake obravnave), o čemer Ustavno sodišče ni odločalo. Kršitev je prepoznalo v napačni pravni podlagi, ki jo je za sprejetje izpodbijanega ukrepa uporabila izvršilna oblast. Izbira druge, po mnenju večine Ustavnega sodišča ustrezne pravne podlage bi pomenila drugačna postopkovna in vsebinska pravila za uvedbo pogoja PC. Kršitev torej korenini v kršitvi legalitetnega načela, ki odseva razmerje med zakonodajno in izvršilno vejo oblasti (drugi odstavek 120.

---

<sup>1</sup> Podobno bi morali biti solidarnostna, empatična in samozaščitna ravnanja posameznikov.

<sup>2</sup> 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 – v nadaljevanju Odlok).

člena Ustave). Z drugimi besedami, izvršilna oblast ni sledila zakonskim določbam, ki po posebnem postopku in z upoštevanjem strokovnih razlogov omogočajo ureditev cepljenja kot delovnopravnega pogoja.

- 1.1. Po eni strani odločba tako ne sporoča, da pogoj PC v nobeni obliki ali pod nobenimi pogoji ne bi bil mogoč, po drugi strani pa se bo številnim odločitvam Ustavnega sodišča zdela nerazumna. Pravna podlaga je torej (ponovno) prevladala nad nujnostjo reševanja življenj in zdravljenja. V odločitvi bodo videli pretiran pravni formalizem, odsotnost upoštevanja temeljnih vrednot življenja in zdravja ljudi. Številni bodo morda Ustavnemu sodišču tudi pripisali odgovornost za uvodoma opisane razmere.
- 1.2. V ločenem mnenju želim pojasniti, zakaj sem kljub upoštevanju uvodoma opisanega podprl odločitev. Pojasnujem tudi, zakaj izpodbijane ureditve ne gre enačiti s pristopi v drugih državah in zakaj odločitve Ustavnega sodišča – tako te kot nekatere pretekle glede ukrepov izvršilne veje oblasti proti COVID-19 – ne vidim kot vzrok zgoraj opisanemu stanju.

## II. Zakonska premisa in primerjalni ozir

2. Čeprav nisem zagovornik nefleksibilne razlage legalitetnega načela (predvsem ko gre za ukrepanje v epidemioloških razmerah, kakor izhaja iz mojih odklonilnih ločenih mnenj v zadevah št. U-I-79/20, št. U-I-8/21 in št. U-I-155/20), pa gre v obravnavanem primeru za drugačno situacijo kot v omenjenih. Ne gre za vprašanje premalo določne zakonske podlage za delovanje izvršilne veje oblasti, ampak v tem primeru izpodbijani ukrep ustreznim določbam zakona sploh ni sledil. Tako je invaziven in nepovraten poseg v človekovo pravico varstva zasebnosti, telesne in duševne celovitosti, pod težo grozeče delovnopravne sankcije, uvedel brez zakonsko predvidenih varovalk (pojasnim jih v nadaljevanju). Strinjam se, da pogoj prebolewnosti ali cepljenosti v znatni meri zmanjšuje svobodno voljo odločanja zaposlenih glede cepljenja<sup>3</sup> in gre, kot pojasni obrazložitev

---

<sup>3</sup> Odločba zavzema stališče, da prvi pogoj, torej pogoj prebolewnosti (P), ni predmet svobodne izbire posameznika. Med kritikami odločitve o začasnem zadržanju izvrševanje izpodbijane določbe v tej zadevi je bilo zaslediti tudi, da argument Ustavnega sodišča o siljenju posameznikov v izpolnjevanje pogoja prebolewnosti ni razumen. Vendar pa so ravno o takšnih primerih poročali številni mediji, tudi vodja strokovne skupine Mateja Logar, in takšna dejanja opredelili kot zelo nevarna oziroma jih jasno odsvetovali (npr. Logarjeva svari pred nevarno prakso: Nekateri se želijo na vsak način okužiti, da bi prejeli potrdilo o prebolewnosti, Dnevnik, 12. 4. 2021, enako so o Vladni novinarski konferenci na to temo poročali Delo, portal RTV SLO in številni drugi mediji). Strokovnjaki so opozarjali, da se, med drugim, želi na ta način doseči izpolnjevanje pogoja zaradi potovanja. Menim, da že to dokazuje upoštevnost takšnega dogajanja v praksi. Ustavno sodišče pred takšnimi notornimi dejstvi ne sme zatisniti oči. Dodajam, da je za posameznike, ki cepljene zavračajo in ki hkrati trdno verjamejo, da bolezen ni nevarna, ter tehtajo med obema pogojema, mogoča izbira namerne okužbe in *a priori* zato ne morem zavrniti tudi možnosti namernih okužb (čeprav se vse pogosteje pojavljajo tudi drugi načini, kot so na primer lažna potrdila). Vse navedeno, seveda, ne pomeni, da bi glede pogoja prebolewnosti samookužba pomenila ustrezno možnost kumulativnega izpolnjevanja pogoja PC. Zato lahko sledim tudi stališču iz odločbe (16. točka obrazložitev).

odločbe, za položaj, ko je cepljenje določeno kot delovnopравни pogoj za opravljanje različnih vrst del.<sup>4</sup> Ko je temu tako, je treba slediti tistim zakonodajnim temeljem, ki to vprašanje ustrezno naslavlja. Skladno z 22. in 25. členom Zakona o nalezljivih boleznih<sup>5</sup> se določi obveznost cepljenja tudi za zaposlene.<sup>6</sup> Uvedba novega delovnopravnega pogoja za tako različna delovna mesta, kot so to v vseh organih državne uprave, ni bila odrejena skladno s temi specialnimi določbami.

- 2.1. Določiti obveznost cepljenja vsem zaposlenim v organih državne uprave, v celoti, brez individualnosti (presoje posameznih del, storitev in njihove povezanosti z vsemi vidiki preprečevanja širjenja bolezni COVID-19), temelječe na strokovnih ocenah in tudi brez možnosti odškodninskega varstva za škodo, ki jo zaradi obveznega cepljenja utрпи posameznik, kot ga določa 6.A poglavje ZNB,<sup>7</sup> tako pomeni, da je izvršilna oblast delovala mimo relevantnih obstoječih zakonskih podlag. Na vprašanje, ali so te, ki jih je navedla,<sup>8</sup> prav tako ustrezna podlaga, je odločba odgovorila nikalno. Strinjam se s to oceno. Gre za splošne določbe, ki cepljenja ne urejajo. Odmik od zakonske podlage v ZNB ni bil ustrezen. V takšnem postopanju vidim določeno nezdržljivost; na eni strani spodbujanje cepljenja tudi z oblastnim zmanjševanjem svobodne volje odločanja o tem in na

---

<sup>4</sup> Točka 16 obrazložitve odločbe.

<sup>5</sup> Uradni list RS, št. 33/06 – uradno prečiščeno besedilo, 142/20 in 82/21 – v nadaljevanju ZNB.

<sup>6</sup> Pogoj so epidemiološki razlogi (22. člen ZNB) in določitev v letnem programu cepljenja. Tega pa določi minister, pristojen za zdravje, na predlog Inštitut za varovanje zdravja Republike Slovenije (25. člen ZNB). V slednjem je, seveda, prostor za vse vidike strokovnih ocen, nanašajoč se na naravo dela itd.

<sup>7</sup> To varstvo je zahtevalo Ustavno sodišče v odločbi št. U-I-127/01. Varstvo, ki ga določa poglavje 6.A ZNB v primeru obveznega cepljenja, opredeli pravico do povrnitve škode, kadar to povzroči država. Omenjena odločba Ustavnega sodišča, ki je zahtevala takšno zakonsko ureditev, pomeni tudi, da ustavna pravica do povrnitve škode (26. člen Ustave) ni bila dovolj sama po sebi in da je potrebovala zakonsko urejanje. Ustavno sodišče v 27. točki obrazložitve citirane odločbe pojasni: "*Vendar Ustavno sodišče ocenjuje, da bi moral zakonodajalec odškodninsko varstvo prizadetih oseb urediti posebej. Načelo solidarnosti, ki je med drugim podlaga za določitev ukrepa obveznega cepljenja, namreč zahteva, da država, ki odredi tak ukrep v korist vseh in vsakogar, prizadetemu posamezniku povrne škodo, ki mu je zaradi tega nastala, ne glede na obstoj predpostavk odškodninske odgovornosti po splošnih predpisih. Nesprejemljivo bi bilo, če bi moral posameznik sam trpeti škodo, ki mu je nastala zaradi obveznega zdravstvenega ukrepa, ki je določen v javno korist. Zakonodajalec je zato dolžan izrecno urediti odškodninsko varstvo za tovrstne primere.*" (avtor sem izpustil opombe). Tako je ravnal tudi francoski zakonodajalec ob uvedbi zakona št. 2021-1040 z dne 5. 8. 2021 (*Loi relative à la gestion de la crise sanitaire*), ko je uvedel obvezno cepljenje za posamezne poklice in na to vezal ureditev pravice do odškodninske odgovornosti (glej 19. člen omenjenega zakona).

<sup>8</sup> Člen 5 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), 5., 52. in 53. člen Zakona o varnosti in zdravju pri delu (Uradni list RS, št. 24/05 – uradno prečiščeno besedilo, 109/08, 8/12, 21/13, 65/14 in 55/17 – v nadaljevanju ZVRS) ter 6. člen Zakona o delovnih razmerjih (Uradni list RS, št. 21/13 in nasl. – ZDR-1).

drugi strani sklicevanje na zakonske podlage ZVRS, ZVZD-1 in ne sledenje strokovno-postopkovnim pravilom ZNB, ki bi vključevali uporabo določb glede satisfakcije v primeru nezaželenih posledic cepljenja, tudi ne odseva zaupanja, ki ga je pri kolektivnih ciljih potrebno doseči. Ker epidemija ni stvar posameznika, ampak kolektivnega boja, je to vprašanje zaupanja in dosega tudi ustavno raven. Za ustrezno delovanje pravne države je potrebno zaupanje v delovanje oblasti. Zaupanje ne deluje na ukaz. Zanj si je treba neprestano prizadevati. Prizadevanja vključuje tudi pravno ustrezna ravnanja, med drugim tudi ustrezne zakonske podlage, njihovo pravočasnost načrtovanja in, kot v obravnavani zadevi, tudi spoštovanje zakonskih podlag. Pravne podlage, ki jih je navedla Vlada, so se izognile postopku strokovne (epidemiološke) ocene za posamezna dela in storitve, temelječe na 22. in 25. členu ZNB in v Letnem programu cepljenja, kot je sedaj določen.<sup>9</sup>

- 2.2. Od izpodbijane ureditve se močno razlikuje tudi avstrijska ureditev pogoja 2G,<sup>10</sup> ki ga lahko primerjamo z pogojem PC. V Avstriji je pogoj 2G (*prvič*) določen v zakonu in (*drugič*) določno.<sup>11,12</sup> Predvsem pa (*tretjič*) pogojuje dostop do storitev, ki pretežno niso nujne življenjske storitve. Zahteve 2G za delavce veljajo le za tiste, ki so v stiku z oskrbovanci v domovih za ostarele in za zdravstvene storitve ter v gostinstvu, kjer je mogoči pričakovati povečano število neposrednih stikov.<sup>13</sup> V primeru neizpolnjevanja pogoja so določene alternative.<sup>14</sup> Pri slovenski

---

<sup>9</sup> V Letnem programu cepljenja je sicer v 7. programu določeno, da je cepljenje proti COVID-19 priporočljivo. Vendar je v 3. programu možnost uvedb cepljenja za zaposlene. Kot pojasnjuje odločba v 20. točki obrazložitve: "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 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."

<sup>10</sup> Pogoj cepljen ali prebolel: *geimpfte* ali *genesene*.

<sup>11</sup> Izvršilna oblast v Avstriji je z uvedbo pogoja 2G čakala na ustrezno spremembo zakona.

<sup>12</sup> Glej tudi opombo 1 v obrazložitvi odločbe.

<sup>13</sup> Tako določa drugi odstavek 6. člena. Prevod (avtorja R. K. se glasi): "(2) Upravljevec obratov v gostinstvu, v katerih je pričakovati povečane stike in interakcijo strank, kot so diskoteke, klubi, après-ski bari in plesne dvorane, dovoli vstop strankam, če pokažejo dokazilo o 2G." Drugi odstavek 10. člena pa to določa tudi za zaposlene (prevod R. K.): "(2) Zaposleni, lastniki in upravljalci poslovnih prostorov v skladu z drugim odstavkom 6. člena lahko vstopijo le, če lahko predložijo dokazilo o 2G."

<sup>14</sup> Npr. prevod (avtorja R. K.) takšne določbe za delo in obiske glede negovalnih storitev se glasi (gre za relevantni del 11. člena):

"[...] (2) Delavci lahko vstopajo v domove za upokojeince in starejše ter domove za invalide samo pod naslednjimi pogoji:

1. Zaposleni morajo v zaprtih prostorih nositi tesno prilegajočo se mehansko zaščitno masko, ki pokriva predel ust in nosu.

izpodbijani odločitvi pa je nespoštovanje lahko prenehanje delovnega razmerja ne glede na to, za katero delovno mesto v organih državne uprave gre.<sup>15</sup> Tudi francoska ureditev ni primerljiva. Zakonodajalec (ne izvršilna oblast) v Franciji je uvedel pogoj obveznega cepljenja za določene storitve. Ta ureditev sicer, kot kaže, ni nesporna. Presoja jo Evropsko sodišče za človekove pravice (ESČP).<sup>16</sup> Menim, da je zadeva pomembna, kajti ESČP je francoski vladi postavilo več vprašanj, ki so relevantna pri presoji obveznega cepljenja (posameznih poklicnih skupin). Zdi se vredno opozoriti na ta vprašanja, kajti iz njih se razberejo pravne podlage EKČP, ki jih je pri takšnem ukrepu treba upoštevati.<sup>17</sup> Tudi v ZDA je, kot kaže, sporna ureditev obveznega cepljenja v upravnih organih.<sup>18</sup> Nemška ureditev določa možnost dostopa do kulturnih in rekreacijskih objektov in prireditev (kinodvorane, gledališča, restavracije itd.) samo za cepljene in prebolele (2G), ne glede na pojavnost bolezni v določenem kraju. Poleg tega se lahko predpiše

---

2. Zaposleni morajo priložiti dokazilo o 2G. Če takšnega potrdila ni mogoče predložiti, je treba pri pooblaščenem organu predložiti dokazilo o negativnem rezultatu molekularno biološkega testa na SARS-CoV-2, ne starejši od 72 ur, in masko, če gre za neposreden stik s stranko. V primeru pozitivnega rezultata testa pa je sprejem še vedno mogoč, če

- a) je oseba brez simptomov vsaj 48 ur po koncu okužbe in
- b) na podlagi izvidov medicinskih laboratorijev, zlasti na podlagi vrednosti CT > 30, se lahko domneva, da nevarnost okužbe ni več. [...]"

<sup>15</sup> Vlada v odgovoru na zahtevo te možnosti ne izključuje, čeprav kot zadnji možni ukrep. Peti odstavek na 12. strani odgovora Vlade.

<sup>16</sup> Gre za že zgoraj omenjeni zakon (v op. 7) št. 2021-1040 z dne 5. 8. 2021 o obvladovanju zdravstvene krize. V določbah členov 12-19 ta zakon ureja obvezno cepljenje za nekatere poklice oziroma delovna mesta (storitve zdravstva, zdravstvene nege, gasilci itd.). Glej tudi zadevo *Thevenon proti Franciji*, št. 46061/21, pred ESČP, še neodločeno. Če zaposleni niso izpolnili obveznosti predložitve potrdila o cepljenju, iz katerega je razvidno, da so v celoti cepljeni, ne smejo opravljati svojega dela. V takih primerih lahko plačani dopust izkoristijo s soglasjem delodajalca. V nasprotnem primeru so suspendirani opravljanja dolžnosti ali je njihova pogodba o zaposlitvi suspendirana, kar pomeni, da se jim ustavi plačilo, dokler ne izpolnjujejo pogojev obveznega cepljenja.

<sup>17</sup> Izpuščam prvo vprašanje, kjer ESČP sprašuje po procesni predpostavki izčrpanja pravnih sredstev. Druga vprašanja so vsebinska in se, v prevodu avtorja R. K., glasijo:

"2. Glede na obvezno cepljenje, naloženo pritožniku, po zakonu št. 2021-1040 z dne 5. 8. 2021 o obvladovanju zdravstvene krize glede na njegovo poklicno dejavnost, ali je bila kršena njegova pravica do spoštovanja zasebnega življenja v smislu prvega odstavka 8. člena Konvencije?

3. Ali je bil pritožnik pri uveljavljanju svojih pravic iz Konvencije žrtev diskriminacije na podlagi svojega poklica, kar bi bilo v nasprotju s 14. členom skupaj z 8. členom te konvencije? Zlasti, ali je pritožnik utrpel različno obravnavanje v tem, da se je za razliko od drugih delavcev dolžan cepiti in naj bi njegova zavrnitev tega povzročila prekinitve njegove poklicne dejavnosti in ustavitve izplačevanja plače?

4. V okoliščinah tega primera, glede na domnevno zadržanje izplačila plače pritožnika zaradi njegove zavrnitve cepljenja, kot ga nalaga omenjeni zakon, ali je bila kršena njegova pravica do uživanja lastnine v smislu 1. člena Prvega protokola?"

<sup>18</sup> V času pisanje tega mnenja razpolagam z informacijo, da so pritožbena sodišča začasno zadržala ukaz predsednika Joeja Bidna, ki za podjetja s 100 ali več zaposlenimi zahteva cepljenje proti COVID-19. Zadeva *United States Court of Appeals for the Fifth Circuit*, No. 21-60845, 6. 11. 2021.

trenutni test (2GPlus). Iz sklepa sestanka nemške kanclerke in voditeljev vlad zveznih dežel z dne 2. 12. 2021 izhaja, da bodo pravila 2G razširjena na maloprodajo po vsej državi, ne glede na kriterij omenjene pojavnosti (razen trgovin za dnevne potrebe).<sup>19</sup>

### III. Glede strogosti legalitete

3. Dolžnost oziroma strogost presoje legalitete je osrednja tema odločitve presoje številnih ukrepov izvršilne veje oblasti za boj proti epidemiji COVID-19. Skoraj dve leti že traja epidemija, ki je bila v Sloveniji uradno razglašena 12. 3. 2020. Ustavno sodišče je že pozvalo zakonodajalca k ureditvi določnosti pravnih podlag, *na podlagi in v okviru* katerih bi Vlada lahko zakonito in ustavnoskladno delovala. Slovensko Ustavno sodišče ni edino, ki je terjalo ustrezne zakonske podlage in vključitev zakonodajalca. Do teh sprememb v Sloveniji ni prišlo (vendar pa je zakonodajalec aktiven in številni so sprejeli zakonov ali njihovih sprememb). Ali se mora Ustavno sodišče prilagoditi neaktivnosti zakonodajalca, "pogledati skozi prste", je postalo tudi pravno-politično vprašanje, s katerim se Ustavno sodišče sploh ne bi smelo ukvarjati.<sup>20</sup> Vendar menim, da bolj kot je epidemiološka situacija težka, bolj kot so na meji zmogljivosti zdravstvene ustanove in njihovi zaposleni, bolj je Ustavno sodišče stisnjeno v kot z odločanjem ali dati pravu, ne le legalitetnemu načelu, manj in manj vrednosti. Vprašanje, ki se mi postavlja, je, ali naj morda meni nerazumen molk zakonodajalca postane v težkih epidemioloških razmerah razlog za ne le blag, ampak že skoraj spregledan odnos med pristojnostmi zakonodajalca in izvršilne veje oblasti. V podporo takšnemu pristopu bi govoril argument, da se pravica do zdravja uresničuje neposredno na podlagi Ustave, vendar argumentu težko prisluhnem.<sup>21</sup>

3.1. Vendar pa, kot pišem zgoraj, večkrat sem se zavzemal za določeno prožnost pri presoji legalitetnega načela. To omogočajo (ustavnoskladne) razlage zakonskih premis. Še posebej v zadevah, v katerih je zaradi narave epidemije težko natančneje določiti zakonske podlage in okvirje delovanja izvršilne veje oblasti. Upoštevati pa je treba tudi ali je mimo začetno obdobje epidemije in je zmanjšana

---

<sup>19</sup> Glej sklep *Bund-Länder-Beschluss* z dne 2. 12. 2021, dosegljiv na <https://www.bundesregierung.de/breg-de/themen/coronavirus/corona-diese-regeln-und-einschraenkung-gelten-1734724>, 3. 12. 2021.

<sup>20</sup> Tukaj na zakonodajalca naslovljena kritika zadeva prav vsakega posameznega poslanca, ki lahko skladno s prvim odstavkom 88. člena Ustave predlaga predlog zakona (zakonska iniciativa), in ne gre torej le za vprašanje zakonodajne iniciative koalicije ali opozicije ali posameznih političnih strank.

<sup>21</sup> Zaradi narave pravice so potrebni številni splošni predpisi za urejanje vprašanj dostopa in izvajanja zdravstvenih storitev. Že sama narava pravice je takšna, da zahteva zakonodajno aktivnost. V nasprotnem tudi določb glede cepljenja, ki so v ZNB, ne bi potrebovali. Poleg tega je prisoten tudi konstantni dotik uresničevanja te pravice z drugimi človekovimi pravicami in temeljnimi svoboščinami, kar mora za ustrezno delovanje zdravstvenega sistema uravnotežiti že zakonodajalec. Za ponazoritev glej npr. tudi povezano zadevo št. Up-459/17, U-I-307/19 z dne 21. 1. 2021.

odsotnost znanstvenih spoznanj ter ali zakonodajalec lahko deluje. Ti pogoji so izpolnjeni.<sup>22</sup>

- 3.2. V obravnavani zadevi pa (kot omenjam v uvodu), dodatno, sploh ne gre za umanjkanje ali nedoločno zakonsko podlago, temveč bi izvršilna oblast lahko sledila določbam ZNB. Z izpodbijano določbo pa je povzročila njihov obid, s tem pa so umanjale tako strokovne presoje, presoje o potrebnosti cepljenja za določena delovna mesta oziroma določene storitve kot tudi odškodninsko varstvo po poglavju 6A ZNB. Zato je v tem obravnavanem primeru vprašanje spoštovanja legalitetnega načela drugačno kot pri že v preteklosti presojanih protikovidnih ukrepih izvršilne oblasti, ki niso imeli dovolj določne podlage v zakonu. Drugače kot v omenjenih preteklih zadevah sem glede vprašanja presoje drugega odstavka 120. člena Ustave lahko sledil razlogom odločbe. Neuporaba zakonskih podlag, ki bi ukrep lahko utemeljile (kot predvidevata 22. in 25. člen ZNB), je v tako tesni povezanosti z zahtevami, ki koreninijo v legalitetnim načelu. Z drugimi besedami, odklon od zakonsko predvidenega postopka, v katerem bi se s strokovnimi podlagami ustreznost pogoja PC utemeljevala za posamezno delo ali storitev glede na epidemiološke okoliščine, izriše njihov obid. Zato Ustavno sodišče ni vzrok težavam, opisanim v uvodu.<sup>23</sup>

dr. Rajko Knez  
Sodnik

---

<sup>22</sup> Zato menim, da Ustavno sodišče s to odločitvijo nikakor ne sledi reku *fiat iusitica et pereat mundus*.

<sup>23</sup> Ustavno sodišče se odločanju o vprašanjih, ki presegajo zgolj pravno naravo, včasih ne more ogniti. Kot piše Grimm Dieter, nekdanji sodnik nemškega Zveznega ustavnega sodišča, so odločanja ustavnih sodišč pogosto politične narave (za razliko od odločanj t. i. rednih sodišč) (D. Grimm, *Verfassungsrechtsprechung – juristisch oder politisch?*, Verlag Österreich, 2021, str. 21). Kdaj gre za takšno vprašanje, je lahko diskutabilno. Vprašanje cepljenja v razmerah epidemije je prešlo zgolj strokovne in pravne okvirje. Gre za eno pomembnejših družbenih vprašanj, ki ga rešuje predvsem izvršilna veja oblasti. To mnenje naslavlja kritiko tudi glede slednjega. Odločanje v obravnavani zadevi lahko uvrstimo blizu političnim vprašanjem, a le, ko govorimo o posledicah za zakonodajalca in izvršilno oblast. In v tem pogledu se Ustavno sodišče težko izogne pogledom in stališčem, ki mu pripisujejo tudi politično vlogo. Vendar pa je slednje pomembno drugačno do samega jedra presoje. Namreč, posledice odločitve, ki segajo v politično sfero, ne pomenijo političnega odločanja. Ustavno sodišče odloča po pravu. Za tehtanje tistih interesov, ki so svojstvena za *modus operandi* politike, je vedno čas (le) pred sprejetjem ukrepa (in ne *ad hoc*) in Ustavno sodišče z njimi ne sme imeti nič skupnega. Vprašanje, na katerega mora odgovoriti Ustavno sodišče, se zato znatno zoži na presojo skladnosti ukrepa z Ustavo. Vse kar je več od tega, bi pomenilo, da Ustavno sodišče posega po zanj nedovoljenem *modus operandi* in takšnega mandata Ustavno sodišče nima.