



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Radana Malíka a soudců JUDr. Barbary Pořízkové a JUDr. Pavla Molka v právní věci navrhovatelky: **Karel Vávra – potraviny s.r.o.**, se sídlem Uruguayská 77/21, Praha 2, zast. JUDr. Michaelou Pechovou Vosátkovou, advokátkou se sídlem Muchova 233/1, Praha 6, proti odpůrci: **Ministerstvo zdravotnictví**, se sídlem Palackého náměstí 375/4, Praha 2, o návrhu na zrušení části opatření obecné povahy odpůrce ze dne 19. 5. 2021, č. j. MZDR 14601/2021-13/MIN/KAN,

t a k t o :

- I. Opatření obecné povahy – mimořádné opatření odpůrce ze dne 19. 5. 2021, č. j. MZDR 14601/2021-13/MIN/KAN, **bylo v části čl. I. bodu 6. v rozporu se zákonem.**
- II. Odpůrce **je povinen** zaplatit navrhovatelce náhradu nákladů řízení ve výši 11 800 Kč, a to do 60 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám její zástupkyně JUDr. Michaely Pechové Vosátkové, advokátky se sídlem Muchova 233/1, Praha 6.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Navrhovatelka se návrhem na zrušení opatření obecné povahy podaným u Nejvyššího správního soudu dne 22. 5. 2021 domáhala zrušení mimořádného opatření odpůrce ze dne 19. 5. 2021, č. j. MZDR 14601/2021-13/MIN/KAN, a to v části čl. I. bodu 6., podle kterého se *„omezuje maloobchodní prodej a prodej a poskytování služeb v provozovnách tak, že se zakazuje v čase mezi 22:00 hod. až 05:59 hod. s tím, že tento zákaz se nevztahuje na činnosti, které nejsou živností podle živnostenského zákona, a na provozování: a) čerpacích stanic s palivy a maziv, b) lékáren, c) prodejen v místech zvýšené koncentrace cestujících na letištích, železničních stanicích a autobusových nádražích, d) prodejen ve zdravotnických zařízeních, e) provozoven stravovacích služeb v rozsahu podle bodu I/1, f) vozidel taxislužby nebo jiné individuální smluvní přepravy osob“*.

[2] Mimořádné opatření bylo vydáno 19. 5. 2021 s účinností od 24. 5. 2021 od 00:00 hod. s odkazem na § 80 odst. 1 písm. g) a § 69 odst. 1 písm. b) a i) zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů (dále „zákon o ochraně veřejného zdraví“), a podle § 2 odst. 1 a odst. 2 písm. b) až e) a i) zákona č. 94/2021 Sb., o mimořádných opatřeních při epidemii onemocnění COVID-19 a o změně některých souvisejících zákonů (dále „pandemický zákon“).

II. Obsah návrhu a vyjádření odpůrce

[3] Navrhovatelka v první řadě uvádí, že předmětem jejího podnikání je maloobchod s tabákovými výrobky, specializovaný maloobchod a maloobchod se smíšeným zbožím. Podnikání navrhovatelka provozuje v prodejně v Praze, která je za normálních okolností otevřena celý rok nepřetržitě, vyjma každoročních uzavírek 25. až 26. 12. a 1. 1. Na základě mimořádného opatření je navrhovatelka omezena ve své podnikatelské činnosti každý den od 22:00 hodin do 5:59 hodin, jinými slovy každodenně 8 hodin. Podle § 2 odst. 1 pandemického zákona může odpůrce za účelem likvidace epidemie covid-19 nařídít mimořádné opatření, kterým omezí určité činnosti nebo služby, jejichž výkonem by mohlo být šířeno toto onemocnění. Zákon o ochraně veřejného zdraví uvádí v § 69 odst. 1 jednotlivá mimořádná opatření; omezení maloobchodního prodeje však neobsahuje. Podle § 69 odst. 2 stejného zákona platí, že mimořádná opatření se nařídí v nezbytně nutném rozsahu. Ustanovení § 2 odst. 2 pandemického zákona sice v písm. b) uvádí omezení činnosti obchodní, avšak i tento zákon v § 3 odst. 1 stanoví, že mimořádné opatření se nařídí pouze v nezbytně nutném rozsahu a na nezbytně nutnou dobu. Pandemický zákon dále v § 3 odst. 2 ukládá odpůrci povinnost v odůvodnění mimořádného opatření zohlednit aktuální analýzu epidemiologické situace, konkrétní míru rizika spojeného s omezovanými činnostmi a přiměřenost zásahu do práv a oprávněných zájmů právnických a fyzických osob.

[4] Napadená část mimořádného opatření tyto zákonné podmínky nespĺňuje. Není totiž nijak prokázáno, že výkonem dané činnosti v nočních hodinách by mohlo být šířeno onemocnění covid-19, tudíž není splněna podmínka „nezbytně nutného rozsahu“; odůvodnění dané části mimořádných opatření dále nezohledňuje „konkrétní míru rizika“ spojeného s takovou činností. Mimo to není řádně odůvodněno, proč jsou některé provozovny z daného omezení vyjmuty (čerpací stanice atp.). Mimořádná opatření pouze odkazují na nebezpečí typu dopravních kolapsů v důsledku vyčerpání paliva či nemožnost získání a aplikace nezbytných léků. Tyto „vyjmuté“ provozovny jsou však paradoxně spojeny s vyšší mírou epidemického rizika, protože jsou spojeny s mobilitou lidí. Ústavní soud v této souvislosti v nálezu ze dne 9. 2. 2021, sp. zn. Pl. ÚS 106/20 (č. 123/2021 Sb.), uvedl, že podstata maloobchodního prodeje spočívá ve využití prodejen v blízkosti bydliště či zaměstnání, díky čemuž odpadá cestování a využívání veřejných dopravních prostředků. Nález rovněž vyvrátil tvrzení vlády o zásadním významu snížení mobility díky omezení setkávání lidí v provozovnách pro zastavení expanze nemoci, neboť nebylo zřejmé, že dané opatření bylo v dané situaci skutečně nezbytné, a zda ke srovnatelnému cíli nebylo možné dospět za použití méně omezujících opatření.

[5] Odůvodnění napadené části mimořádného opatření dále uvádí, že je třeba upravit otevírací dobu prodejen, kterou lze stanovit na 16 hodin. Konkrétní míra rizika, která má být podle shora citovaných ustanovení v mimořádném opatření obsažena, chybí. Nuceným nařízením zkrácené pracovní doby prodejen dochází nadto ke kumulaci lidí v době, kdy je otevření prodejen umožněno. Odůvodnění opatření neobsahuje ani důvod změny času uzavření; do 12. 4. 2021 byl mimořádným opatřením vlády zakázán prodej v čase od 21:00 do 4:59 hod. Poukázala na skutečnost, že v době platnosti usnesení Vlády České republiky ze dne 18. 3. 2021 byl na území České republiky vyhlášen nouzový stav, na jehož základě byl omezen volný pohyb osob a platil zákaz vycházení. Toto omezení však od 12. 4. 2021 neplatí a lidé by mohli využít i nočních nákupů.

pokračování

[6] Stát sice podle § 9 pandemického zákona nahrazuje skutečnou škodu způsobenou mimořádnými opatřeními, nikoliv však ušlý zisk. Uzavřením prodejny nicméně navrhovatelce vznikne právě škoda v podobě ušlého zisku. Napadená část mimořádného opatření proto nepřiměřeně zasahuje do práv a oprávněných zájmů navrhovatelky.

[7] Odpůrce ve vyjádření k návrhu poukázal na velice specifickou epidemiologickou situaci, kterou je třeba posuzovat komplexně. Zdůraznil skutečnost, že opatření jsou přijímána na základě dostupných (byť omezených) znalostí, a to při vědomí, že tyto informace nejsou dostatečné a přesné a není možné čekat, až bude prokázáno a jednoznačně doloženo, zda je zvažované opatření lepší než jiné. Odpůrce preferuje při přijímání opatření ochranu života a zdraví osob, a to při snaze o co nejmenší omezení chodu společnosti. K tomu poukázal na princip proporcionality. Napadené opatření podle něj tento princip splňuje, neboť je vhodné, potřebné a přiměřené. Jeho důvodem je snaha omezit shromažďování lidí a jejich mobility. Navrhovatelkou zmiňovaná změna času z 21:00 do 4:59 hod. na 22:00 až 5:59 hod. je důsledkem skončení nouzového stavu. Zdůvodnil také, proč nepřikročil k omezení také v případech výjimek uvedených v čl. I. bodu 6.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[8] Nejvyšší správní soud posoudil návrh a dospěl k názoru, že je důvodný.

III.1 Posouzení aktivní procesní legitimace

[9] Navrhovatelka svoji aktivní procesní legitimaci odůvodňovala předmětem svého podnikání, kterým je maloobchod s tabákovými výrobky, specializovaný maloobchod a maloobchod se smíšeným zbožím. Toto podnikání navrhovatelka provozuje v prodejně v Praze, která je za normálních okolností otevřena celý rok nepřetržitě, vyjma každoročních uzavírek 25. až 26. 12. a 1. 1. Jelikož informace o předmětu podnikání navrhovatelky a existenci její provozovny plynou z obchodního a živnostenského rejstříku, soud nemá o aktivní procesní legitimaci navrhovatelky, kterou nečinil spornou ani odpůrce, pochybnosti, neboť navrhovatelkou provozovaný obchod musí být v důsledku napadené části mimořádného opatření v určitou dobu uzavřen, čímž je navrhovatelka dotčena ve svém právu podnikat dle čl. 26 Listiny základních práv a svobod.

III.2 Rozhodnutí bez jednání

[10] O návrhu na zrušení části mimořádného opatření Nejvyšší správní soud rozhodl bez nařízení jednání. S tímto postupem souhlasili shodně oba účastníci řízení (srov. § 51 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“).

III.3 Rozsah přezkumu mimořádného opatření

[11] Podle § 101d odst. 1 s. ř. s., ve znění od 1. 1. 2012, při rozhodování o návrhu na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části je soud vázán rozsahem a důvody návrhu. Nejvyšší správní soud uplatňuje při přezkumu opatření obecné povahy tzv. pětikrokový test vymezený v rozsudku ze dne 27. 9. 2005, č. j. 1 Ao 1/2005 - 98, č. 740/2006 Sb. NSS. Jelikož je však od 1. 1. 2012 soud vázán rozsahem a důvody návrhu (před tímto datem tomu tak nebylo a soud prováděl vždy celý test), provedl jen ty kroky tohoto testu, které odpovídají rozsahu a důvodům návrhu (srov. bod [39] rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 7. 2018, č. j. 1 As 49/2018 - 62, dle kterého „[a]lgoritmus (test) přezkumu v celém rozsahu by soud aplikoval pouze za předpokladu, že by navrhovatel všechny jeho kroky zahrnul do návrhových bodů“).

[12] Úplný test podle rozsudku čj. 1 Ao 1/2005-98 má tyto kroky: (1) přezkum pravomoci odpůrce vydat opatření obecné povahy; (2) přezkum otázky, zda odpůrce při vydání opatření obecné povahy nepřekročil meze zákonem vymezené působnosti (jednání *ultra vires*); (3) přezkum otázky, zda opatření obecné povahy bylo vydáno zákonem stanoveným způsobem; (4) přezkum obsahu opatření obecné povahy z hlediska rozporu napadeného opatření (nebo jeho části) se zákonem (s hmotným právem), příp. zda odpůrce při jeho vydávání nezneužil zákonem svěřenou pravomoc či působnost; a konečně (5) přezkum obsahu napadeného opatření z hlediska jeho proporcionality.

[13] Obsahově navrhovatelka napadá mimořádné opatření z důvodů uvedených v kroku (4) - nesouladu obsahu mimořádného opatření se zákonem spočívajícím v nenaplnění podmínek pro jeho vydání – a v kroku (5) – mimořádné opatření nepřiměřeně omezuje navrhovatelku v obchodní činnosti, aniž přináší významné benefity v oblasti veřejného zdraví.

[14] Navrhovatelka naopak nezpochybňuje, že odpůrce může omezit činnost obchodní nebo výrobní provozovny (§ 2 odst. 2 pandemického zákona) v nezbytně nutném rozsahu a na nezbytně nutnou dobu (§ 3 odst. 1 stejného zákona). Nezpochybňuje tedy pravomoc odpůrce k vydání mimořádného opatření ani netvrdí, že by odpůrce vydáním mimořádného opatření překročil meze zákonem vymezené působnosti. To jsou ovšem otázky, kterými se soud zabývá i z úřední povinnosti (bod 28. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2010, č. j. 1 Ao 2/2010 - 116, č. 2215/2011 Sb. NSS), a proto soud konstatuje, že pravomoc a působnost regulovat činnost obchodní nebo výrobní provozovny nebo provozu obchodního centra a stanovit podmínky pro jejich provoz plyne z § 2 odst. 1 a odst. 2 písm. b) pandemického zákona. Není tedy pochyb, že takové opatření má zákonnou oporu a odpůrce nepostupoval v rozporu s čl. 4 odst. 1 a 2 Listiny základních práv a svobod, podle kterých mohou být povinnosti ukládány pouze na základě zákona a meze základních práv a svobod mohou být upraveny pouze zákonem. Protože pravomoc ani působnost odpůrce v této věci není sporná, soud se omezil pouze na stručné odůvodnění těchto podmínek.

[15] Třetí krok představuje otázka, zda bylo mimořádné opatření vydáno zákonem stanoveným způsobem. K tomu navrhovatelka ničeho neuvádí. Nejvyšší správní soud se touto otázkou tudíž nezabýval, neboť tuto povinnost nemá ani z moci úřední.

III.4 Rozpor mimořádného opatření se zákonem

[16] Navrhovatelka namítala nesoulad napadané části mimořádného opatření se zákonem, a to zejména s podmínkami pro vydání takového opatření stanovenými pandemickým zákonem. Poukazovala na to, že odpůrce může podle § 3 odst. 1 tohoto zákona mimořádná opatření vydat jen v nezbytně nutném rozsahu a dále musí v odůvodnění mimořádných opatření podle § 3 odst. 2 zohlednit aktuální epidemiologickou situaci ve spojení s konkrétní mírou rizika vyvolaného omezovanou činností. Nadto musí také zohlednit přiměřenost zásahu do práv a oprávněných zájmů právnických a fyzických osob.

[17] První otázkou, kterou se soud zabýval, je dodržení požadavků na odůvodnění mimořádného opatření stanovených v § 3 odst. 2 pandemického zákona. Podle daného ustanovení v odůvodnění mimořádného opatření se *zohlední aktuální analýza epidemiologické situace onemocnění covid-19 a konkrétní míra rizika spojeného s vymezenými činnostmi, oblastmi či jinými charakteristikami a přiměřenost zásahu do práv a oprávněných zájmů právnických a fyzických osob.*

pokračování

[18] Požadavky na odůvodňování mimořádných opatření vydávaných za účelem likvidace epidemie covid-19 nebo nebezpečí jejího opětovného vzniku se Nejvyšší správní soud zabýval ve své judikatuře opakovaně, a proto na ni na tomto místě pro stručnost pouze odkazuje (srov. k tomu rozsudek ze dne 14. 4. 2021, č. j. 8 Ao 1/2021 - 133, ze dne 25. 3. 2021, č. j. 4 As 301/2020 - 147, ze dne 22. 4. 2021, č. j. 6 Ao 11/2021 - 48, nebo ze dne 20. 5. 2021, č. j. 8 Ao 4/2021 - 75). I když soud v tehdy souzených věcech kladl důraz na odůvodňování ve vztahu k jiným částem mimořádného opatření (omezení shromažďovacího práva či omezení schůzí), apeloval na odpůrce zcela obecně v tom smyslu, aby přehodnotil svůj minimalistický přístup k odůvodňování mimořádných opatření.

[19] Nyní přezkoumávané omezení plyne z čl. I. bodu 6. mimořádného opatření, který je citován v bodě [1] tohoto rozsudku.

[20] Pokud jde o odpůrcem poskytnuté důvody tohoto omezení, ty je s ohledem na rozsah a strukturu přezkoumávaného mimořádného opatření třeba hledat jak v obecné části odůvodnění, tak v části zvláštní vztahující se přímo k danému bodu (případně k některému bodu souvisejícímu). Obecná část odůvodnění obsahuje v souladu s požadavkem pandemického zákona aktuální analýzu epidemické situace nemoci covid-19, kterou hodnotí jako „*keřbce stabilizovanou*“ s tím, že je třeba i nadále dbát na prevenci šíření onemocnění. Zdůraznila také nutnou obezřetnost v souvislosti s pokračujícím šířením nové mutace viru SARS-CoV-2 B.1.1.7 (tzv. britská varianta) v Evropě a výskytem varianty B.1.351 (tzv. jihoafrická varianta) na území České republiky. Odůvodnění je v tomto ohledu dostatečné. Odpůrce poukazuje na postupný příznivý vývoj epidemiologické situace, přičemž ale zdůrazňuje potřebu, aby byla epidemie i nadále co nejvíce brzděna a nedošlo ke vzniku významnějšího ohniska nákazy, které by mělo potenciál se dále rozšířit do komunity populace. Tuto část odůvodnění navrhovatelka ani nezpochybňuje.

[21] Z odůvodnění mimořádného opatření dále plyne, že jeho hlavním cílem je přerušení plošného komunitního přenosu viru SARS-CoV-2 v České republice, a umožnění postupného znovuzapojení jednotlivých segmentů lidské činnosti do ekonomiky. Toho lze podle odpůrce dosáhnout jednotným řízením karanténních opatření, snížením pohybu a shromažďování osob, omezením provozování epidemicky závažných činností, a to za vymezených podmínek pro preventivní testování, používání ochranných prostředků dýchacích cest, a zvýšenou frekvencí používání dezinfekčních přípravků, atd. Odpůrce také uvádí obecné úvahy k přiměřenosti a účinnosti epidemických opatření. Jednotlivá plošná opatření mají podle něj různý efekt na omezení šíření nákazy, tedy na redukci reprodukčního čísla R . Racionálním cílem u nemoci covid-19 musí být redukce reprodukčního čísla R pod 1. Přiměřenost opatření přitom nelze hodnotit izolovaně v jednom časovém okamžiku, ale podle výsledného účinku za delší časové období.

[22] Z obecné části odůvodnění mimořádných opatření je zřejmé, proč právě s návštěvou uzavřených prostor, kterými jsou i maloobchodní prodejny, je spojeno vyšší riziko přenosu viru SARS-CoV-2. K tomu dochází kontaminovanými kapénkami (aerosolem) a je tedy na základě poskytnutého odůvodnění srozumitelné, proč odpůrce přistupuje k omezování činností, které se odehrávají v uzavřených prostorech. Odpůrce v obecné části odůvodnění reaguje na podmínku plynoucí z § 3 odst. 2 pandemického zákona, který vyžaduje, aby v odůvodnění byla zohledněna konkrétní míra rizika spojeného s vymezenými činnostmi. Tomu, že tak odpůrce činí primárně v souhrnu, kdy onou vymezenou činností je obecné setkávání a kontakty nehomogenních skupin osob ve vnitřních prostorech, nelze nic vytknout. Jen toto obecné odůvodnění ale ve všech případech neobstojí, a to z důvodu, že odpůrce přistupuje k omezení velkého množství aktivit s různou intenzitou setkávání osob. Po odpůrci,

kteřý následně za účelem dosažení cíle v podobě zamezení zvýšené koncentrace osob na jednom místě (zejména ve vnitřních prostorách) stanoví celou škálu dílčích opatření, nelze požadovat, aby vypočítával a odůvodňoval konkrétní míru rizika u každé jednotlivé omezované aktivity či akce, protože takový požadavek na odůvodnění opatření obecné povahy by byl zjevně nereálný. Soud po odpůrci nežádá, aby u takto rozsáhlých mimořádných opatření vyhotovoval „telefonní seznam“ všech omezovaných aktivit, ve kterém do detailů rozebere hygienické aspekty každé z nich. Je však třeba po něm za této situace žádat, aby omezované aktivity alespoň typově rozčlenil na ty, které jsou z pohledu sledované činnosti (setkávání a kontaktů nehomogenních skupin osob) více, nebo naopak méně rizikové. Nelze vycházet jednoduše z toho, že stejné riziko, pokud jde o setkávání osob, představuje v noci otevřená malá prodejna potravin a divadelní sál plný lidí, kolektivní a oproti tomu individuální sportovní aktivita, byť provozovaná ve vnitřních prostorách, maloobchodní prodej ve vnitřních prostorách a naopak na venkovních tržištích.

[23] Není-li tedy reálné zdůvodnit každou jednotlivou regulovanou činnost, musí odpůrce regulované aktivity alespoň typově rozdělit a v rámci těchto skupin zvážit a odůvodnit konkrétní míru jejich rizika s ohledem na cíl sledovaný regulací. Za tím účelem je na místě zvážit, že u některých aktivit dochází k setkávání skutečně velkého počtu osob (tam by obstálo i obecné odůvodnění rekapitulované shora, pokud by bylo zcela zřejmé, že jde o opravdu masové akce), zatímco u jiných aktivit se setkává méně osob, ale z povahy věci v těsnějším kontaktu nebo je u nich vyloučeno použití prostředků sloužících k ochraně dýchacích cest (i zde by mohlo obstát obecnější odůvodnění, pokud by odpůrce vysvětlil specifika takových činností, ať už ta soudem naznačená či jiná). Na základě této úvahy pak zůstane i skupina aktivit, u kterých sice dochází k setkávání osob, které se za jiných okolností pravidelně nepotkávají, avšak mají spíše individuální charakter, nedochází u nich k těsným mezilidským kontaktům a ani u nich není vyloučeno použití prostředků sloužících k ochraně dýchacích cest či dalších opatření (podmínek). U těchto aktivit jen obecné odůvodnění tím, že kontakty nehomogenních skupin osob jsou rizikové, nemůže obstát a bude třeba bližšího odůvodnění, proč i u takové aktivity zůstává míra rizika natolik vysoká, aby odůvodňovala zásah do dalších práv s ohledem na aktuální epidemickou situaci. Takovým kritériem může být například skutečnost, že s některými aktivitami může být spojena vyšší mobilita osob či jiná riziková činnost (např. větší produkce kontaminovaných kapének).

[24] Nejvyšší správní soud se proto dále zabýval otázkou, jaké konkrétnější odůvodnění odpůrce uvedl ve vztahu k omezení činnosti maloobchodních prodejen, zejména pak k omezení plynoucímu z napadeného čl. I. bodu 6., a zda toto odůvodnění dostojí výše naznačeným požadavkům.

[25] Podrobnosti pro provoz v prodejnách stanovuje zejména čl. I. bod 11. mimořádného opatření, ve kterém se stanoví podrobná hygienická pravidla tak, aby nedocházelo ke shlukování osob a rizikovým kontaktům mezi nimi (např. pravidlo jednoho zákazníka na 15 m², povinnost aktivně bránit tomu, aby se zákazníci zdržovali v kratších vzdálenostech, než jsou 2 metry, včetně front, povinnost umístit dezinfekční prostředky u často dotýkaných prostředků, povinnost zajistit maximální možnou cirkulaci vzduchu s nasáváním venkovního vzduchu).

[26] K omezení plynoucímu z čl. I. bodu 6. pak odpůrce v odůvodnění konkrétně uvedl, že „V návaznosti na příznivý, ale i tak nestabilní rozvoj epidemiologické situace a v zájmu co největšího omezení kontaktu lidí je třeba upravit otevírací dobu těchto prodejen a provozoven služeb, a to tak, že je ponechána dostatečně dlouhá doba pro obstarání potřebných nákupů či jiných záležitostí, celkem 16 hodin. Z tohoto zákaazu jsou pak stanoveny některé zcela jasně definované výjimky, bez nichž by mohlo dojít

pokračování

např. k dopravním kolapsům v důsledku vyčerpání paliva (čerpací stanice), nemožnosti získání a aplikace nezbytných léků (lékárny), nemožnosti občerstvení zdravotnického i nezdravotnického personálu zdravotnických zařízení (prodejny a nebo stravovací služby), občerstvení na letištích či nádražích při dlouhých cestách např. s přestupem či mezičláním atd.“

[27] S ohledem na citované odůvodnění omezení stanoveného v čl. I. bodu 6. mimořádného opatření nelze mít za to, že omezení otevírací doby povolených prodejen odpůrce vůbec neodůvodnil. Odpůrce jednak učinil úvahu ohledně doby, kterou považuje za dostatečnou pro obstarání potřebných nákupů a zajištění jiných záležitostí, a jednak stručně odůvodnil také výjimky z tohoto omezení.

[28] Je nicméně otázkou, zda toto odůvodnění ob stojí jak z hlediska naplnění náležitostí odůvodnění plynoucích z § 3 odst. 2 pandemického zákona, tak i z hlediska věcného. Odůvodnění totiž nesmí být samoúčelné, naopak jeho smyslem je srozumitelně a přesvědčivě vysvětlit potřebnost a nezbytnost všech stanovených omezení při zvažování práv a oprávněných zájmů dotčených osob. To ostatně plyne nejen z § 3 odst. 2 pandemického zákona, který stanoví obecné požadavky na obsah odůvodnění mimořádných opatření, ale také z § 3 odst. 1 téhož zákona, podle kterého lze mimořádné opatření nařídit jen v nezbytně nutném rozsahu. Obdobnou úvahu ve věci téže navrhovatelky ostatně učinil Nejvyšší správní soud již dříve v rozsudku ze dne 20. 5. 2021, č. j. 8 Ao 4/2021 - 75. Konstatoval, že obecné odůvodnění tím, že samotné setkávání osob je rizikové, ve vztahu k napadenému omezení neobstojí, což vzhledem k odůvodnění uvedenému v bodě [26] tohoto rozsudku dopadá i na nyní projednávanou věc. Touto logikou by totiž bylo možné zakázat jakýkoli kontakt mezi lidmi. Ve vztahu k povinnosti odůvodnit míru rizika omezované aktivity je napadené mimořádné opatření v rozsahu čl. I. bodu 6. nedostatečně odůvodněno, tedy je nepřezkoumatelné.

[29] Nejvyšší správní soud v citovaném rozsudku dále uvedl, že „*chybějící odůvodnění míry rizika nelze považovat jen za důležitý nedostatek v odůvodnění mimořádných opatření mající za následek pouze nižší kvalitu takového odůvodnění. Jde totiž o povinnou náležitost odůvodnění plynoucí z § 3 odst. 2 pandemického zákona, která nadto ve vztahu k nyní projednávané části mimořádných opatření není bez významu, neboť je jimi regulována činnost, při které lze k naplnění hlavního cíle regulace (tedy zamezení komunitnímu přenosu nemoci covid-19) využít celé sady dalších opatření tak, aby nedocházelo ke shlukování osob a rizikovým kontaktům mezi nimi“.*

[30] Zdejší soud si je vědom toho, že mimořádná opatření musí být často přijímána v návaznosti na nečekaný vývoj epidemie a mají-li být účinná, musí být přijímána rychle, což může mít za následek to, že jejich odůvodnění bude stručné. Stručnost by tedy sama o sobě nebyla na závadu, neboť i stručný důvod může být podstatnou informací pro adresáta regulace, který na jejím základě může zvážit, zda takovou regulaci přijme, či naopak nepřijme a bude se jí bránit soudní cestou, resp. ovlivní to způsob jeho argumentace vůči soudu. Samotné důvody, které odpůrce vedly k přijetí mimořádných opatření, však musí být v míře srozumitelné alespoň rámcově jejich adresátům již součástí jejich odůvodnění. Pokud by na tom soud netrval, vystavoval by tím navrhovatele značné nejistotě, nejprve při formulování návrhu, neboť by nevěděl, s jakými důvody má polemizovat a nezbylo by mu, než u neodůvodněného mimořádného opatření namítat jeho nepřezkoumatelnost.

[31] Závěry soudu se mohou jevit přísné, nelze však přehlédnout, že odpůrce byl ze strany soudu opakovaně upozorňován na důležitost náležitého odůvodňování mimořádných opatření, která se z povahy věci zásadním způsobem dotýkají širokého spektra práv a svobod právnických i fyzických osob (srov. k tomu zejména judikaturu uvedenou v odst. [18] tohoto

rozsudku). Je zcela nerozhodné, že tento apel nebyl vysloven přímo v souvislosti s nyní projednávanými omezeními.

[32] Dále se soud zabýval otázkou, zda omezení otevírací doby provozoven maloobchodu splňuje podmínku nezbytně nutného rozsahu opatření. Podle § 3 odst. 1 pandemického zákona nařídí odpůrce nebo krajská hygienická stanice mimořádné opatření pouze v nezbytně nutném rozsahu a na nezbytně nutnou dobu. V důvodové zprávě k pandemickému zákonu se k tomuto ustanovení uvádí, že je tomu tak z důvodu, aby „*byla v co největší míře šetřena práva a oprávněné zájmy osob*“. Obsahově lze tento požadavek pandemického zákona připodobnit k druhému kroku tzv. testu proporcionality, kterým je požadavek potřebnosti (nezbytnosti zásahu). V rámci testu se zvažuje, zda spolu sledovaný cíl, kterého má být regulací dosaženo, a samotná regulace (konkrétní zákazy, omezení a podmínky stanovené opatřením obecné povahy) logicky souvisí (kritérium vhodnosti), zda není k dispozici žádný mírnější (způsobující menší zásah do práva), avšak stejně vhodný prostředek, a zda opatření obecné povahy omezuje své adresáty co nejméně (kritérium potřebnosti/nezbytnosti). U mimořádných opatření podle pandemického zákona jde však o přímý požadavek zákona, a proto se touto otázkou musí soud zabývat ještě v rámci čtvrtého kroku algoritmu, tedy v rámci posouzení (ne)souladu obsahu mimořádných opatření se zákonem, spočívajícím v nenaplnění podmínek pro jejich vydání.

[33] Soud nemá pochybnosti o legitimitě cíle, jehož má být napadenými opatřeními dosaženo. Vychází jednak z výše reprodukováného odůvodnění mimořádného opatření, jednak z obecně známých skutečností o epidemické situaci v České republice v době jejich vydání. Nezbytnost dalšího snižování počtu případů, kdy osoby, které mohou být infikovány virem SARS-CoV-2, přicházejí do každodenního kontaktu s dalšími osobami, nepochybně v té době prakticky žádný z relevantních názorů na řešení epidemie nemoci covid-19 a nehodlá tak činit ani soud.

[34] Nesporná je i logická souvislost sledovaného cíle s posuzovanou regulací, neboť snížení přímých kontaktů mezi lidmi s ohledem na způsob šíření viru SARS-CoV-2 nepochybně povede k přerušení komunitního přenosu tohoto viru. Jedním z vhodných opatření, které by mohlo k takovému cíli přispět, je tedy jistě i noční zákaz prodeje v některých provozovnách maloobchodu, neboť i toto opatření sníží množství lidí na daných místech. Navrhovatelka nicméně snesla dostatečné argumenty k tomu, aby se toto opatření v kontextu dalších opatření, kterými jsou stanovovány podmínky pro provoz maloobchodních prodejen, již nejevilo jako nezbytné. Odpůrce však, přestože to pandemický zákon vyžaduje, v odůvodnění mimořádného opatření žádné racionální důvody přezkoumávaného omezení neuvedl. Jeho důvody totiž neobjasňují, že by nebyl k dispozici žádný mírnější, avšak stejně vhodný prostředek. Zejména pak chybí úvaha o tom, jak tato regulace naplňuje kritérium potřebnosti (nezbytnosti), tedy omezuje své adresáty co nejméně. Nejvyšší správní soud netvrdí, že žádné argumenty pro zdůvodnění nezbytnosti řešení zvoleného odpůrcem neexistují. Není však jeho úkolem tyto argumenty za odpůrce hledat. Shodně se Nejvyšší správní soud k této otázce vyjádřil v již zmiňovaném rozsudku č. j. 8 Ao 4/2021 - 75, a ani v nyní projednávané věci neshledal potřebu se od těchto závěrů odchýlit. Pro stručnost proto na další odůvodnění pouze odkazuje (srov. zejména odst. [49] a násl.).

[35] Další námitka se týká neodůvodnění změn vůči krizovému opatření vlády, přijatému usnesením vlády č. 298 ze dne 18. 3. 2021, č. 133/2021 Sb., a účinnému do 11. 4. 2021. Navrhovatelka implikuje, že odpůrce přezval noční zákaz jinak povoleného prodeje a poskytování služeb bezmyšlenkovitě z tohoto krizového opatření, aniž by si uvědomil, že krizové opatření vlády rovněž stanovilo noční zákaz vycházení. K tomu Nejvyšší správní

pokračování

soud uvádí, že tato hypotéza by sice vysvětlila výše uvedené nedostatky napadeného mimořádného opatření, sama o sobě je však pro nyní projednávanou věc bez významu. Záměr odpůrce totiž mohl být i takový, že i přes skutečnost, že již nelze nařídit zákaz nočního vycházení, považoval za nezbytné i nadále omezit mobilitu lidí. Nejvyšší správní soud netvrdí, že neexistují žádné argumenty pro zdůvodnění nezbytnosti omezení stanoveného v čl. I. bodu 6. mimořádného opatření, odpůrce je však v dostatečné míře neposkytl a nemůže to být Nejvyšší správní soud, který bude tyto argumenty za odpůrce domýšlet.

IV. Závěr a náklady řízení

[36] Nejvyšší správní soud z výše uvedených důvodů dospěl k závěru, že mimořádné opatření bylo v rozsahu čl. I. bodu 6. v rozporu se zákonem, neboť nedostalo požadavku na zákonem požadované odůvodnění a je v tomto rozsahu nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. Vzhledem ke zrušení mimořádného opatření v průběhu řízení a s ohledem na § 13 odst. 4 pandemického zákona soud vyslovil, že mimořádné opatření bylo v rozporu se zákonem.

[37] Navrhovatelka měla ve věci plný úspěch, neboť ten se posuzuje podle osudu napadeného opatření obecné povahy. V takovém případě jí je odpůrce povinen dle § 60 odst. 1 s. ř. s. nahradit náhradu nákladů řízení před soudem.

[38] Náhrada nákladů řízení navrhovatelky zahrnuje zaplacený soudní poplatek za návrh na zrušení opatření obecné povahy ve výši 5 000 Kč, odměnu advokátky a náhradu hotových výdajů. Odměna advokátky zahrnuje 2 úkony právní služby spočívající v přípravě a převzetí zastoupení a sepsání návrhu na zrušení části opatření obecné povahy (§ 11 odst. 1 písm. a), d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif). Za repliku soud odměnu nepřiznal, neboť ji vzhledem k obsahu nepovažoval za účelný úkon právní služby. Odměna advokátky tak činí 2 x 3 100 Kč (6 200 Kč) [§ 7 ve spojení s § 9 odst. 4 písm. d) a § 11 advokátního tarifu]. Odměna dále zahrnuje paušální částku ve výši 300 Kč za každý úkon právní služby (§ 13 odst. 4 advokátního tarifu), tedy 2 x 300 Kč (600 Kč). Odměna advokátky tak činí 6 800 Kč. Zástupkyně navrhovatelky není plátcem daně z přidané hodnoty. Náklady řízení navrhovatelky před Nejvyšším správním soudem tak činí celkem 11 800 Kč.

[39] Odpůrce je povinen navrhovatelce zaplatit náhradu nákladů řízení ve výši 11 800 Kč, a to ve lhůtě 60 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám její zástupkyně JUDr. Michaely Pechové Vosátkové, advokátky se sídlem Muchova 233/1, Praha 6 (§ 149 odst. 1 o. s. ř.).

P o u č e n í: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně 16. června 2021

JUDr. Radan Malík
předseda senátu