



Številka: U-I-180/21-34

Datum: 14. 4. 2022

ODLOČBA

Ustavno sodišče je v postopku za oceno ustavnosti, začetem z zahtevo Informacijskega pooblaščenca, na seji 14. aprila 2022

odločilo:

1. Odlok o načinu ugotavljanja izpolnjevanja pogojev prebolewnosti, cepljenosti in testiranja v zvezi z nalezljivo boleznijo COVID-19 (Uradni list RS, št. 126/21) se razveljavi.

2. Razveljavitev iz prejšnje točke izreka začne učinkovati eno leto po objavi te odločbe v Uradnem listu Republike Slovenije.

3. Člen 2, prvi in drugi odstavek 3. člena, 4. člen ter prvi in drugi odstavek 5. člena Odloka o začasnih ukrepih za preprečevanje in obvladovanje okužb z nalezljivo boleznijo COVID-19 (Uradni list RS, št. 22/22, 29/22, 37/22 in 51/22) se v delu, v katerem določajo obdelavo osebnih podatkov, razveljavijo.

4. Razveljavitev iz prejšnje točke izreka začne učinkovati eno leto po objavi te odločbe v Uradnem listu Republike Slovenije.

5. Zahteva za oceno ustavnosti 2. člena, prvega in drugega odstavka 3. člena, 4. člena, prvega in drugega odstavka 5. člena, tretjega odstavka 8. člena in drugega odstavka 16. člena Odloka o začasnih ukrepih za preprečevanje in obvladovanje okužb z nalezljivo boleznijo COVID-19 (Uradni list RS, št. 174/21), 2. člena, prvega in drugega odstavka 5. člena, 6. člena, prvega in drugega odstavka 7. člena ter tretjega in sedmega odstavka 8. člena Odloka o načinu izpolnjevanja pogoja prebolewnosti, cepljenja in testiranja za zajezitev širjenja okužb z virusom SARS-CoV-2 (Uradni list RS, št. 147/21, 149/21, 152/21, 155/21, 170/21 in 171/21) in prvega stavka drugega odstavka 3. člena Odloka o začasni omejitvi zbiranja ljudi zaradi preprečevanja okužb s SARS-CoV-2 (Uradni list RS, št. 129/21, 132/21, 135/21, 140/21, 146/21 in 149/21) se zavrže.

6. Postopek za oceno ustavnosti in zakonitosti Odloka o začasnih omejitvah ponujanja in prodajanja blaga in storitev potrošnikom v Republiki Sloveniji (Uradni list RS, št. 122/21, 124/21, 126/21 in 129/21), Odloka o začasnih ukrepih za zmanjšanje tveganja okužbe in širjenja okužbe z virusom SARS-CoV-2 (Uradni list RS, št. 129/21), Odloka o začasnih omejitvah ponujanja in prodajanja blaga in storitev potrošnikom v Republiki Sloveniji (Uradni list RS, št. 132/21 in 135/21), Odloka o začasnih ukrepih za zmanjšanje tveganja okužbe in širjenja okužbe z virusom SARS-CoV-2 (Uradni list RS, št. 129/21, 132/21 in 136/21), Odloka o začasnih omejitvah pri izvajanju športnih programov (Uradni list RS, št. 132/21 in 135/21), Odloka o začasnih omejitvi ponujanja kulturnih storitev končnim uporabnikom v Republiki Sloveniji (Uradni list RS, št. 132/21 in 135/21), Odloka o začasnih omejitvi kolektivnega uresničevanja verske svobode v Republiki Sloveniji (Uradni list RS, št. 132/21 in 135/21), Odloka o začasnih omejitvi zbiranja ljudi zaradi preprečevanja okužb s SARS-CoV-2 (Uradni list RS, št. 129/21, 132/21, 135/21), Odloka o omejitvah in načinu izvajanja ponujanja in prodajanja blaga in storitev neposredno potrošnikom na področju voznikov in vozil v Republiki Sloveniji (Uradni list RS, št. 132/21 in 135/21), Odloka o omejitvah in načinu izvajanja javnega prevoza potnikov na ozemlju Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 132/21 in 135/21), Odloka o določitvi začasnih pogojev za izvajanje dejavnosti v vzgoji in izobraževanju ter visokem šolstvu (Uradni list RS, št. 132/21, 133/21 in 135/21) in Odloka o načinu izpolnjevanja pogoja prebolewnosti, cepljenja in testiranja za zajezitev širjenja okužb z virusom SARS-CoV-2 (Uradni list RS, št. 146/21) se ustavi.

OBRAZLOŽITEV

A.

Povzetek navedb predlagatelja

1. Informacijski pooblaščenec vlaga na podlagi šeste 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) zahtevo za oceno ustavnosti in zakonitosti odlokov, ki jih je sprejela Vlada v zvezi z načinom ugotavljanja izpolnjevanja pogoja prebolewnosti, cepljenosti in testiranja v zvezi s COVID-19 (v nadaljevanju pogoj PCT). Aktivno procesno legitimacijo utemeljuje z vodenjem inšpekcijskega postopka št. 0610-198/2021 zoper Nacionalni inštitut za javno zdravje (v nadaljevanju NIJZ), v katerem je podvomil o ustavnosti in zakonitosti izpodbijanih odlokov.

2. Predlagatelj je med postopkom zahtevo za oceno ustavnosti in zakonitosti še dopolnjeval tako, da je bodisi predlagal presojo ustavnosti in zakonitosti tudi novo

sprejetih odlokov, ki so nadomestili izpodbijane odloke, bodisi je umaknil prej vložene vloge.¹ Predlagatelj izpodbija, upoštevaje razširitve in umike, naslednje odloke:

– Odlok o načinu ugotavljanja izpolnjevanja pogojev prebolewnosti, cepljenosti in testiranja v zvezi z nalezljivo boleznijo COVID-19 (Uradni list RS, št. 126/21 – v nadaljevanju Odlok 126/21),

– 2. člen, prvi in drugi odstavek 3. člena, 4. člen ter prvi in drugi odstavek 5. člena Odloka o začasnih ukrepih za preprečevanje in obvladovanje okužb z nalezljivo boleznijo COVID-19 (Uradni list RS, št. 22/22, 29/22, 37/22 in 51/22 – v nadaljevanju Odlok 22/22),

– 2. člen, prvi in drugi odstavek 3. člena, 4. člen, prvi in drugi odstavek 5. člena, tretji odstavek 8. člena in drugi odstavek 16. člena Odloka o začasnih ukrepih za preprečevanje in obvladovanje okužb z nalezljivo boleznijo COVID-19 (Uradni list RS, št. 174/21 – v nadaljevanju Odlok 174/21),

– 2. člen, prvi in drugi odstavek 5. člena, 6. člen, prvi in drugi odstavek 7. člena ter tretji in sedmi odstavek 8. člena Odloka o načinu izpolnjevanja pogoja prebolewnosti, cepljenja in testiranja za zajezitev 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 147/21) in

– prvi stavek četrtega odstavka 3. člena Odloka o začasni omejitvi zbiranja ljudi zaradi preprečevanja okužb s SARS-CoV-2 (Uradni list RS, št. 129/21, 132/21, 135/21, 140/21 in 146/21 – v nadaljevanju Odlok 129/21).

3. Izpodbijanim odlokom očita kršitev prvega in drugega odstavka 38. člena Ustave. Zatrjuje tudi kršitev 1., 2., 3., 32., 42., 120. in 153. člena Ustave. Meni, da je presoja ustavnosti in zakonitosti izpodbijanega Odloka 126/21 neločljivo povezana z drugimi izpodbijanimi odloki, s katerimi je Vlada uredila način ugotavljanja izpolnjevanja pogoja PCT. Zatrjuje, da izpodbijani odloki določajo obdelavo osebnih podatkov. To po njegovi oceni izhaja izrecno že iz Odloka 126/21. Da je predvidena obdelava osebnih podatkov, izhaja tudi iz drugih izpodbijanih odlokov, ki določajo, da odgovorne osebe, ki izvajajo ali organizirajo opravljanje dela, izpolnjevanje pogoja PCT preverijo na vstopnih točkah. To preverjanje poteka z uporabo aplikacije za odčitavanje QR kode (v nadaljevanju aplikacija) ali z vpogledom v potrdilo oziroma dokazilo. Oboje vključuje obdelavo osebnih podatkov. Predlagatelj meni, da izpodbijana ureditev predvideva obdelavo posebne vrste osebnih podatkov, in sicer podatkov o zdravju. Ti pa po 9. členu Uredbe (EU) 2016/679 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 27. aprila 2016 o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov ter o razveljavitvi Direktive 95/46/ES (UL L 119, 4. 5. 2016 – v nadaljevanju Splošna uredba o varstvu podatkov) uživajo višjo zaščito.

¹ Vloge z dne 27. 8., 2. 9., 14. 9., 27. 9., 4. 11., 12. 11. 2021 in 7. 3. 2022.

4. Predlagatelj opozarja, da iz izpodbijane ureditve ni razviden končni nabor osebnih podatkov, ki se lahko obdelujejo, kar je v neskladju z 38. členom Ustave. Izjema velja le za preverjanje izpolnjevanja pogoja PCT z digitalnim COVID potrdilom EU. Nabor osebnih podatkov v zvezi s tem potrdilom je taksativno določen v prilogi Uredbe (EU) 2021/953 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 14. junija 2021 o okviru za izdajanje, preverjanje in priznavanje interoperabilnih potrdil o cepljenju, testu in preboleli bolezni v zvezi s COVID-19 (digitalno COVID potrdilo EU) za olajšanje prostega gibanja med pandemijo COVID-19 (UL L 211, 15. 6. 2021 – v nadaljevanju Uredba (EU) 2021/953).

5. Uredba (EU) 2021/953 po predlagateljevi oceni sicer določa pravno podlago za obdelavo osebnih podatkov, potrebnih za izdajo takih potrdil, ter za obdelavo informacij, potrebnih za preverjanje in potrditev verodostojnosti in veljavnosti takih potrdil, ob upoštevanju Splošne uredbe o varstvu podatkov, vendar zgolj za namene prehajanja meja med državami članicami. Predlagatelj navaja, da Uredba (EU) 2021/953 sicer predvideva, da lahko država članica osebne podatke, vsebovane na digitalnem COVID potrdilu EU, obdeluje tudi za druge namene. Vendar pa, upošteva 48. uvodno izjavo Uredbe (EU) 2021/953, to lahko stori le, če je pravna podlaga za tovrstno obdelavo, vključno s povezanimi obdobji hrambe, določena v nacionalnem pravu, ki mora biti skladno s pravom Unije o varstvu podatkov ter z načeli učinkovitosti, nujnosti in sorazmernosti ter bi morale vsebovati določbe, s katerimi bi bili jasno določeni področje uporabe in obseg obdelave, poseben namen, kategorije subjektov, ki lahko preverjajo potrdilo, ter ustrezni zaščitni ukrepi za preprečevanje diskriminacije in zlorab, pri čemer se upoštevajo tveganja za ogrožanje pravic in svoboščin posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki.

6. Odlok 126/21 naj ne bi predvidel obdelave osebnih podatkov le ob preverjanju digitalnega COVID potrdila EU, temveč tudi že v predhodni fazi. Ta poteka, kot navaja predlagatelj, v ozadju informacijskega sistema, čeprav je za uporabnike aplikacije takšna obdelava nezaznavna, in ne glede na dejstvo, da se aplikacija neposredno ne povezuje z nobeno izmed zbirk osebnih podatkov, katerih upravljavec je NIJZ. NIJZ je po predlagateljevi oceni upravljavec osebnih podatkov tako v fazi njihove obdelave, ki poteka v ozadju informacijskega sistema, na katerem sloni aplikacija, kot tudi v fazi preverjanja pogoja PCT z aplikacijo, ki določa, kateri podatki bodo po branju QR kode izpisani na zaslonu mobilne naprave. Od tehničnih nastavitvev delovanja aplikacije je namreč odvisno, katere podatke bo aplikacija uporabniku prikazala ter ali bodo ti podatki točni in verodostojni. Predlagatelj meni, da tudi Odlok 126/21 v prvem odstavku 2. člena določa, da je NIJZ upravljavec osebnih podatkov, ker določa, da aplikacijo zagotavlja in z njo upravlja NIJZ. Njegova vloga upravljavca pa se konča v trenutku, ko aplikacija prikaže osebne podatke. Od tega trenutka dalje oseba, ki preverja izpolnjevanje pogoja PCT, postane uporabnik, kot ga opredeljuje Splošna uredba o varstvu podatkov.

7. Predlagatelj opozarja, da drugi odstavek 2. člena Odloka 126/21 sicer določa, da se preverjanje izpolnjevanja pogoja PCT lahko opravi, kadar je iz dejanj oziroma ravnanj osebe mogoče zanesljivo sklepati, da je ta privolila v vpogled v svoje osebne podatke. Po

njegovi oceni taka privolitev ni ustrezna pravna podlaga za obdelavo osebnih podatkov. V zvezi s tem opozarja na zahteve iz 7. in 9. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.

8. Predlagatelj dalje opozarja na ustaljeno ustavnosodno presojo, po kateri je poseg v pravico do varstva osebnih podatkov iz 38. člena Ustave dopusten le, če so v zakonu določeno opredeljeni podatki, ki se smejo zbirati in obdelovati, namen, za katerega jih je dovoljeno uporabiti, nadzor nad njihovim zbiranjem, obdelovanjem in uporabo ter varstvo tajnosti zbranih osebnih podatkov. Izpodbijani odloki naj ne bi temeljili na takšni zakonski podlagi. Ker je Vlada z izpodbijanimi odloki, in ne zakonodajalec z zakonom, določila zbiranje, obdelovanje in namen uporabe osebnih podatkov, naj bi s tem kršila drugi odstavek 38. člena Ustave. V tem naj bi bile tudi kršitev drugih človekovih pravic, in sicer kršitev pravice do svobode gibanja (32. člen Ustave) in pravice do zbiranja in združevanja (42. člen Ustave).

9. Predlagatelj meni, da so tudi v obravnavani zadevi, upošteva merila, ki jih je vzpostavilo Ustavno sodišče, izpolnjeni pogoji za presojo predpisov, ki so sicer prenehali veljati. Zaradi časovno omejene veljavnosti nekaterih izpodbijanih odlokov meni, da Ustavno sodišče ne more opraviti vsebinske presoje predpisov v času njihove veljavnosti, hkrati pa meni, da zahteva odpira pomembno precedenčno ustavnopravno vprašanje, saj gre za vprašanje ustavne skladnosti izpodbijanih odlokov z 38. členom Ustave, s katerimi Vlada posega v ustavno zavarovano pravico do varstva osebnih podatkov. Predlagatelj meni, da se bo to vprašanje lahko uveljavilo tudi glede prihodnjih aktov enake narave in primerljive vsebine.

Povzetek odgovora Vlade

10. Zahteva za oceno ustavnosti in zakonitosti in njene dopolnitve so bile posredovane Vladi, ki je nanje odgovorila.² Vlada navaja, da pravica do zdravstvenega varstva, ki je določena v 51. členu Ustave, varuje eno najpomembnejših vrednot, človekovo zdravje. Država ima pozitivno obveznost zagotavljati pravico do zdravstvenega varstva in tudi pravico do primerne, kakovostne in varne zdravstvene obravnave ter pravico do dostopa do zdravstvene obravnave. Te pravice mora zagotavljati država tudi v času širjenja bolezni COVID-19. Zakon o nalezljivih boleznih (Uradni list RS, št. 33/06 – uradno prečiščeno besedilo, 142/20 in 82/21 – v nadaljevanju ZNB) je osrednji pravni akt s področja nalezljivih bolezni.

11. Z določitvijo obveznosti izpolnjevanja pogoja PCT za posameznika in obveznosti ponudnikov storitev, da obveznost izpolnjevanja pogoja PCT javno objavijo in preverijo izpolnjevanje tega pogoja, naj bi Vlada sledila cilju varovanja javnega zdravja ob čim manjšem poseganju v ustavno varovani pravici posameznikov do svobode gibanja in združevanja. Vlada pojasnjuje, da 3. in 9. člen ZNB predvidevata sprejetje in izvajanje splošnih in posebnih ukrepov za preprečevanje nalezljivih bolezni in njihovo obvladovanje

² Vloge z dne 22. 9., 30. 9., 28. 10. in 8. 12. 2021.

ter osebe, ki so te ukrepe dolžne izvajati. Med drugim je predviden tudi ukrep kontrole vstopa v prostore, kamor sodi tudi preverjanje pogoja PCT. Odlok 126/21 naj bi bil potreben za izvajanje drugih odlokov, v katerih je določeno izpolnjevanje pogoja PCT. Vlada meni, da izpodbijani odloki sledijo legitimnemu cilju ohranjanja delujočega sistema zdravstvenega varstva in da pomeni določitev izpolnjevanja pogoja PCT sorazmeren poseg v človekove pravice iz 32., 42. in 57. člena Ustave.

12. Vlada se ne strinja s predlagateljem, da so izpodbijani odloki v neskladju s pravico do varstva osebnih podatkov iz 38. člena Ustave. Meni, da je na podlagi točke (a) prvega odstavka 6. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov dopustna obdelava osebnih podatkov, če je posameznik v to privolil. Dopustna naj bi bila obdelava tudi posebne vrste osebnih podatkov, med katere sodijo tudi podatki v zvezi z zdravjem, če je posameznik dal izrecno privolitev v obdelavo osebnih podatkov (točka (a) drugega odstavka 9. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov). Takšno privolitev po oceni Vlade vsebuje drugi odstavek 2. člena Odloka 126/21. Vlada se sklicuje tudi na točko (i) 9. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, ki obdelavo posebnih vrst osebnih podatkov dopušča tudi v primerih, ko je obdelava potrebna iz razlogov javnega interesa na področju javnega zdravja, kot sta zaščita pred resnimi čezmejnimi tveganji za zdravje ali zagotovitev visokih standardov kakovosti in varnosti zdravstvenega varstva ter zdravil ali medicinskih pripomočkov, na podlagi prava Unije ali prava države članice, ki zagotavlja ustrezne in posebne ukrepe za zaščito pravic in svoboščin posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, zlasti varovanje poklicne skrivnosti.

13. Vlada podrobno pojasnjuje tudi delovanje aplikacije in obseg obdelave osebnih podatkov. Aplikacija je namenjena pretvorbi podatkov iz zapisa QR kode v človeku berljiv zapis. Uporabniku aplikacije se s skeniranjem QR kode prikažejo status potrdila, osebno ime in priimek ter letnica rojstva osebe. Ti podatki naj se ne bi shranjevali na napravi in naj se ne bi pošiljali NIJZ in naj se ne bi obdelovali za druge namene. Aplikacijo je razvil NIJZ na podlagi odprtokodne rešitve, ki jo zagotavlja pogodbeni izvajalec Evropske komisije in naj bi bila primerljiva s podobnimi aplikacijami, ki so jih razvile in jih uporabljajo druge države članice EU. Uporaba aplikacije naj ne bi pomenila, da osebne podatke obdelujejo zdravstvene ustanove ali državni organi. Šlo naj bi zgolj za informacijsko orodje, ki upravljavcem oziroma uporabnikom omogoča učinkovito preverjanje izpolnjevanja pogoja PCT. Obdelava osebnih podatkov, ki so del QR kode, naj bi se izvajala lokalno na napravah, na katerih je aplikacija nameščena. Po mnenju Vlade predlagatelj zmotno razume, da se osebni podatki obdelujejo tudi v predhodni fazi, ko aplikacija šele preverja podatke, ki so na digitalnem COVID potrdilu EU. Vlada zatrjuje, da aplikacija ni povezana z drugimi zbirkami osebnih podatkov in lahko deluje tudi brez medomrežne povezave. Povezovanje z medomrežjem naj bi le zagotavljalo, da se osvežujejo seznam zaupanja vrednih digitalnih potrdil, s katerimi so lahko podpisana digitalna COVID potrdila EU, in pravila za preverjanje veljavnosti, ki veljajo v Sloveniji.

14. Vlada navaja, da je uvedba pogoja PCT po mnenju zdravstvene stroke učinkovit ukrep za zaježitev in obvladovanje širjenja nalezljive bolezni COVID-19, hkrati pa

zagotavlja uživanje drugih človekovih pravic in temeljnih svoboščin. Če Vlada ne bi sprejela odlokov, s katerimi je določila obveznost izpolnjevanja pogoja PCT v povezavi z Odlokom 126/21, bi to pomenilo nepopravljive škodljive posledice, ki bi bile hujše kot morebitne škodljive posledice izpodbijanih odlokov.

15. Vlada meni, da izpodbijani odloki sicer pomenijo omejitve pravice do svobode gibanja iz 32. člena Ustave ter pravice do zbiranja in združevanja iz 42. člena Ustave, vendar je v 3., 4., 9., 31., 32. in 39. členu ZNB podlaga za njihovo omejevanje. Meni, da so izpodbijani odloki skladni tudi s predpisi o varnosti in zdravju pri delu, na podlagi katerih mora delodajalec zagotoviti varnost in zdravje delavcev pri delu. Z določitvijo obveznosti izpolnjevanja pogoja PCT je tako Vlada zagotovila cilja varovanja javnega zdravja in življenja, hkrati pa sorazmerno posegla v pravico do svobode gibanja in pravico do zbiranja in združevanja. Vlada opozarja tudi, da Ustavno sodišče v odločbi št. U-I-79/20 z dne 13. 5. 2021 (Uradni list RS, št. 88/21) ni razveljavilo 2. in 3. točke prvega odstavka 39. člena ZNB, ki sta podlaga za sprejetje nekaterih izpodbijanih odlokov.

16. Vlada navaja, da z izpodbijanimi odloki tudi ni kršila načela legalitete iz 120. člena Ustave, načel pravne države in delitve oblasti. Iz prakse Ustavnega sodišča naj bi izhajalo stališče, da sicer upravni organi nimajo pravice izdajati predpisov brez vsebinske podlage v zakonu, vendar pa izrecno pooblastilo v zakonu ni potrebno. Vlada meni, da se izvršilni predpis lahko izda ne samo "na podlagi" določbe, ampak tudi "v zvezi z" določbo, ki je povezana z vsebino splošnega pooblastila. Predpis se lahko izda, če za to pristojni organ oceni, da je to v danem primeru potrebno za izvrševanje ene ali več zakonskih določb. V zvezi s tem se Vlada sklicuje na Nomotehnične smernice Službe Vlade za zakonodajo iz leta 2018.

Izjava predlagatelja o odgovoru Vlade

17. Mnenje Vlade je bilo predloženo predlagatelju, ki je nanj odgovoril. Ne strinja se s stališčem Vlade, da so določbe ZNB ustrezna pravna podlaga za izdajo izpodbijanih aktov. Opozarja, da je Vlada z določitvijo in načinom preverjanja izpolnjevanja pogoja PCT določila tudi obdelavo osebnih podatkov in s tem posegla v pravico do varstva osebnih podatkov. Določbe ZNB, ki jih Vlada navaja kot podlago za poseg v pravico do varstva osebnih podatkov, ne določajo, kateri osebni podatki se smejo zbirati in obdelovati, za kakšen namen jih je dovoljeno uporabiti ter kdo jih obdeluje. Vlada naj bi z izpodbijanimi odloki, kot podzakonskim predpisom, izvirno uredila omejitve pravice do varstva osebnih podatkov, kar naj bi bilo v neskladju z drugim odstavkom 38. člena Ustave.

18. Predlagatelj meni, da privolitev osebe v obdelavo osebnih podatkov v 2. členu Odloka 126/21 ne more pomeniti zakonite obdelave osebnih podatkov. Veljavna privolitev je lahko le prostovoljna. V zvezi s tem se predlagatelj sklicuje na 43. uvodno izjavo Splošne uredbe o varstvu podatkov, ki določa, da za zagotovitev, da je privolitev dana prostovoljno, privolitev ne bi smela biti veljavna pravna podlaga za obdelavo osebnih

podatkov v posebnem primeru, ko obstaja očitno neravnotežje med posameznikom, na katerega se nanašajo osebni podatki, in upravljavcem, zlasti kadar je upravljavec javni organ in je zato malo verjetno, da je bila privolitev dana prostovoljno v vseh okoliščinah te specifične situacije.

19. Glede navedbe Vlade, da je točka (i) drugega odstavka 9. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov pravna podlaga za obdelavo posebnih vrst osebnih podatkov, predlagatelj opozarja, da to drži zgolj v primeru, če temelji na podlagi prava Unije ali prava države članice. Upošteva 38. člen Ustave, je to lahko le zakon.

20. Predlagatelj v zvezi z delovanjem aplikacije dodaja, da obdelava osebnih podatkov naj ne bi potekala zgolj z uporabo aplikacije, temveč tudi z vpogledom v druga dokazila, ki so navedena z odloki Vlade.

21. Predlagatelj se tudi ne strinja s stališčem Vlade, da 31. in 32. člen ZNB vzpostavljata pravno podlago za določitev omejitve gibanja in združevanja ter obdelave osebnih podatkov. Vlada Odloka 147/21, s katerim je uredila ukrep presejalnega testiranja in ki je pomenil omejitev gibanja in združevanja ter obdelavo osebnih podatkov, ni določila na podlagi 32. člena ZNB, temveč na podlagi 2., 3. in 4. točke prvega odstavka 39. člena Ustave. Tudi če bi citirana člena bila pravna podlaga za sprejetje navedenega odloka, pa predlagatelj meni, da ne dosemeta tiste vsebine podlage v zakonu, ki podeljuje izvršilni veji pooblastilo za omejevanje človekovih pravic in temeljnih svoboščin.

22. Predlagatelj se tudi ne strinja z navedbo Vlade, da je bilo sprejetje izpodbijanih odlokov nujna posledica preprečevanja nepopravljivih škodljivih posledic. Čeprav ima država sicer pozitivno obveznost zagotavljanja pravice do zdravstvenega varstva, varovanja javnega zdravja in življenja vseh članov družbe, je dolžna to storiti na ustavno skladen način. Ureditev preverjanja pogoja PCT je v veljavi že več mesecev in bi Vlada v tem času, po oceni predlagatelja, morala pripraviti predlog zakona, ki bi to področje uredil na ustavnoskladen način.

23. Predlagatelj meni, da pravna podlaga za izdajo izpodbijanih odlokov tudi ne moreta biti 2. in 3. točka prvega odstavka 39. člena ZNB, za kateri je Ustavno sodišče v odločbi št. U-I-79/20 odločilo, da sta v neskladju z Ustavo. Čeprav Ustavno sodišče ni razveljavilo teh določb, temveč je Državnemu zboru naložilo odpravo ugotovljenega ustavnopravnega neskladja v roku dveh mesecev, to po oceni predlagatelja ne pomeni vzdrževanja protiustavnega stanja za nedoločen čas, temveč zgolj za dva meseca.

B. – I.

24. Da bi Ustavno sodišče lahko na podlagi številnih vlog predlagatelja zagotovilo ekonomičnost postopka in s tem sojenje brez nepotrebnega odlašanja, je vse naknadne vloge predlagatelja, s katerimi je ta dopolnjeval ali umikal predhodne vloge, štelo kot

dopolnitev prvotne zahteve za oceno ustavnosti in zakonitosti, ker so bile vsebinsko povezane in so odpirale smiselno enaka ustavnopravna vprašanja. Vlada se je lahko opredelila do vseh navedb predlagatelja. To velja tudi glede dopolnitve zahteve za oceno ustavnosti Odloka 22/22. Ker je predlagatelj presojo tega odloka utemeljeval izključno s sklicevanjem na navedbe iz preteklih vlog, na katere je Vlada že lahko odgovorila, ta vloga ni bila posebej posredovana Vladi v odgovor. Odlok 22/22 je bil tudi že predmet sprememb,³ vendar spremembe niso pravno pomembne glede na ustavnopravna vprašanja, ki jih predlagatelj zastavlja tudi v zvezi s tem odlokom.

25. V delu, v katerem je predlagatelj umaknil zahtevo za oceno ustavnosti in zakonitosti, je Ustavno sodišče postopek ustavilo (6. točka izreka).

B. – II.

Procesne predpostavke

26. Predlagatelj lahko z zahtevo začne postopek za oceno ustavnosti oziroma zakonitosti predpisa ali splošnega akta, izdanega za izvrševanje javnih pooblastil, če nastane vprašanje ustavnosti ali zakonitosti v zvezi s postopkom, ki ga vodi (šesti odstavek 23.a člena ZUstS).

27. Predlagatelj aktivno procesno legitimacijo utemeljuje z vodenjem postopka inšpekcijskega nadzora št. 0610-198/2021 nad ravnanjem zavezanca NIJZ v zvezi z obdelavo osebnih podatkov s pomočjo aplikacije za preverjanje izpolnjevanja pogoja PCT. Pojasnjuje, da je postopek inšpekcijskega nadzora uvedel zaradi ugotavljanja dejstev, na podlagi katerih bi lahko ocenil, ali gre za morebitno nezakonito obdelavo osebnih podatkov v zvezi z aplikacijo, ki jo zagotavlja NIJZ.

28. Vlada nasprotno meni, da predlagatelj ni aktivno procesno legitimiran za vložitev zahteve za oceno ustavnosti in zakonitosti izpodbijanih predpisov. Opozarja, da iz ustaljene presoje Ustavnega sodišča izhaja, da mora predlagatelj izkazati, da je zahteva vložena v zvezi s postopkom, v katerem bi moral uporabiti izpodbijane določbe, in da se predlagatelju prizna aktivna procesna legitimacija le takrat, kadar v zvezi s konkretnim postopkom ne more zagotoviti učinkovitega varstva informacijske zasebnosti. Zgolj dejstvo, da predlagatelj vodi postopek inšpekcijskega postopka, v katerem je podvomil o ustavnosti in zakonitosti predpisa, ki je prenehal veljati, za izpolnjevanje pogojev za

³ Odlok o spremembah in dopolnitvah Odloka o začasnih ukrepih za preprečevanje in obvladovanje okužb z nalezljivo boleznijo COVID-19 (Uradni list RS, št. 29/22), Odlok o spremembah Odloka o začasnih ukrepih za preprečevanje in obvladovanje okužb z nalezljivo boleznijo COVID-19 (Uradni list RS, št. 37/22) in Odlok o spremembah Odloka o začasnih ukrepih za preprečevanje in obvladovanje okužb z nalezljivo boleznijo COVID-19 (Uradni list RS, št. 51/22).

presojo veljavnosti predpisa ne zadostuje. Poleg tega predlagatelj ni izkazal, da je izpodbijani Odlok 174/21 v zvezi z inšpekcijskim postopkom. Vlada meni tudi, da iz zahteve predlagatelja (vloga z dne 14. 9. 2021) izhaja, da je predlagatelj predhodne zahteve umaknil zato, ker naj takrat še ne bi vodil inšpekcijskega postopka. Vlada predlaga zavrženje zahteve.

29. Predlagatelj je na te očitke odgovoril. Meni, da gre v obravnavani zadevi za poseben položaj. Vlada periodično spreminja, dopolnjuje in razveljavlja odloke glede na hitro spreminjajoče se epidemiološko stanje. S tem lahko nastane položaj, ko bi predlagatelj zaradi spremembe ali prenehanja veljavnosti izpodbijanega odloka izgubil aktivno procesno legitimacijo. Zato je z umiki in dopolnitvami to želel preprečiti. Vložitev nove zahteve ni bila posledica dejstva, kot zmotno meni Vlada, da v času vložitve prvotne zahteve še ni vodil inšpekcijskega postopka. Inšpekcijski postopek je uvedel že 26. 7. 2021 s pozivom NIJZ, naj predloži pisno pojasnilo, dokumentacijo in izjavo. Predlagatelj pojasnjuje, da je uvedel inšpekcijski postopek z namenom ugotovitve dejstev in okoliščin, v okviru katerih deluje aplikacija za preverjanje pogoja PCT in na podlagi katerih bo mogoče ugotoviti skladnost obdelave osebnih podatkov s pomočjo aplikacije z določbami Zakona o varstvu osebnih podatkov (Uradni list RS, št. 94/07 – uradno prečiščeno besedilo – v nadaljevanju ZVOP-1) in Splošne uredbe o varstvu podatkov. Predlagatelj navaja še, da ker bi moral v okviru presoje skladnosti obdelave osebnih podatkov uporabiti določbe Odloka 126/21 in z njimi povezanih odlokov, je inšpekcijski postopek prekinil, v zvezi z vprašanjem skladnosti teh odlokov z 38. členom Ustave pa vložil zahtevo za presojo ustavnosti in zakonitosti.

Ustaljena presoja Ustavnega sodišča

30. Predlagatelju je zakonodajalec podelil privilegirani položaj za dostop do Ustavnega sodišča in se zato tudi od njega kot kvalificiranega predlagatelja pričakuje, da bodo njegove vloge, na podlagi katerih bo Ustavno sodišče lahko ocenilo, ali so izpolnjene procesne predpostavke iz šeste alineje prvega odstavka 23.a člena ZUstS, jasne in popolne.⁴ Predlagatelj mora predložiti listine, na podlagi katerih bi lahko Ustavno sodišče ocenilo, ali je zahteva vložena v zvezi s postopkom, v katerem bi moral predlagatelj uporabiti izpodbijane predpise.⁵ Izpodbija lahko le tisti predpis, ki bi ga moral uporabiti v konkretni zadevi, za katero je pristojen voditi postopek.⁶ Če izpodbijani predpis v času poteka inšpekcijskega postopka še ni veljal, ker je začel veljati po zaključku postopka, predlagatelj izgubi aktivno procesno legitimacijo za vložitev zahteve za oceno ustavnosti tega predpisa.⁷ Zgolj dejstvo, da predlagatelj vodi postopek inšpekcijskega nadzora, v katerem je podvomil o ustavnosti in zakonitosti predpisa, ki je prenehal veljati, za izpolnjevanje pogojev za presojo veljavnega predpisa ne zadostuje. Iz ustaljene

⁴ Sklep Ustavnega sodišča št. U-I-240/12 z dne 2. 10. 2014.

⁵ Sklep Ustavnega sodišča št. U-I-55/11 z dne 21. 4. 2011.

⁶ Sklep Ustavnega sodišča št. U-I-92/12 z dne 10. 10. 2013 (Uradni list RS, št. 89/13).

⁷ Sklep Ustavnega sodišča št. U-I-237/07 z dne 12. 6. 2008.

ustavnosodne presoje izhaja še, da se predlagatelju prizna aktivna procesna legitimacija le takrat, kadar v zvezi s konkretnim postopkom ne more zagotoviti učinkovitega varstva informacijske zasebnosti.⁸

Uporaba stališč v obravnavani zadevi

31. V obravnavani zadevi je predlagatelj s predložitvijo spisa zadeve št. 0610-198/2021 izkazal, da vodi postopek zoper NIJZ. Iz prvega odstavka 2. člena izpodbijanega Odloka 126/21 izhaja, da je NIJZ pooblaščen, da "zagotavlja in [...] upravlja" aplikacijo za odčitavanje QR kode. Iz navedb predlagatelja izhaja, da v zvezi s to aplikacijo predlagatelj preverja, ali se obdelujejo osebni podatki v skladu z določbami ZVOP-1 in Splošne uredbe o varstvu podatkov. Odlok 126/21 je bil v času odločanja v veljavi. Ustavno sodišče ocenjuje, da je predlagatelj s tem izkazal, da se mu zastavljajo vprašanja ustavnosti in zakonitosti Odloka 126/21 v zvezi s postopkom, ki ga vodi.

32. Odlok 126/21 določa način ugotavljanja izpolnjevanja pogoja PCT, kadar je ta določen z odlokom Vlade in je določeno, da izpolnjevanje pogoja PCT preverja oseba, določena z vsakokratnim odlokom Vlade (1. člen Odloka 126/21). V času odločanja Ustavnega sodišča to področje ureja Odlok 22/22. Z Odlokom 126/21 je torej tvoril celoto; določal je pogoje izpolnjevanja pogoja PCT in način preverjanja izpolnjevanja pogoja PCT, ki se lahko opravi tudi z uporabo aplikacije za odčitavanje QR kode, ki jo zagotavlja in upravlja NIJZ,⁹ zoper katerega predlagatelj vodi inšpekcijski postopek. Predlagatelj je zatrjeval tudi, da je inšpekcijski postopek še v teku oziroma da je bil zaradi vložitve zahteve za oceno ustavnosti prekinjen. S tem je predlagatelj izkazal, da je tudi ta odlok v zvezi s postopkom, ki ga vodi.

33. Ustavno sodišče mora odgovoriti na vprašanje, ali je predlagatelj aktivno procesno legitimiran tudi za vložitev zahteve za oceno ustavnosti in zakonitosti predpisov, ki niso več v veljavi. S 15. členom Odloka 22/22 je prenehal veljati Odlok 174/21. Odlok 147/21 in Odlok 129/21 pa sta prenehala veljati že na podlagi 22. člena Odloka 174/21.

34. Če je med postopkom pred Ustavnim sodiščem predpis ali splošni akt, izdan za izvrševanje javnih pooblastil, v izpodbijanem delu prenehal veljati ali je bil spremenjen ali dopolnjen, Ustavno sodišče odloči o njegovi ustavnosti oziroma zakonitosti, če predlagatelj izkaže, da so izpolnjeni pogoji iz prvega odstavka 47. člena ZUstS (drugi odstavek 47. člena ZUstS). Predlagatelj mora izkazati, da niso bile odpravljene posledice njegove protiustavnosti.

⁸ Sklepa Ustavnega sodišča št. U-I-45/08 z dne 8. 1. 2009 (OdiUS XVIII, 3) in št. U-I-92/12 z dne 10. 10. 2013 (Uradni list RS, št. 89/13).

⁹ Prvi odstavek 2. člena Odloka 126/21.

35. Iz zdaj že ustaljene presoje Ustavnega sodišča izhaja,¹⁰ da 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.

36. Vendar pa Ustavno sodišče ugotavlja, da obravnavana zadeva ne terja navedene izjeme. Izpodbijana odloka 126/21 in 22/22, veljavna v času odločanja Ustavnega sodišča, sta namreč bila sprejeta na podlagi zakonskih določb, na podlagi katerih so bili sprejeti tudi zdaj ne več veljavni odloki 174/21, 147/21 in 129/21. Ustavno sodišče lahko glede na vsebino neveljavnih odlokov že s presojo veljavnih odlokov odgovori na ustavnopravno vprašanje, ki ga postavlja predlagatelj, ali zakonske določbe, ki so podlaga za sprejetje izpodbijanih odlokov, vsebujejo zahtevo iz drugega odstavka 38. člena Ustave. Zato ni izpolnjen pogoj po presoji ne več veljavnih odlokov in je Ustavno sodišče v tem delu (glede odlokov, ki ne veljajo več) zahtevo zavrglo (5. točka izreka).

B. – III.

Zakonska podlaga presojane ureditve

37. Iz uvodnih določb izpodbijanih odlokov izhaja, da je Vlada sprejela:

– Odlok 126/21 na podlagi prvega odstavka 39. člena ter za izvrševanje drugega odstavka 3. člena, prvega odstavka 4. člena in prvega odstavka 9. člena ZNB,

– Odlok 22/22 na podlagi tretje alineje prvega odstavka 32. člena in prvega odstavka 39. člena ter za izvrševanje 4. člena, prvega odstavka 9. člena, drugega odstavka 31. člena in drugega odstavka 32. člena ZNB ter v zvezi s 3. točko izreka odločbe Ustavnega sodišča št. U-I-79/20 in 3. točko izreka odločbe Ustavnega sodišča št. U-I-155/20 z dne 7. 10. 2021 (Uradni list RS, št. 178/21).

¹⁰ Prim. odločbi Ustavnega sodišča št. U-I-129/19 z dne 1. 7. 2020 (Uradni list RS, št. 108/20, in OdlUS XXV, 17) in št. U-I-83/20 z dne 27. 8. 2020 (Uradni list RS, št. 128/20, in OdlUS XXV, 18).

38. Določbe ZNB, na podlagi katerih so bili sprejeti izpodbijani odloki, so:

– drugi odstavek 3. člena ZNB, ki določa:

"Splošne ukrepe iz prejšnjega odstavka izvajajo fizične in pravne osebe ter nosilci družbene skrbi za zdravje."

– 4. člen ZNB, ki določa:

"Vsakdo ima pravico do varstva pred nalezljivimi boleznimi in bolnišničnimi okužbami ter dolžnost varovati svoje zdravje in zdravje drugih pred temi boleznimi.

Vse fizične in pravne osebe morajo omogočiti opravljanje zdravstveno higienskih pregledov s svetovanjem in predhodnih zdravstvenih pregledov ter nadzorstva, kot tudi odvzem potrebnega materiala in izvajanje drugih ukrepov za varstvo pred nalezljivimi boleznimi in bolnišničnimi okužbami, določenimi s tem zakonom."

– prvi odstavek 9. člena ZNB, ki določa:

"Lastniki, upravljalci oziroma najemniki stanovanjskih in drugih objektov ter fizične in pravne osebe, ki izdelujejo oziroma prodajajo živila in predmete splošne uporabe, izvajajo splošne ukrepe, s katerimi v skladu s posebnimi predpisi zagotavljajo:

1. zdravstveno ustreznost pitne vode ter živil in predmetov splošne uporabe;
2. ustrezno kakovost zraka v zaprtih prostorih;
3. sanitarno tehnično in sanitarno higiensko vzdrževanje javnih objektov, sredstev javnega prometa in javnih površin vključno s preventivno dezinfekcijo, dezinfekcijo in deratizacijo;
4. ravnanje z odpadki na način, ki ne ogroža zdravja ljudi in ne povzroča čezmerne obremenitve okolja."

– drugi odstavek 31. člena ZNB, ki določa:

"Pregledi iz prejšnjega odstavka so obvezni za:

1. osebe, ki opravljajo vzgojno-izobraževalno, vzgojno-varstveno in zdravstveno dejavnost, ter za objekte in prostore, kjer se ta dejavnost opravlja;
2. osebe, ki opravljajo dejavnost higienske nege in rekreacije prebivalstva, ter za objekte in prostore, kjer se ta dejavnost opravlja;

3. osebe, ki pridejo v stik z živili, pitno vodo ali zdravili pri izdelavi in prometu živil in zdravil, pri oskrbi prebivalstva s pitno vodo, ter za objekte in prostore, kjer se te dejavnosti opravljajo."

– 32. člen ZNB, ki določa:

"Če obstaja neposredna nevarnost za širjenje nalezljive bolezni, se obvezni pregledi lahko odredijo tudi za:

– osebe, ki so prebolele nalezljivo bolezen, ter zdrave nosilce povzročiteljev nalezljivih bolezni;

– potnike in njihove predmete ter sredstva v mednarodnem prometu;

– druge osebe, ki s svojim delom in ravnanjem lahko prenesejo nalezljivo bolezen.

Kriterije za obstoj neposredne nevarnosti za širjenje nalezljivih bolezni določi minister, pristojen za zdravje, s posebnim pravilnikom."

– prvi odstavek 39. člena ZNB, ki določa:

"Kadar z ukrepi, določenimi s tem zakonom, ni mogoče preprečiti, da se v Republiko Slovenijo занесеjo 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;

2. prepove oziroma omeji gibanje prebivalstva na okuženih ali neposredno ogroženih območjih;

3. prepove zbiranje ljudi po šolah, kinodvoranah, javnih lokalih in drugih javnih mestih, dokler ne preneha nevarnost širjenja nalezljive bolezni;

4. omeji ali prepove promet posameznih vrst blaga in izdelkov."

Ustaljena ustavnosodna presoja z vidika 38. člena Ustave

39. Ustava v prvem odstavku 38. člena zagotavlja človekovo pravico do varstva osebnih podatkov. Ustavno sodišče je večkrat poudarilo, da je ustavodajalec s tem posebej

zavaroval enega od vidikov posameznikove zasebnosti, t. i. informacijsko zasebnost.¹¹ S tem ko Ustava to pravico ureja posebej, ji daje posebno mesto in pomen v siceršnjem varstvu zasebnosti posameznika.

40. Po ustaljeni ustavnosodni presoji pomeni vsako zbiranje in obdelovanje osebnih podatkov poseg v pravico do varstva zasebnosti oziroma v pravico posameznika, da obdrži informacije o sebi, ker noče, da bi bili z njimi seznanjeni drugi. Temeljna vrednostna podstat te pravice je spoznanje, da ima posameznik pravico zadržati informacije o sebi zase in da je v izhodišču on tisti, ki odloča, koliko informacij o sebi bo razkril in komu.¹² Poseg v pravico do varstva osebnih podatkov je dopusten, če so v zakonu določno opredeljeni podatki, ki se smejo zbirati in obdelovati, namen, za katerega jih je dovoljeno uporabiti, nadzor nad njihovim zbiranjem, obdelovanjem in uporabo ter varstvo tajnosti zbranih osebnih podatkov. Zbirati se smejo le podatki, ki so primerni in nujno potrebni za uresničitev zakonsko opredeljenega namena.¹³ Poseg v ustavno jamstvo varstva osebnih podatkov je dopusten v primerih iz tretjega odstavka 15. člena Ustave, če je zakonodajalec zasledoval ustavno dopusten cilj in če je omejitev skladna z načeli pravne države (2. člen Ustave), in sicer s tistim izmed teh načel, ki prepoveduje prekomerne posege države – splošnim načelom sorazmernosti.¹⁴

41. Drugi odstavek 38. člena Ustave določa, da mora zbiranje, obdelovanje in namen uporabe osebnih podatkov določati zakon. Čeprav ta določba razlikuje med pojmi zbiranje, uporaba in obdelava osebnih podatkov, Ustavno sodišče uporablja pojem obdelava osebnih podatkov kot zbirni pojem za označevanje vseh dejanj, ki se izvajajo v zvezi z osebnimi podatki v skladu s splošno sprejeto terminologijo.¹⁵

42. Zahteva, da je obdelovanje osebnih podatkov predmet zakonskega urejanja, ne pomeni le golega obstoja zakonske določbe, ki omogoča obdelovanje osebnih podatkov na določen način, temveč mora biti taka zakonska določba tudi skladna s tistimi načeli pravne države iz 2. člena Ustave, ki terjajo, da so določbe opredeljene jasno in pomensko določljivo tako, da jih je mogoče izvajati, da ne omogočajo samovoljnega ravnanja

¹¹ Odločba Ustavnega sodišča št. U-I-238/99 z dne 9. 11. 2000 (Uradni list RS, št. 113/2000, in OdlUS IX, 257), 16. točka obrazložitve.

¹² Glej npr. odločbi Ustavnega sodišča št. U-I-98/11 z dne 26. 9. 2012 (Uradni list RS, št. 79/12), 12. točka obrazložitve, in št. U-I-65/13 z dne 3. 7. 2014 (Uradni list RS, št. 54/14, in OdlUS XX, 27), 16. točka obrazložitve.

¹³ Odločbe Ustavnega sodišča št. U-I-238/99, 18. točka obrazložitve, št. U-I-411/06 z dne 19. 6. 2008 (Uradni list RS, št. 68/08, in OdlUS XVII, 43), 19. točka obrazložitve, št. U-I-312/11 z dne 13. 2. 2014 (Uradni list RS, št. 15/14, in OdlUS XX, 20), 25. točka obrazložitve, in delna odločba Ustavnega sodišča št. U-I-152/17 (ANPR) z dne 4. 7. 2019 (Uradni list RS, št. 123/20, in OdlUS XXIV, 11), 22. točka obrazložitve.

¹⁴ Odločba Ustavnega sodišča št. U-I-18/02 z dne 24. 10. 2003 (Uradni list RS, št. 108/03, in OdlUS XII, 86), 25. točka obrazložitve.

¹⁵ Odločbi Ustavnega sodišča št. U-I-98/11, opomba 3, in št. U-I-411/06, opomba 11.

izvršilne veje oblasti ter da nedvoumno in dovolj določno opredeljujejo pravni položaj subjektov, na katere se nanašajo.¹⁶ Pri ureditvi, ki se nanaša na občutljivo področje informacijske zasebnosti, v katero posega država z zbiranjem osebnih podatkov, je zahteva po jasnih in pomensko določljivih določbah posebnega pomena.¹⁷ Če poseg v zasebnost zakonsko ni določen in nedvoumno urejen, arbitrarno odločanje državnega organa ni izključeno.

43. Zahteva po posebej določni zakonski opredelitvi posegov v človekove pravice izhaja tudi iz prakse Evropskega sodišča za človekove pravice (v nadaljevanju ESČP). ESČP v zvezi z več konvencijskimi pravicami poudarja, da iz določb Konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (Uradni list RS, št. 33/94, MP, št. 7/94), po katerih morajo biti posegi v človekove pravice določeni z zakonom (*prescribed by law, in accordance with law*), ne izhaja le zahteva, da so posegi urejeni v domačem pravu, temveč tudi, da to pravo ustreza načelu pravne države, kar pomeni, da dosega določena kvalitativna merila. Zakonska ureditev posegov v človekove pravice mora biti dovolj jasna (*sufficiently clear*), precizna (*formulated with sufficient precision*), dostopna (*accessible*) in predvidljiva (*foreseeable*).¹⁸ Iz prakse Sodišča Evropske unije glede omejevanja pri uresničevanju temeljnih pravic, ki jih zagotavlja Listina Evropske unije o temeljnih pravicah (UL C 202, 7. 6. 2016 – v nadaljevanju Listina), in iz prvega stavka prvega odstavka 52. člena Listine izhaja, da mora biti kakršno koli omejevanje uresničevanja temeljnih pravic predpisano z zakonom. To pomeni, da mora biti že v pravni podlagi, ki omogoča poseg v te pravice, opredeljen obseg omejitve.¹⁹

Uporaba stališč v obravnavani zadevi

44. Temeljni očitke predlagatelja je, da izpodbijani vladni odloki (sprejeti kot podzakonski predpisi) niso v skladu z drugim odstavkom 38. člena Ustave. Določajo namreč obdelavo osebnih podatkov in s tem posegajo v pravico do varstva osebnih podatkov, nimajo pa za ta poseg podlage v zakonu, v katerem bi bilo tudi določno opredeljeno, kateri podatki se smejo zbirati in obdelovati in za kakšen namen.

45. Da izpodbijani odloki z načinom ugotavljanja izpolnjevanja pogoja PCT določajo obdelavo osebnih podatkov z uporabo aplikacije ali tudi z vpogledom v potrdilo oziroma dokazilo, v tem postopku ni sporno. Vlada ne nasprotuje stališču predlagatelja, da

¹⁶ Delna odločba Ustavnega sodišča št. U-I-152/17 (ANPR) z dne 4. 7. 2019, 23. točka obrazložitve.

¹⁷ Odločba Ustavnega sodišča št. U-I-411/06, 60. točka obrazložitve, in delna odločba Ustavnega sodišča št. U-I-152/17 (ANPR) z dne 4. 7. 2019, 23. točka obrazložitve.

¹⁸ Glej odločbo št. U-I-79/20, 77. točka obrazložitve, in v njej navedeno sodno prakso ESČP.

¹⁹ Glej sodbo Sodišča Evropske unije v zadevi *Privacy International proti Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs, Secretary of State for the Home Department, Government Communications Headquarters, Security Service, Secret Intelligence Service*, C-623/17, z dne 6. 10. 2020, 65. točka obrazložitve, in tam navedeno sodno prakso.

preverjanje izpolnjevanja pogoja PCT, kot to določa izpodbijana ureditev, vključuje obdelavo osebnih podatkov. Vlada tudi ne nasprotuje stališču, da izpodbijana ureditev predvideva obdelavo posebne vrste osebnih podatkov – obdelavo podatkov o zdravju. Za Vlado je sicer sporen obseg obdelave osebnih podatkov; ali obdelava osebnih podatkov poteka le ob preverjanju izpolnjevanja pogoja PCT ali pa tudi že v predhodni fazi, kar je v postopku zatrijeval predlagatelj. Vendar se Ustavnemu sodišču v to razlikovanje ni treba spuščati, saj za vprašanje skladnosti z drugim odstavkom 38. člena Ustave ni pravno odločilno. Odločilno je, da izpodbijana ureditev omogoča obdelavo osebnih podatkov. To pa po ustaljeni ustavnosodni presoji pomeni, da izpodbijana ureditev posega v pravico do varstva osebnih podatkov iz 38. člena Ustave. Poseg v pravico do varstva osebnih podatkov je na podlagi drugega odstavka 38. člena Ustave dopusten le, če so v zakonu določeno opredeljeni podatki, ki se smejo zbirati in obdelovati, namen, za katerega jih je dovoljeno uporabiti, nadzor nad njihovim zbiranjem, obdelovanjem in uporabo ter varstvo tajnosti zbranih osebnih podatkov. Ker torej na tej točki preizkusa ne gre za vprašanje, ali je omejitev pravice do varstva osebnih podatkov prekomerna, temveč ali ima ustrezno zakonsko podlago skladno z drugim odstavkom 38. člena Ustave, se Ustavnemu sodišču tudi ni treba opredeljevati do navedb, zakaj naj bi bila omejitev pravice do varstva osebnih podatkov (ne)sorazmerna.

Presoja Odloka 126/21

46. Odlok 126/21 je bil, kot je že navedeno zgoraj, sprejet na podlagi prvega odstavka 39. člena ter za izvrševanje drugega odstavka 3. člena, prvega odstavka 4. člena in prvega odstavka 9. člena ZNB. Vlada meni, da 3. in 9. člen ZNB predvidevata sprejetje in izvajanje splošnih in posebnih ukrepov za preprečevanje nalezljivih bolezni in njihovo obvladovanje ter osebe, ki so te ukrepe dolžne izvajati. Med drugim je predviden tudi ukrep kontrole vstopa v prostore, kamor po oceni Vlade sodi tudi preverjanje pogoja PCT. Tudi če bi z razlago teh zakonskih določb bilo mogoče izluščiti pooblastilo Vladi, da v podzakonskem predpisu predvidi obdelavo osebnih podatkov (v končno presojo tega vprašanja se Ustavnemu sodišču ni treba spuščati), bi navedene zakonske določbe še vedno ne bile skladne z zahtevo iz drugega odstavka 38. člena Ustave. Ta izrecno dopušča izključno zakonodajalcu, da določeno opredeli, kateri osebni podatki se smejo zbirati in obdelovati ter za kakšen namen jih je dovoljeno uporabiti. Podzakonski predpis, ki samostojno (na konstitutiven način) določa obdelavo osebnih podatkov, ni v skladu z načelom zakonitosti iz drugega odstavka 38. člena Ustave.²⁰

47. Vlada se v zvezi s tem sklicuje tudi na točko (a) prvega odstavka 6. člena in točko (a) drugega odstavka 9. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, ki določata, pod katerimi pogoji je privolitev posameznika lahko pravna podlaga za obdelavo njegovih osebnih

²⁰ Glej npr. J. Čebulj, Ustavnopravni vidiki varstva osebnih podatkov v Republiki Sloveniji v: N. Pirc Musar (ur.), Komentar Splošne uredbe o varstvu podatkov, Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 2020, str. 26.

podatkov. Sklicuje se tudi na točko (i) drugega odstavka 9. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, ki določa eno od izjem od prepovedi obdelave posebne vrste podatkov.

48. Iz Splošne uredbe o varstvu podatkov ne izhaja, da bi lahko država članica, če nalaga upravljavcem obdelavo osebnih podatkov za opravljanje nalog v javnem interesu ali pri izvajanju javne oblasti (točka (e) prvega odstavka 6. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov) ali če z zakonom naloži upravljavcem obdelavo osebnih podatkov (točka (c) prvega odstavka 6. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov), takšne posege upravičila zgolj na podlagi določb Splošne uredbe o varstvu podatkov. Smisel Splošne uredbe o varstvu podatkov, kot splošnega in temeljnega predpisa za varstvo osebnih podatkov v EU, je varstvo posameznika pred nedopustnim zbiranjem, hrambo, uporabo in razširjanjem podrobnosti njegovega osebnega življenja,²¹ ne pa blanketno dovolilo državi, da obdeluje osebne podatke.²²

49. Zato navedene določbe Splošne uredbe o varstvu podatkov same po sebi ne morejo pomeniti pravne podlage za obdelavo osebnih podatkov, temveč šele terjajo vzpostavitev ustrezne pravne podlage, ki bo hkrati skladna z zahtevami Splošne uredbe o varstvu podatkov. To izhaja, glede obdelave osebnih podatkov za namene, določene v točkah (c) in (e), izrecno že iz 3. točke 6. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, ki predvideva podlago za obdelavo osebnih podatkov v pravu Unije ali v pravu države članice, ki velja za upravljavca. Nadalje prvi stavek 45. uvodne izjave Splošne uredbe o varstvu podatkov določa: "Kadar se obdelava izvaja v skladu s pravno obveznostjo, ki velja za upravljavca, ali kadar je obdelava potrebna za izvajanje naloge v javnem interesu ali pri izvajanju javne oblasti, bi morala imeti obdelava podlago v pravu Unije ali pravu države članice." Tudi iz točke (i) drugega odstavka 9. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov, na katero se sklicuje Vlada, izhaja, da sicer dopušča obdelavo podatkov, ki so potrebni "[...] iz razlogov javnega interesa na področju javnega zdravja, kot je zaščita pred resnimi čezmejnimi tveganji za zdravje [...]", vendar hkrati določa, da je to lahko "[...] na podlagi prava Unije ali prava države članice, ki zagotavlja ustrezne in posebne ukrepe za zaščito pravic in svoboščin posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki [...]". Upošteva drugi odstavek 38. člena Ustave in ustaljeno ustavnosodno presojo, je takšna pravna podlaga v Republiki Sloveniji lahko le zakon. Splošna uredba o varstvu podatkov takšni ustavnopravni ureditvi ne nasprotuje.²³

²¹ Primerjaj s P. De Hert P, S. Gutwirth, *Data Protection in the Case Law of Strasbourg and Luxemburg: Constitutionalisation in Action*, v: S. Gutwirth idr. (ur.), *Reinventing Data Protection?*, Springer, 2009, str. 4.

²² Primerjaj npr. s sodbo Ustavnega sodišča nemške dežele Posarje (VerfGH) št. Lv 15/20 z dne 28. 8. 2020, točka ff/c/2 obrazložitve.

²³ Prvi stavek 41. uvodne izjave določa: "Kadar je v tej uredbi sklicevanje na pravno podlago ali zakonodajni ukrep, v ta namen ni nujno potreben zakonodajni akt, ki bi ga sprejel parlament, brez poseganja v zahteve v skladu z ustavnim redom zadevne države članice."

50. Vlada se sklicuje tudi na drugi odstavek 2. člena Odloka 126/21, ki določa, da se preverjanje izpolnjevanja pogoja PCT opravi, kadar je iz dejanja oziroma ravnanja osebe, za katero se preverja izpolnjevanje pogoja PCT, mogoče zanesljivo sklepati, da je privolila v vpogled v svoje osebne podatke. Določbe ZNB, na podlagi katerih je bil izpodbijani Odlok 126/21 sprejet, ne predvidevajo, da bi lahko bila privolitev, kot jo predvideva drugi odstavek 2. člena Odloka 126/21, pravna podlaga za obdelavo osebnih podatkov. Iz navedenih določb ZNB posledično tudi ni razvidno, pod katerimi pogoji bi lahko bila privolitev veljavno dana. Upošteva je ustaljeno ustavnosodno presojo, po kateri obdelava osebnih podatkov ne sme biti izvirno (na konstitutiven način) določena s predpisom, hierarhično nižjim od zakona, določba o privolitvi v podzakonskem predpisu ni skladna z zahtevo iz drugega odstavka 38. člena Ustave.

51. Tudi če bi bila privolitev v obdelavo osebnih podatkov, kot jo predvideva izpodbijani odlok, del zakonske materije, kot to terja drugi odstavek 38. člena Ustave, bi takšna privolitev ne bila skladna z merili ustavnosodne presoje. Veljavna privolitev v poseg v pravico do informacijske zasebnosti je namreč lahko le prostovoljna. Ustavno sodišče je že pojasnilo, da prostovoljnost privolitve v obdelavo osebnih podatkov pomeni odsotnost zunanje prisile. Zunanja prisila pa ne pomeni zgolj fizične ali psihične prisile, temveč vsakršno vplivanje na pristanek, ki ni plod pristne želje posameznika.²⁴

52. Tudi Splošna uredba o varstvu podatkov v 11. točki 4. člena določa, da privolitev posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, pomeni "vsako prostovoljno, konkretno, informirano in nedvoumno ravnanje v obliki izjave ali jasnega pritrdilnega dejanja, iz katerega je mogoče sklepati na želje posameznika, na katerega se nanašajo osebni podatki, s katerim izrazi strinjanje z obdelavo osebnih podatkov, ki se nanašajo nanj". Nadalje 43. uvodna izjava Splošne uredbe o varstvu podatkov poudarja, da privolitev ne bi smela pomeniti veljavne pravne podlage za obdelavo osebnih podatkov, "[...] ko obstaja očitno neravnotežje med posameznikom, na katerega se nanašajo osebni podatki, in upravljavcem, zlasti kadar je upravljavec javni organ in je zato malo verjetno, da je bila privolitev dana prostovoljno v vseh okoliščinah te specifične situacije". Iz 42. uvodne izjave pa izhaja, da se privolitev ne bi smela šteti za prostovoljno, "če posameznik [...] nima možnosti dejanske ali prostovoljne izbire ali privolitve ne more zavrniti ali preklicati brez škode".

53. Ker bi bila udeležba posameznika v socialnem, političnem in verskem življenju odvisna od njegove privolitve v obdelavo osebnih podatkov zaradi preverjanja pogoja PCT, ki ga je predpisala država, takšne privolitve ne bi bilo mogoče šteti kot prostovoljne, skladno z merili, navedenimi zgoraj.²⁵

²⁴ Odločba Ustavnega sodišča št. U-I-411/06, 21. točka obrazložitve.

²⁵ Primerjaj tudi s sodbo Ustavnega sodišča nemške dežele Posarje (VerfGH) Lv 15/20, točka ee/c/2 obrazložitve.

54. Tudi Uredba (EU) 2021/953 sama po sebi ne more pomeniti pravne podlage za obdelavo osebnih podatkov za preverjanje pogoja PCT za namene, ki jih določi država članica, na kar opozarja predlagatelj. Uredba (EU) 2021/953 je bila sprejeta zaradi vzpostavitve pravne podlage za obdelavo osebnih podatkov v smislu točke (c) prvega odstavka 6. člena in točke (g) drugega odstavka 9. člena Splošne uredbe o varstvu podatkov.²⁶ Namen je bil olajšanje uporabe načel sorazmernosti in nediskriminacije v zvezi z omejitvami prostega čezmejnega gibanja med pandemijo COVID-19 ob zagotavljanju visoke ravni varovanja javnega zdravja.²⁷ Uredba (EU) 2021/953 sicer predvideva, da lahko država članica osebne podatke, ki jih predvideva ta uredba, obdeluje tudi za druge namene, vendar v zvezi s tem določa naslednje pogoje: "[...] če je pravna podlaga za tovrstno obdelavo, vključno s povezanimi obdobji hrambe, [...] določena v nacionalnem pravu, ki mora biti skladno s pravom Unije o varstvu podatkov ter z načeli učinkovitosti, nujnosti in sorazmernosti ter bi morale vsebovati določbe, s katerimi bi bili jasno določeni področje uporabe in obseg obdelave, poseben namen, kategorije subjektov, ki lahko preverjajo potrdilo, ter ustrezni zaščitni ukrepi za preprečevanje diskriminacije in zlorab, pri čemer se upošteva tveganja za ogrožanje pravic in svoboščin posameznikov, na katere se nanašajo osebni podatki."²⁸

55. Ustavno sodišče tako ugotavlja, da je Vlada z izpodbijanim Odlokom 126/21 določila obdelavo osebnih podatkov, ne da bi v zakonskih določbah bilo določeno, kateri podatki se smejo zbirati in nadalje obdelovati ter za kakšen namen jih je dovoljeno obdelovati, kar pomeni, da je izpodbijani odlok v neskladju z drugim odstavkom 38. člena Ustave.

56. Ustavno sodišče na podlagi 45. člena ZUstS protiustavne podzakonske predpise odpravi ali razveljavi; izpodbijani predpis odpravi, kadar ugotovi, da je treba odpraviti škodljive posledice, ki so nastale zaradi protiustavnosti ali nezakonitosti, pri čemer odprava učinkuje za nazaj (drugi odstavek 45. člena ZUstS). Predlagatelj odprave izpodbijanega odloka ni predlagal in s tem tudi ni utemeljil škodljivih posledic, ki bi jih bilo treba odpraviti. Zato je Ustavno sodišče odlok razveljavilo (1. točka izreka).

57. Takojšnje učinkovanje razveljavitve bi povzročilo, da Vlada, kot izvršilna veja državne oblasti, ne bi mogla več izpolnjevati svoje pozitivne ustavne obveznosti varovanja zdravja in življenja ljudi. Ker sta pravica do zdravja in življenja temeljni ustavni vrednoti, bi razveljavitev izpodbijanega odloka lahko privedla do še hujšega protiustavnega stanja kot v primeru, če se protiustavna ureditev za določen čas ohrani v veljavi. Ustavno sodišče je torej, da bi zavarovalo zdravje in življenje ljudi, do odprave ugotovljene protiustavnosti omogočilo uporabo protiustavnega odloka. Zato je Ustavno sodišče odločilo, da začne razveljavitev učinkovati po preteku enega leta po objavi odločbe v Uradnem listu Republike Slovenije (2. točka izreka). S tem je Vladi omogočilo, da v tem času

²⁶ Uvodna izjava št. 48 Uredbe (EU) 2021/953.

²⁷ Uvodna izjava št. 14 Uredbe (EU) 2021/953.

²⁸ Uvodna izjava št. 48 Uredbe (EU) 2021/953.

izpodbijano ureditev sprejme na podlagi zakonskih določb, ki bodo skladne z zahtevami iz te odločbe.

Presoja Odloka 22/22

58. Izpodbijanem določbam Odloka 22/22 predlagatelj, tako kot določbam odlokov 126/21, 174/21, 147/21 in 129/21, očita neskladje z drugim odstavkom 38. člena Ustave.

59. Tako kot pri Odloku 126/21 se torej tudi glede izpodbijanega odloka zastavlja enako vprašanje; ali je takšen poseg v pravico do varstva osebnih podatkov skladen z zahtevo iz drugega odstavka 38. člena Ustave. Ta določa, kot je že bilo pojasnjeno, da so zbiranje, obdelovanje, namen uporabe, nadzor in varstvo tajnosti osebnih podatkov lahko le predmet zakonskega urejanja. Poseg v pravico do varstva osebnih podatkov je dopusten le, če je v zakonu določno opredeljeno, kateri podatki se smejo zbirati in obdelovati. Tretja alineja prvega odstavka 32. člena in prvi odstavek 39. člena, 4. člen, prvi odstavek 9. člena, drugi odstavek 31. člena in drugi odstavek 32. člena ZNB, ki so podlaga za sprejetje izpodbijanega odloka, te zahtevane materije ne vsebujejo. Zato je Odlok 22/22 v neskladju z drugim odstavkom 38. člena Ustave. Določbe Splošne uredbe o varstvu podatkov (tudi glede privolitve) in Uredbe (EU) 2021/953, na katere se sklicuje Vlada, iz enakih razlogov, kot je že bilo pojasnjeno glede presoje Odloka 126/21, tudi v obravnavanem primeru ne morejo nadomestiti odsotnosti zakonske podlage za obdelavo osebnih podatkov, ki bi bila skladna z zahtevo iz drugega odstavka 38. člena Ustave.

60. Predlagatelj odprave Odloka 22/22 ni predlagal in s tem tudi ni utemeljil škodljivih posledic, ki bi jih bilo treba odpraviti. Zato je Ustavno sodišče na podlagi tretjega odstavka 45. člena ZUstS ta odlok razveljavilo (3. točka izreka).

61. Ker je Odlok 22/22 neločljivo povezan z Odlokom 126/21 glede preverjanja pogoja PCT, bi njegova razveljavitev, tako kot je bilo ugotovljeno glede Odloka 126/21, povzročila, da Vlada kot izvršilna veja državne oblasti ne bi mogla več izpolnjevati svoje pozitivne ustavne obveznosti varovanja zdravja in življenja ljudi. Ker sta pravica do zdravja in življenja temeljni ustavni vrednoti, bi razveljavitev izpodbijanega odloka lahko privedla do še hujšega protiustavnega stanja kot v primeru, če se protiustavna ureditev za določen čas ohrani v veljavi. Ustavno sodišče je torej, da bi zavarovalo zdravje in življenje ljudi, do odprave ugotovljene protiustavnosti omogočilo uporabo protiustavnega odloka. Zato je odločilo, da začne razveljavitev učinkovati po preteku enega leta po objavi odločbe v Uradnem listu Republike Slovenije (4. točka izreka). S tem je Vladi omogočilo, da v tem času izpodbijano ureditev sprejme na podlagi zakonskih določb, ki bodo skladne z zahtevami iz te odločbe.

62. Ker je bilo treba izpodbijani odlok razveljaviti oziroma ugotoviti neskladje z Ustavo zaradi kršitve drugega odstavka 38. člena Ustave, se Ustavno sodišče ni spuščalo v druge zatrjevane kršitve človekovih pravic in s tem tudi ne v vprašanje, ali ima predlagatelj aktivno procesno legitimacijo za vložitev zahteve za oceno ustavnosti

predpisov, ki domnevno posegajo v druge človekove pravice, razen v pravico do varstva osebnih podatkov iz 38. člena Ustave, za katero mu je zakonodajalec podelil dolžnosti njenega varovanja.

C.

63. Ustavno sodišče je sprejelo to odločbo na podlagi tretjega odstavka 45. člena, ter prvega in drugega odstavka 25. člena ZUstS in 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. Matej Accetto ter sodnica in sodniki dr. Rok Čeferin, Dr. Dr. Klemen Jaklič (Oxford ZK, Harvard ZDA), dr. Rajko Knez, dr. Špelca Mežnar, dr. Marijan Pavčnik in Marko Šorli. Točke 1, 2, 3 in 4 izreka je sprejelo s petimi glasovi proti dvema. Proti sta glasovala sodnika Jaklič in Šorli. Ustavno sodišče je 5. in 6. točko izreka sprejelo soglasno.

dr. Matej Accetto
Predsednik