

U S N E S E N Í

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Ivo Pospíšila a soudkyň JUDr. Lenky Kaniové a JUDr. Miluše Doškové v právní věci navrhovatele: **K. P.**, zastoupen Mgr. Davidem Zahumenským, advokátem se sídlem tř. Kpt. Jaroše 1922/3, Brno, proti odpůrci: **Ministerstvo zdravotnictví**, se sídlem Palackého náměstí 375/4, Praha, o návrhu na zrušení mimořádného opatření odpůrce ze dne 17. 6. 2021, č. j. MZDR 20029/2021-3/MIN/KAN,

t a k t o :

- I. Návrh **se odmítá**.
- II. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.
- III. Navrhovatel **se vrací** soudní poplatek za návrh na zrušení opatření obecné povahy ve výši **5.000 Kč**. Tato částka bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu k rukám zástupce navrhovatele advokáta Mgr. Davida Zahumenského do 30 dnů od právní moci tohoto usnesení.

O d ů v o d ň ě n í :

[1] Nejvyšší správní soud obdržel dne 4. 7. 2021 návrh, jímž se navrhovatel domáhá zrušení opatření obecné povahy – mimořádného opatření odpůrce ze dne 17. 6. 2021, č. j. MZDR 20029/2021-3/MIN/KAN. Tímto opatřením odpůrce s odkazy na § 80 odst. 1 písm. g) a § 69 odst. 1 písm. b) a i) a odst. 2 zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů (dále jen „zákon o ochraně veřejného zdraví“), a § 2 odst. 1 a odst. 2 písm. b) až e) a i) ve spojení s § 3 odst. 7 zákona č. 94/2021 Sb., o mimořádných opatřeních při epidemii onemocnění COVID-19 a o změně některých souvisejících zákonů (dále jen „pandemický zákon“), zrušil celkem 27 mimořádných opatření, jimiž doposud reguloval práva a povinnosti osob při zvládnání epidemie této nemoci. Mezi jinými se jednalo o opatření ukládající povinnost testování na přítomnost antigenu viru SARS-CoV-2 u zaměstnanců, osob samostatně výdělečně činných, žáků ve školách, studentů vysokých škol, pacientů umístěných ve zdravotnických zařízeních v dlouhodobé lůžkové péči nebo v péči poskytovatelů sociálních služeb, povinnosti uchazečů o studium v průběhu přijímacích zkoušek a další.

[2] Odpůrce zrušení těchto opatření, tj. ukončení povinného a v podstatě plošného testování obyvatel v ČR, odůvodnil dlouhodobým pozitivním trendem ve vývoji epidemické situace, který je charakterizován poklesem všech sledovaných epidemiologických parametrů, a skutečností, že od 4. 6. 2021 je umožněna registrace k očkování každé osobě starší 16 let. S rostoucí „proočkovanosť“ populace dle odpůrce ztrácí plošné testování opodstatnění. Cílem odpůrce

proto bylo zrušit plošné preventivní testování a nahradit je testováním nutným k účasti na konkrétní akci či činnosti.

[3] Navrhovatel ve svém návrhu nejprve zdůvodnil, že je přesvědčen o své aktivní procesní i věcné legitimaci. Je osobou samostatně výdělečně činnou a provozuje prodejnu a velkoobchod ponožek a punčochového zboží, která byla od 22. 10. 2020 (s výjimkou dvou týdnů v prosinci 2020) kvůli pandemii dlouhodobě uzavřena. To se velmi intenzivně dotklo jeho podnikání, a pokud by se taková situace měla opakovat, mohlo by to být pro navrhovatele likvidační. Vedle toho je navrhovatel občanem ČR, jemuž bylo v době mimořádných opatření zakázáno žít běžným životem a bylo mu dovoleno pouze přežívat. Pokud by znovu došlo k rozšíření viru, a pokud by znovu musel pod hrozbou pokut a brutálních policejních zásahů respektovat všechna mimořádná opatření, znamenalo by to pro něj značnou újmu a omezení základních práv a svobod, zničení podnikání a obživy, ohrožení zdraví v důsledku přeplnění nemocnic a vůbec života jako takového. Jedinou možností, jak tomu předejít, je co nejvíce testovat. Navrhovateli je navíc známo, že v ČR se již vyskytla mutace viru delta, a lze očekávat, že se stejně jako v předchozích vlnách pandemie rozšíří a může představovat výraznější riziko.

[4] Navrhovatel je proto přesvědčen, že zrušením opatření, kterými se uskutečňovalo povinné testování, odpůrce vědomě přispívá k tomu, aby se virus a jeho mutace nekontrolovaně šířily. Přitom testování, jak opakovaně vyslovil Nejvyšší správní soud, nepředstavuje žádný zásah do práv, a naopak je jen hrubým sítem, které umožňuje držet virus pod kontrolou. Napadené opatření je tak nepřiměřené a nedostatečně odůvodněné. Nepřiměřenost shledává v tom, že opatření upřednostňuje práva těch, kteří se odmítají podrobovat testování, na úkor těch, kdo se naopak testovat chtějí, aby přispěli k likvidaci pandemie. Pokud jde o nedostatečnost odůvodnění, dokládá je navrhovatel porovnáním s odůvodněním mimořádného opatření odpůrce ze dne 29. 6. 2021, č. j. MZDR 15757/2020-55/MIN/KAN, kterým odpůrce nařídil nosit ve vnitřních prostorech respirátor nebo ústenku. Z odůvodnění tohoto opatření naopak plyne, že počet nakažených není stále zanedbatelný, a je tak nutné postupovat uvážlivě a obezřetně, a to i s ohledem na nové „rizikové“ varianty viru. Ve světle tohoto odůvodnění působí odůvodnění napadeného opatření, které hovoří o klesající tendenci, bizarně a lživě.

[5] Podle navrhovatele je tak jen otázkou času, kdy nedostatečná opatření (či zrušení dřívějších, prokazatelně funkčních) povedou k tomu, že bude vyhlášen nový nouzový stav a uzavře se opět úplně všechno. Navrhovatel proto uzavřel, že nikoliv nepravděpodobný významný zásah do jeho práv v případě zhoršení epidemické situace v podzimních měsících je větší než zásah do práv těch, kteří by se měli testu podrobovat. S ohledem na to je napadené mimořádné opatření nezákonné, a proto navrhl jeho zrušení.

[6] Odpůrce ve svém vyjádření namítl nedostatek aktivní procesní legitimace navrhovatele. Návrh na zrušení opatření obecné povahy může podat ten, kdo tvrdí, že byl opatřením zkrácen na svých právech. Z žádné části návrhu však nevyplývalo, že by napadené opatření navrhovatele aktuálně jakýmkoliv způsobem poškozovalo. Navrhovatel uvažuje o hypotetických dotčeních v budoucnu, přičemž do svých úvah zahrnuje spoustu proměnných, jejichž vývoj nelze jednoznačně predikovat. Tyto široké a hypotetické úvahy nemohou dle odpůrce založit navrhovatelovu aktivní legitimaci. Odpůrce proto navrhl, aby Nejvyšší správní soud návrh odmítl pro nedostatek podmínky řízení.

[7] Pokud by se však soud s touto argumentací neztotožnil, uvedl odpůrce také věcnou argumentaci podporující nedůvodnost návrhu. Odkázal přitom na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 3. 2011, č. j. 6 Ao 7/2010-73, podle něhož by měl soud v rámci testu proporcionality postihovat pouze extrémní případy věcně nesprávných opatření, která jsou

jen formálně v souladu se zákonem, nikoliv však případy, kdy v rámci zákona je možné vícero řešení daného problému a soud pouze dospěje k závěru, že lepší by bylo jiné řešení. Odpůrce je vrcholným orgánem ochrany veřejného zdraví a při přijetí napadeného opatření uplatnil svůj odborný úsudek. Odpůrce také nesouhlasí s výkladem předestřeným navrhovatelem, podle něhož je zasažen na svých právech tím, že stát sám sebe omezil a upustil od dříve uložených povinností. Odpůrce tak neučinil dle své libovůle, ale přezkoumal, jak mu ukládá § 3 odst. 7 pandemického zákona, dosud vydaná opatření, zhodnotil jejich potřebnost a s ohledem na pozitivní trend ustupující pandemie upustil od některých aktuálně nadbytečných opatření, což i náležitě odůvodnil.

[8] Stát má využívat své kompetence a zasahovat do práv a povinností jen tam, kde je to nezbytné. Pokud by odpůrce nadále i v době ustupující pandemie trval na všech opatřeních, která přijal v době kulminující pandemie, bylo by to v rozporu s touto základní zásadou. Účelem napadeného opatření pak nebylo upřednostnit práva některé ze skupin osob na úkor práv navrhovatele, nýbrž upustit od některých povinností. Navrhovatel odkazuje na rozsudky, které pozitivně hodnotily testování jako efektivní způsob zvládnání pandemie, avšak nebere v úvahu to, že tyto rozsudky byly vydány v době, kdy očkování nebylo široce dostupnou možností. Současná „proočkovanosť“ populace umožňuje na některých opatřeních již netrvat. S ohledem na to odpůrce navrhl, aby soud – pokud neodmítne návrh pro nedostatek aktivní procesní legitimace navrhovatele – jej jako nedůvodný zamítl.

[9] Na vyjádření odpůrce reagoval navrhovatel replikou. V ní se vymezil proti námitce nedostatku aktivní legitimace. Poukázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 6. 2021, č. j. 3 As 2/2021-48. Podle něj z § 101a zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“), neplyne požadavek na přímé a bezprostřední dotčení práv navrhovatele. Bezvýhradný požadavek na přímé a bezprostřední dotčení právní sféry navrhovatele nevyplývá ani z dosavadní rozhodovací praxe Nejvyššího správního soudu, ačkoliv v některých rozhodnutích spojení o přímém a bezprostředním vztahu používá. V odkazovaném rozsudku soud uvedl, že požadavek přímého a bezprostředního vztahu k právní sféře navrhovatele bude ve většině případů pravidlem, což však nevylučuje, aby aktivní legitimace k podání návrhu byla v konkrétním případě dána i tehdy, kdy příslušná regulace zasahuje do práv navrhovatele nepřímou či zprostředkovaně, jako je tomu například v případě osoby, která vlastní pozemek v sousední obci, jíž se přijímaný územní plán nikterak přímo netýká, a do jehož právní sféry přijímaná úprava dopadá teprve sekundárně. Podle navrhovatele také v rozsudku ze dne 14. 4. 2021, č. j. 8 Ao 1/2021-133, soud striktně netrval na požadavku přímého a bezprostředního dotčení práv, a v rozsudku ze dne 22. 4. 2021, č. j. 6 Ao 11/2021-48, připomněl, že v pochybnostech je třeba se vždy přiklonit k přípustnosti soudní ochrany.

[10] Navrhovatel proto nesouhlasí s tím, že by nebyl dotčen na svých právech. Je přesvědčen, že stát by měl učinit vše pro to, aby nedošlo po skončení letních měsíců k dalšímu zásadnímu omezení navrhovatele na jeho podnikání. V této souvislosti klade otázku, zda je skutečně s ohledem na stav „proočkovanosť“ vyloučeno, že budou znovu na podzim 2021 přijata opatření, která podstatným způsobem omezí jeho podnikání a život. Dále se táže, proč pak bylo vládou dne 19. 7. 2021 schváleno opatření odpůrce o testování obyvatel od 1. 9. 2021. Vláda tak dle navrhovatele testování pouze odkládá na září bez toho, že by pro tento krok měla vysvětlení. Dostupné informace navíc potvrzují, že očkování před nákazou ani přenosem nemoci Covid-19 nechrání. Očkování jsou chránění před těžkým průběhem, ale jsou potenciálními přenašeči.

[11] Nejvyšší správní soud po seznámení se s obsahem návrhu, vyjádření odpůrce a repliky navrhovatele přistoupil k posouzení návrhu. Nejprve se musel zabývat otázkou, zda je navrhovatel aktivně procesně legitimován k podání návrhu na zrušení napadeného opatření

obecné povahy. Touto otázkou by se ostatně musel zabývat i bez námítky odpůrce, neboť aktivní procesní legitimace představuje podmínku řízení, kterou musí navrhovatelé obecně splňovat, aby byli oprávněni návrh na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části soudu podat. Aktivní procesní legitimaci přitom nelze zaměňovat s otázkou aktivní věcné legitimace, tedy s otázkou důvodnosti návrhu. Ta se již zkoumá v řízení ve věci samé, nikoli při posuzování podmínek řízení (viz usnesení rozšířeného senátu ze dne 17. 9. 2013, č. j. 1 AOs 2/2013-116, č. 2943/2014 Sb. NSS).

[12] Podle § 101a odst. 1 s. ř. s. platí, že návrh na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části je oprávněn podat ten, kdo tvrdí, že byl na svých právech opatřením obecné povahy zkrácen. Z hlediska splnění této podmínky řízení je nezbytné, aby navrhovatel v návrhu uvedl konkrétní tvrzení o tom, že jeho právní sféra byla napadeným opatřením obecné povahy dotčena.

[13] Opatření obecné povahy je správním aktem s konkrétně určeným předmětem a s obecně (tj. neurčitě) vymezeným okruhem adresátů. Právě proto s. ř. s. založil požadavek tvrzení o „*zkrácení na právech opatřením obecné povahy*“, srov. usnesení rozšířeného senátu ze dne 16. 11. 2010, č. j. 1 Ao 2/2010 - 116, č. 2215/2011 Sb. NSS; a také rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 9. 2011, č. j. 8 Ao 5/2011 - 51.

[14] Splnění podmínky aktivní procesní legitimace bude dáno tehdy, bude-li navrhovatel „*logicky, konsekventně a myslitelně tvrdit možnost dotčení své právní sféry příslušným opatřením obecné povahy*“, viz usnesení rozšířeného senátu ze dne 21. 7. 2009, č. j. 1 Ao 1/2009-120, č. 1910/2009 Sb. NSS. Navrhovatel tedy musí v první řadě tvrdit, že existují subjektivní hmotná práva, která jsou opatřením obecné povahy zasažena. Přitom skutečnost, zda je dotčení podle povahy věci vůbec myslitelné, závisí na povaze a předmětu, obsahu a způsobu regulace prováděné konkrétním opatřením obecné povahy. Judikatura Nejvyššího správního soudu spojila možnost dotčení právní sféry navrhovatele především s požadavkem *přímého a nezprostředkovaného vztahu* k předmětu regulace daného opatření obecné povahy (viz bod 36 usnesení rozšířeného senátu č. j. 1 Ao 1/2009-120) a na tomto požadavku Nejvyšší správní soud trvá i v případě mimořádných opatření vydaných podle pandemického zákona (srov. usnesení ze dne 7. 5. 2021, č. j. 5 Ao 3/2021-96, ze dne 27. 5. 2021, č. j. 5 Ao 7/2021 – 169, nebo rozsudek ze dne 29. 7. 2021, č. j. 1 Ao 9/2021-90, a další).

[15] Pokud navrhovatel v replice odkázal na rozsudek ze dne 30. 6. 2021, č. j. 3 As 2/2021-48, také ten uvádí, že pravidlem je naplnění přímého a bezprostředního vztahu napadené regulace a dotčení subjektivních práv, a toliko jako výjimku připouští i *nepřímý a zprostředkovaný vztah* (bod 36 rozsudku). Podstatné je ovšem to, že takový nepřímý a zprostředkovaný vztah Nejvyšší správní soud shledal u navrhovatelky, která podnikala v oblasti vzdělávání zahraničních studentů a brojila proti opatření, které regulovalo (zakazovalo) vstup na území ČR občanům třetích zemí, které nebyly na seznamu zemí s nízkým rizikem výskytu nemoci Covid-19. Ačkoliv opatření v těchto částech neukládalo přímo povinnosti navrhovatelce, mohla být v jeho důsledku nepřímo na své činnosti omezena.

[16] V nyní projednávané věci je však situace podstatně odlišná. Napadené opatření totiž navrhovateli neukládá žádné povinnosti, naopak ruší předchozí mimořádná opatření a jimi dříve uložené povinnosti různých kategorií osob. Zásah do svých práv (práva podnikat, ale též svobody pohybu a, slovy navrhovatele, možnosti vést běžný život) tak navrhovatel spojuje nikoliv s napadeným opatřením, ale s hypotetickou situací, která může podle něj nastat v budoucnu a která může vést k přijetí nové regulace a omezení jeho činnosti (životu). Zásah do svých subjektivních práv tak nespojuje přímo s tímto opatřením, ale s dosud obtížně předvídanou situací, která může být vyvolána celou řadou faktorů, kterou nelze nyní jakkoliv předvídat a která

vůbec nemusí být jen v příčinné souvislosti s napadeným opatřením a zrušením dříve stanovených povinností souvisejících s „plošným“ testováním.

[17] Tvrzený zásah či omezení subjektivních práv navrhovatele je tak zcela hypotetický a v žádném případě z těchto jeho tvrzení neplyne *přímý a nezprostředkovaný vztah* napadené regulace k jeho právům (zejména nebýt nepřiměřeně omezen v právu na podnikání). Hypotetický zásah do práv navrhovatele způsobený blíže neurčenými budoucími opatřeními a restrikcemi, jejichž přijetí navrhovatel teprve očekává, však nesplňuje ani požadavek *zprostředkovaného a nepřímého dotčení*, jak jej připustil shora citovaný rozsudek č. j. 3 As 2/2021-48. V daném případě totiž vztah k napadené regulaci není nepřímý či zprostředkovaný, ale právě toliko navrhovatelem předpokládaný (presumovaný). Nejvyšší správní soud je přesvědčen, že taková „kvalita“ vztahu mezi dotčením subjektivních práv navrhovatele a napadenou právní úpravou k přiznání aktivní procesní legitimace nepostačuje.

[18] Nejvyšší správní soud proto uzavírá, že navrhovatel není aktivně procesně legitimován k podání návrhu na zrušení napadeného mimořádného opatření, neboť zde chybí základní předpoklad – a sice výše uvedený *přímý a nezprostředkovaný vztah* k předmětu regulace daného opatření, případně alespoň *vztah nepřímý a zprostředkovaný*, který by výjimečně k založení procesní aktivní legitimace mohl postačovat. Napadené opatření obecné povahy nestanovuje navrhovateli žádné povinnosti, naopak je souborem rušícím předchozí mimořádná opatření odpůrce. Zásah do práv, který navrhovatel tvrdil, je pak zásahem toliko hypotetickým, který plyne z možných budoucích restriktivních opatření, jejichž přijetí navrhovatel pouze předpokládá či očekává.

[19] Za takové situace shledal Nejvyšší správní soud nedostatek aktivní procesní legitimace navrhovatele a návrh podle § 46 odst. 1 písm. c) s. ř. s. jako návrh podaný osobou k tomu zjevně neoprávněnou odmítl.

[20] Výrok o nákladech řízení vychází z § 60 odst. 3 s. ř. s., podle něhož nemá žádný z účastníků řízení právo na náhradu nákladů řízení, bylo-li řízení zastaveno nebo návrh odmítnut.

[21] Navrhovatel zaplatil za návrh na zrušení opatření obecné povahy soudní poplatek ve výši 5.000 Kč. Vzhledem k tomu, že soud návrh bez věcného projednání odmítl, jsou naplněny podmínky pro vrácení zaplaceného soudního poplatku podle § 10 odst. 3 zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích (dále jen „zákon o soudních poplatcích“). Nejvyšší správní soud proto rozhodl o jeho vrácení a vyplacení z účtu Nejvyššího správního soudu do 30 dnů od právní moci tohoto usnesení (§ 10a odst. 1 zákona o soudních poplatcích), a to k rukám navrhovatelova zástupce advokáta Mgr. Davida Zahumenského.

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

V Brně dne 10. srpna 2021

JUDr. Ivo Pospíšil
předseda senátu