



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Miluše Doškové a soudkyň Mgr. Evy Šonkové a Mgr. Sylvie Šiškeové v právní věci navrhovatele: **Mgr. O. S.**, zast. JUDr. Tomášem Nielsenem, advokátem se sídlem Dlouhá 618/14, Praha 1, proti odpůrci: **Ministerstvo zdravotnictví**, se sídlem Palackého náměstí 375/4, Praha 2, o návrhu na zrušení opatření obecné povahy odpůrce ze dne 20. 11. 2021, č. j. MZDR 14601/2021-28/MIN/KAN, v rozsahu čl. I bodů 2, 3 a 17,

t a k t o :

- I. Návrh na zrušení opatření obecné povahy odpůrce ze dne 20. 11. 2021, č. j. MZDR 14601/2021-28/MIN/KAN, **se** v části týkající se čl. I bodu 2 písm. a), písm. b) věta „*zakazuje zákazníkovi využít uvedené služby, pokud vykazuje klinické příznaky onemocnění covid-19*“ a čl. I bodu 3 **o d m í t á .**
- II. Návrh na zrušení opatření obecné povahy odpůrce ze dne 20. 11. 2021, č. j. MZDR 14601/2021-28/MIN/KAN, **se** ve zbývajících částech týkající se čl. I bodu 2 písm. b) a v části čl. I bodu 2 písm. c) **z a m í t á .**
- III. Návrh na zrušení opatření obecné povahy odpůrce ze dne 20. 11. 2021, č. j. MZDR 14601/2021-28/MIN/KAN, **se** v části týkající se čl. I bodu 17 **o d m í t á** pro zjevnou neopodstatněnost.
- IV. Navrhovatel **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení.
- V. Odpůrci **se** náhrada nákladů řízení **n e p ř i z n á v á .**

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Navrhovatel se návrhem na zrušení opatření obecné povahy podaným dne 22. 11. 2021 u Nejvyššího správního soudu (dále též „NSS“) domáhal zrušení, případně deklarace nezákonnosti čl. I bodů 2, 3 a 17 mimořádného opatření odpůrce ze dne 20. 11. 2021, č. j. MZDR 14601/2021-28/MIN/KAN (dále jen „mimořádné opatření“). Toto opatření bylo vydáno k ochraně obyvatelstva před dalším rozšířením onemocnění covid-19 na základě § 69 odst. 1 písm. i) a odst. 2 zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně

některých souvisejících zákonů, v rozhodném znění (dále jen „zákon o ochraně veřejného zdraví“), a § 2 odst. 2 písm. b) až e) a písm. i) zákona č. 94/2021 Sb., o mimořádných opatřeních při epidemii onemocnění COVID-19 a o změně některých souvisejících zákonů, v rozhodném znění (dále „pandemický zákon“).

[2] Mimořádné opatření stanovilo s účinností od 22. 11. 2021 od 00:00 hod. podmínky pro vstup osob do některých vnitřních a venkovních prostor a pro účast na hromadných akcích nebo na jiných činnostech; jednou z nich bylo naplnění požadavku tzv. bezinfekčnosti dle čl. I bodu 17 mimořádného opatření. Ten vyžadoval a) absolvování RT-PCR vyšetření na přítomnost viru SARS-CoV-2 s negativním výsledkem nejdéle před 72 hodinami, jde-li o i) osobu do dovršení 18 let věku, ii) osobu, která se nemůže podrobit očkování proti onemocnění covid-19 pro kontraindikaci, nebo iii) osobu tzv. rozočkovanou; b) uplynutí nejméně 14 dní od dokončeného očkovacího schématu schváleným léčivým přípravkem; nebo c) prodělání laboratorně potvrzeného onemocnění covid-19, jestliže uplynula doba izolace a od prvního pozitivního testu neuplynulo více než 180 dní.

[3] Mimořádné opatření stanovilo mimo jiné s odkazem na § 2 odst. 2 písm. c) pandemického zákona pravidla pro využívání a provoz holičství, kadeřnictví, pedikúry, manikúry, solárií, kosmetických, masérských a obdobných regeneračních nebo rekondičních služeb a provozování živnosti, při níž je porušována integrita kůže [čl. I bod 2] a s odkazem na § 69 odst. 1 písm. i) zákona o ochraně veřejného zdraví a § 2 odst. 2 písm. i) pandemického zákona pravidla pro využívání a provoz stravovacích služeb, hudebních, tanečních, herních a podobných společenských klubů a diskoték, heren a kasin (dále také jen „stravovací služby“) [čl. I bod 3].

[4] Napadené mimořádné opatření bylo zrušeno mimořádným opatřením odpůrce ze dne 26. 11. 2021, č. j. MZDR 14601/2021-29/MIN/KAN, a to s účinností od 26. 11. 2021 od 18:00 hodin.

II. Návrh a vyjádření k němu

II. 1 Návrh na zrušení mimořádného opatření

[5] Navrhovatel uvedl, že je osobou, která nespĺňuje žádnou z podmínek čl. I bodu 17 mimořádného opatření. Ačkoliv je zdravý, nevykazuje žádné příznaky onemocnění covid-19, a tedy jej nešíří, dokonce toto onemocnění v minulosti s velmi mírným průběhem prodělal, bylo mu zakázáno využít služeb uvedených v čl. I bodech 2 a 3 mimořádného opatření. Je s ním zacházeno v rozporu s čl. 1 Listiny základních práv a svobod, neboť mimořádné opatření bezprostředně zasahuje do jeho lidské důstojnosti a bezdůvodně zhoršuje jeho postavení ve společnosti oproti jiným osobám majícím více práv; činí z něj osobu „druhé kategorie“ (nemohoucí využívat běžných služeb jako je stravování v restauraci nebo návštěva kadeřníka), ač k tomu není žádný objektivní důvod. Navrhovatel konstatoval, že se pokusil využít služeb provozovny stravovacích služeb *Bohemia Café* na adrese Erbenova 2906 v České Lípě, kde byl vyzván k prokázání podmínek čl. I bodu 17 mimořádného opatření a pro jejich nesplnění byl vykázán; se stejným výsledkem se neúspěšně pokusil využít také služeb kadeřnictví v obchodním domě *Andy* na stejné adrese. Na základě napadeného opatření tedy byl zkrácen na svých právech.

[6] Odpůrce si není sám jistý, dle jakého ustanovení zákona o ochraně veřejného zdraví či pandemického zákona byl mimořádné opatření oprávněně vydat. Jeho nezákonnost spatřuje navrhovatel předně v tom, že odpůrce může dle § 2 odst. 2 pandemického zákona omezit toliko provozování služeb, nikoliv skupině osob nespĺňující podmínky čl. I bodu 17 zakázat jejich využívání. Pandemický zákon umožňuje zasáhnout do práv a svobod provozovatelů služeb,

pokračování

což lze realizovat jedině přímo vůči nim; adresátem opatření mají být výhradně provozovatelé, nikoliv jejich zákazníci. Ustanovení § 2 odst. 2 pandemického zákona tedy odpůrci neumožňuje osobám plošně zakázat využívání služeb.

[7] K (ne)možnosti vydání napadeného opatření dle § 69 odst. 1 písm. i) zákona o ochraně veřejného zdraví poukazuje navrhovatel na usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 11. 11. 2021, č. j. 4 Ao 3/2021 – 117, dle něž odpůrce může zakázat nebo nařídit jen takové další činnosti, které jsou typově obdobné těm uvedeným v zákoně. Prostřednictvím § 69 odst. 1 písm. i) nelze obcházet podmínku § 69 odst. 1 písm. b) zákona o ochraně veřejného zdraví, že opatření musejí směřovat k omezení styku osob podezřelých z nákazy s ostatními; není-li přitom ohniskem nákazy celá Česká republika, nelze bez dalšího předpokládat, že osobou podezřelou z nákazy je každý. Pandemie má zpravidla na různých místech odlišnou intenzitu; s ohledem na definici ohniska nákazy v § 65 zákona o ochraně veřejného zdraví musí být šíření nákazy v daném místě masivní a nemoc skutečně nebezpečná. Napadené opatření neobsahuje ani zmínku o tom, že a proč je nemoc skutečně nebezpečná. Odpůrce i přes rozhodnutí rozšířeného senátu vydal mimořádné opatření za účelem omezení kontaktů osob, jež všechny považuje za podezřelé z nákazy, ačkoliv takovému závěru nespovídá žádný objektivní ukazatel. Celkový počet pozitivních testů nevyovídá nic o tom, zda je konkrétní člověk nakažený. Dle doporučení *ECDC* je nakaženým pouze ten, kdo má klinické příznaky onemocnění a současně mu byla laboratorně zjištěna přítomnost nukleové kyseliny nebo antigen viru SARS-CoV-2. Mimořádné opatření tedy bylo vydáno také v rozporu se zmocněním dle zákona o ochraně veřejného zdraví, což způsobuje jeho nezákonnost.

[8] Napadené opatření znevýhodňuje ty, kteří nesplňují podmínky čl. I bodu 17; rozdíl mezi oběma skupinami obyvatel přitom spočívá pouze v absolvování dobrovolného očkování proti onemocnění covid-19. K takovému přístupu by odpůrce mohl být oprávněn, pokud by k tomu existoval objektivní důvod. Sám odpůrce ovšem přiznává, že na jednotkách intenzivní péče jsou hospitalizovány také osoby, které podstoupily očkování; stejně tak nepopírá, že i očkování lidé šíří onemocnění, přičemž tvrzení, že tak činí méně, není ničím podloženo. Navrhovatel tvrdí, že plně proočkováné osoby mohou být nositeli stejné virové nálože jako osoby neočkováné (odkazuje na odborné stanovisko MUDr. V. Č. „*Vliv očkování na ochranu populace před šířením viru SARS-CoV-2*“). Neexistuje objektivní důvod k rozdílnému přístupu k osobám, které podstoupily očkování proti onemocnění covid-19, vůči těm, které tak neučinily; pokud mimořádné opatření stanoví rozdílný přístup k oběma skupinám, jednu z těchto skupin lidí diskriminuje.

[9] Dále navrhovatel upozorňuje, že odpůrce je oprávněn vydat mimořádné opatření podle pandemického zákona i zákona o ochraně veřejného zdraví výhradně při epidemii nebo nebezpečí jejího vzniku, přičemž je lze nařídit pouze v nezbytně nutném rozsahu. Epidemií je přitom výskyt onemocnění, který výrazně převyšuje obvykle očekávané hodnoty incidence tohoto onemocnění v konkrétním místě a čase. Odpůrce nesleduje správné ukazatele epidemie, když klade důraz zejména na počty pozitivně testovaných osob a zcela pomíjí ty, kteří jsou skutečně nemocní (vykazují klinické příznaky onemocnění). Z odůvodnění mimořádného opatření není možné zjistit skutečný výskyt onemocnění covid-19. Pozitivní test neprokazuje, že je osoba nemocná nebo infekční; z počtu pozitivních testů tedy nelze dovozovat, že na území České republiky existuje stav epidemie, a tedy že je odpůrce vůbec oprávněn mimořádné opatření vydat. Za objektivnější signál stavu epidemie by bylo možné považovat vyčerpání zdravotnického systému; to by ovšem odpůrce musel prokázat, že jde o přímý důsledek výskytu onemocnění covid-19. Navrhovatel tvrdí, že jednou z hlavních příčin přetížení zdravotnických zařízení je paralýza systému primární péče, v jejímž důsledku se do nemocnic dostávají i ti pacienti, u nichž by tomu tak za běžného fungování nebylo. Paralýza nemocnic nespočívá výhradně v samotné existenci onemocnění covid-19, ale zejména v systémovém přístupu

k onemocnění, nastavených procesech a způsobu léčby; cituje z vyjádření MUDr. J. B. a otevřeného dopisu MUDr. P. Š. z *Časopisu praktických lékařů*. Tyto skutečnosti mají zásadní vliv na hodnocení nebezpečnosti onemocnění; odpůrce se k nim v odůvodnění mimořádného opatření nijak nevyjádřil a nezbyval se ani samotnou nezbytností jeho vydání, byť se jedná o základní materiální podmínku zákonnosti napadeného opatření. Navrhovatel argumentuje, že existují i alternativní přístupy k řešení epidemie; např. doporučení prof. J. B. nepředpokládají plošné zásahy do základních práv a svobod občanů. Z podstaty pojmu „nezbytnost“ vyplývá, že za akceptovatelný je možné považovat pouze zásah, který nemá stejně účinnou alternativu, jež by do práv zasahovala méně nebo vůbec. Odpůrce vůbec nepřipouští, že by takové alternativy existovaly. Navrhovatel se dožaduje toho, aby soud při hodnocení zákonnosti mimořádného opatření důsledně zvažil skutečný rozsah a dopad jím způsobených zásahů do práv a svobod lidí, a to se všemi jejich možnými negativními dopady.

II. 2 Vyjádření odpůrce k návrhu na zrušení mimořádného opatření

[10] Návrh není dle odpůrce důvodný. Soud má být při posuzování přiměřenosti opatření obecné povahy zdrženlivý (srov. rozsudek NSS ze dne 29. 3. 2011, č. j. 6 Ao 7/2010 - 73). Odpůrce nařizuje mimořádná opatření na základě dostupných znalostí a při vědomí, že tyto znalosti nejsou dostatečné a přesné; nelze ovšem čekat na to, až bude prokázáno a doloženo, zda je jedno opatření lepší než jiné. Odpůrce preferuje ochranu života a zdraví osob při současné snaze o co nejmenší omezení chodu společnosti. V případě nejasnosti o šíření či vlastnostech koronaviru nelze spoléhat na to, že nastane optimističtější varianta. Přiměřenost opatření posuzuje odpůrce tak, že zhodnotí současný stav šíření onemocnění covid-19 a na základě dostupných skutečností a při zohlednění aktuálních vědeckých znalostí odhadne riziko šíření tohoto onemocnění na zdraví a životy osob; při volbě vhodných opatření volí ta, která co nejvíce zpomalují šíření viru a zároveň nejméně dopadají na obyvatelstvo a práva osob.

[11] K námitce diskriminace neočkovaných osob poukazuje odpůrce na nálezy Ústavního soudu ze dne 28. 3. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 42/03, či ze dne 20. 11. 2007, sp. zn. Pl. ÚS 50/06, dle nichž aby bylo vůbec možné hovořit o diskriminaci, musí mít jednotlivé skupiny osob srovnatelné postavení; v případě nestejného zacházení s odlišnými skupinami osob nemůže být námitka důvodná. Osoby bez očkování a po prodělání nemoci přitom nejsou vůči očkovaným osobám v totožném postavení. U očkovaných je dle dostupných vědeckých poznatků velmi nízké riziko reinfekce; klinické hodnocení vakcín proti onemocnění covid-19 prokázalo přibližně 95% účinnost v prevenci vzniku a také závažného rozvoje tohoto onemocnění u osob starších 16 let. Význam očkování nelze zúžit pouze na prostředek k doložení tzv. bezinfekčnosti při vstupu do provozovny nebo účasti na akci; jeho hlavní přínos je v tom, že při setkání naočkované osoby s nemocným člověkem je riziko nákazy přibližně 5x nižší než u neočkovaného jedince, který onemocnění dosud neprodělal. Navíc pokud k nákaze očkované osoby dojde, je tato méně infekční a současně se u ní zkracuje doba vylučování viru. Očkování navíc v organismu vytváří nepříznivé podmínky pro replikaci viru; v případě, že je očkovaná osoba infikována, díky očkování u ní dojde ke snížení pravděpodobnosti vzniku mutací viru, které jsou více přenositelné na další osoby. Pokud se v mimořádném opatření objevuje terminologie „bezinfekční“, je tím míněn stav, kdy možnost přenosu nového koronaviru od plně očkované osoby na ostatní klesá tak významně, že lze od povinného testování ustoupit. Nedochozí proto k bezdůvodnému zvýhodňování očkovaných lidí; cituje přitom z rozsudku NSS ze dne 20. 10. 2020, č. j. 7 Ao 21/2021 – 46.

[12] Odpůrce zohledňuje také postinfekční imunitu, pročež stanovil jako jednu z možných podmínek prokázání tzv. bezinfekčnosti prodělání nemoci do 180 dnů od prvního pozitivního testu. Nehraje roli, zda daná osoba má po prodělání onemocnění v krvi protilátky či nikoliv.

pokračování

Jedná se o určitou fikci bezinfekčnosti, ze které vychází i nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2021/953 ze dne 14. 6. 2021. Postinfekční imunita má odlišnou povahu než imunita postvakcinační; u neočkovaných osob, které již nemoc prodělaly, byla 5,49krát vyšší pravděpodobnost, že budou hospitalizovány při další infekci, než u očkovaných pacientů, kteří se nakazili poprvé. Očkovaným osobám je imunita vyvolána přesně definovaným množstvím imunizující látky, což vede k optimální imunitní odpovědi; jedná se proto o bezpečnější cestu nabuzení imunity.

[13] Odpůrce tvrdí, že v okamžiku vydání napadeného opatření bylo možné celou Českou republiku považovat za ohnisko nákazy. Poukazuje na to, že NSS již několikrát konstatoval, že existence epidemie onemocnění covid-19 je obecně známou skutečností; absurdnost opačného tvrzení podtrhují data o počtu hospitalizací osob s tímto onemocněním. Epidemie se významným způsobem promítla do přetížení zdravotního systému (muselo dokonce dojít k omezení zdravotní péče, která nebyla nezbytná); v souvislosti s epidemií také značně vzrostl počet úmrtí. Tyto skutečnosti jasně prokazují existenci epidemie onemocnění covid-19.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

III. 1 Odpadnutí části předmětu řízení

[14] Nejvyšší správní soud již rozsudkem ze dne 20. 4. 2022, č. j. 2 Ao 22/2021 – 38, vyslovil na návrh jiného navrhovatele v souladu s § 13 odst. 4 pandemického zákona, že napadené mimořádné opatření bylo v části čl. I bodu 3 písm. b) ve slovech „nebo, s výjimkou dítěte do dovršení 12 let věku, nesplňuje podmínky stanovené v bodu I/17; provozovatelům uvedených provozoven se nařizuje u osoby, která musí splňovat podmínky podle bodu I/17, splnění těchto podmínek kontrolovat při vstupu do prostor nebo v případě, že kontrolu při vstupu neumožňují provozní podmínky provozovatele, nejpozději před poskytnutím služby; osobě se nařizuje provozovateli splnění podmínek podle bodu I/17 prokázat; v případě, že osoba splnění podmínek podle bodu I/17 při vstupu neprokáže, zakazuje se provozovateli takovou osobu vpustit do prostor provozovny; pokud ke kontrole dochází před poskytnutím služby, provozovateli se zakazuje poskytnout takové osobě službu; tyto podmínky se nevztahují na provozovny stravovacích služeb, které neslouží pro veřejnost, a na prodej jídla s sebou s tím, že osobě se zakazuje takto zakoupené jídlo konzumovat ve vnitřních i vnějších prostorech provozovny“ v rozporu se zákonem.

[15] Jelikož navrhovatel v projednávané věci napadl i (celý) čl. I bod 3 mimořádného opatření, jehož shora definovanou část již NSS shledal rozpornou se zákonem, zabýval se soud tím, zda jsou v rozsahu této části splněny podmínky nynějšího řízení pro rozhodnutí ve věci samé. Jednou z nich je totiž existence předmětu řízení; jeho odpadnutí je neodstranitelným nedostatkem podmínek řízení, pro který soud návrh odmítne podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

[16] K odpadnutí předmětu řízení v abstraktním přezkumu opatření obecné povahy může dojít tak, že jej soud v jiném řízení zruší (srov. usnesení NSS ze dne 11. 6. 2021, č. j. 8 Ao 9/2021 - 43, č. 4220/2021 Sb. NSS). Pandemický zákon umožňuje soudu přezkoumat také mimořádné opatření, které v průběhu řízení o jeho zrušení pozbylo platnosti (§ 13 odst. 4 pandemického zákona). V takovém případě neodpadá předmět řízení, pokud jde o přezkum zákonnosti napadeného opatření, přestože již bylo zrušeno novým opatřením obecné povahy, protože soud může vynést deklaratorní výrok určující jeho nezákonnost (srov. bod [28] rozsudku NSS ze dne 14. 4. 2021, č. j. 8 Ao 1/2021 - 133, č. 4187/2021 Sb. NSS).

[17] Jak ovšem NSS konstatoval v usnesení sp. zn. 8 Ao 9/2021, i deklaratorní výrok ve smyslu § 13 odst. 4 pandemického zákona má účinky *erga omnes*, shodně jako v případě zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části. Byť soud nezákonnost deklaruje v rámci řízení zahájeného na návrh konkrétního navrhovatele, který tvrdí, že bylo opatřením obecné povahy

zasaženo do jeho práv, účinky rozhodnutí dopadají na všechny potenciální adresáty daného opatření obecné povahy. V případě dalších řízení o návrhu na vyslovení nezákonnosti opatření obecné povahy nebo jeho části, jehož nezákonnost již byla vyslovena, proto materiálně dojde k vyprázdnění předmětu řízení, neboť žádný navrhovatel by již nemohl dosáhnout lepšího výsledku, než je právě již dříve učiněné prohlášení nezákonnosti s účinky *erga omnes*. Proto je třeba další návrhy odmítnout stejně jako v případě zrušení opatření obecné povahy v jiném řízení. Takto soud může postupovat pouze tehdy, jestliže se navrhovatel domáhá deklarace nezákonnosti v rozsahu, v jakém soud nezákonnost opatření obecné povahy již deklaroval (srov. usnesení NSS ze dne 11. 2. 2022, č. j. 9 Ao 42/2021 – 36).

[18] V řešeném případě se navrhovatel domáhá vyslovení nezákonnosti mimořádného opatření také v téže části [čl. I bod 3 písm. b) mimo věty „*zakazuje zákazníkovi vstoupit do vnitřních a vnějších prostor provozovny, pokud vykazuje klinické příznaky onemocnění covid-19*“], v jaké již NSS dříve deklaroval jeho nezákonnost. V tomto rozsahu tudíž účinky rozsudku sp. zn. 2 Ao 22/2021 dopadají i na navrhovatele. V této části návrhu jsou proto dány důvody jej odmítnout podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

III. 2 Aktivní procesní legitimace navrhovatele

[19] Soud se dále zabýval tím, zda byl navrhovatel aktivně procesně legitimován k podání návrhu na zrušení, resp. nyní deklaraci nezákonnosti zbývajících napadených částí mimořádného opatření.

[20] Podle § 101a odst. 1 věty první s. ř. s. platí, že *návrh na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho částí je oprávněn podat ten, kdo tvrdí, že byl na svých právech opatřením obecné povahy, vydaným správním orgánem, zkrácen.*

[21] Aktivní procesní legitimace představuje podmínku řízení, kterou musí obecně navrhovatel splňovat, aby byl oprávněn podat k soudu návrh na zrušení opatření obecné povahy. K jejímu splnění je zapotřebí, aby návrh obsahoval myslitelná a logicky konsekventní tvrzení o tom, že právní sféra navrhovatele (tj. jemu náležející subjektivní práva) byla napadeným opatřením obecné povahy dotčena. To, zda je dotčení vůbec myslitelné, závisí na povaze a předmětu, obsahu a způsobu regulace prováděné konkrétním opatřením obecné povahy napadeným návrhem na jeho zrušení (usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 21. 7. 2009, č. j. 1 Ao 1/2009 - 120, č. 1910/2009 Sb. NSS, bod [34]; ve vztahu k mimořádným opatřením odpůrce rozsudek NSS ze dne 14. 4. 2021, č. j. 8 Ao 1/2021 - 133, č. 4187/2021 Sb. NSS, bod [34]). Zároveň je nutné, aby měla napadená regulace přímý a nezprostředkovaný vztah k právům navrhovatele. Soudy ve správním soudnictví jsou povolány k ochraně veřejných subjektivních práv fyzických a právnických osob (§ 2 s. ř. s.); přezkum tzv. *actio popularis* zákon nepřipouští. Nestačí proto, tvrdí-li navrhovatel, že opatření obecné povahy je nezákonné, aniž by současně tvrdil, že se tato nezákonnost dotýká jeho subjektivních práv.

[22] Z návrhu vyplývá, že navrhovatel dovozuje svou aktivní procesní legitimaci z toho, že se pokusil využít kadeřnictví a stravovacích služeb, ovšem (přestože byl zdravý a nevykazoval žádné příznaky onemocnění covid-19) mu tyto služby nebyly pro nesplnění podmínek čl. I bodu 17 mimořádného opatření poskytnuty a byl vykázán z daných provozoven; pravidly pro prokazování tzv. bezinfekčnosti se cítí být nedůvodně diskriminován vůči očkovaným osobám.

[23] Nejvyšší správní soud např. v rozsudku ze dne 2. 2. 2022, č. j. 8 Ao 2/2022 – 53, uvedl, že „*navrhovatelka logicky a konsekventně tvrdí, že tyto (stravovací a ubytovací) služby standardně využívá*

pokračování

a vzhledem k tomu, že jde o služby běžně využívané nejširší veřejností, není žádný důvod, aby soud těmto tvrzením bez dalšího nevěřil. Stěžovatelka by v takové situaci ani nemusela konkrétní odmítnutí služeb dokládat.“ Soud proto v projednávané věci vychází z tvrzení navrhovatele, že se pokusil využít služeb kadeřnictví; vzhledem k běžnosti takové činnosti se jedná o plausibilní tvrzení nevyžadující prokazování odmítnutí poskytnutí konkrétní služby. V důsledku čl. I bodu 2 písm. b) věty „anebo, s výjimkou dětí do dovršení 12 let věku, nesplňuje podmínky stanovené v bodu I/17“ a písm. c) [se „nařizuje provozovateli u zákazníka, který musí splňovat podmínky podle bodu I/17, před zahájením poskytování služby splnění těchto podmínek kontrolovat a zákazníkovi se nařizuje mu splnění podmínek podle bodu I/17 prokázat; v případě, že zákazník splnění podmínek podle bodu I/17 neprokáže, zakazuje se provozovateli takovému zákazníkovi službu poskytnout“], ve spojení s čl. I bodem 17 mimořádného opatření (definujícím podmínky tzv. bezinfekčnosti), bylo navrhovateli užívání této služby znemožněno. Navrhovatel ve vztahu k těmto ustanovením mimořádného opatření konsekventně a logicky tvrdí konkrétní dotčení na svých subjektivních právech spočívající v neumožnění mu tyto služby využívat. Právní sféra navrhovatele tedy mohla být čl. I bodem 2 písm. b) věta druhá, čl. I bodem 2 písm. c) a čl. I bodem 17 mimořádného opatření dotčena; má proto aktivní procesní legitimaci k podání návrhu na jejich zrušení, resp. nyní deklaraci nezákonnosti.

[24] Nejvyšší správní soud podotýká, že čl. I bod 2 písm. c) mimořádného opatření obsahuje úpravu, která ukládala povinnost i provozovatelům daných služeb; zákazník přitom bez dalšího nemůže napadnout povinnosti uložené provozovateli služeb. Jednotlivá pravidla obsažená v daném ustanovení ovšem tvoří ve svém souhrnu ucelené pravidlo [kontrolovat – prokázat – (případně) službu neposkytnout]; povinnosti provozovatele přitom tvoří část tohoto řetězce. Kdyby soud přezkoumal pouze pravidla týkající se zákazníků (prokázat), pak by osamocené povinnosti provozovatele postrádaly v dané části mimořádného opatření smysl (srov. rozsudek NSS ze dne 25. 10. 2021, č. j. 9 Ao 20/2021 - 59, bod [23]), a to jak z hlediska gramatického, tak i systematiky daného ustanovení (povinnosti provozovatele jsou navázány na primární povinnosti zákazníka). Navrhovatel proto má aktivní procesní legitimaci k napadení čl. I bodu 2 písm. c) mimořádného opatření jako celku, přestože toto ustanovení upravuje rovněž povinnost provozovatelů služeb.

[25] Navrhovatel ovšem nemá aktivní procesní legitimaci k podání návrhu na zrušení, resp. nyní deklaraci nezákonnosti čl. I bodu 2 písm. a) [se „nařizuje provozovateli, vedle dodržení podmínek uvedených v bodu I/1, zajistit mezi místy, kde jsou zákazníkům poskytovány služby (např. křesla v holičství a kadeřnictví), vzdálenost alespoň 1,5 metru“] a čl. I bodu 3 písm. a) [se „nařizuje provozovatelům uvedených provozoven dodržovat následující pravidla“, jež jsou vyjmenovaná v odrážkách i) – viii) daného ustanovení], neboť ukládají povinnosti výhradně provozovatelům. Zákazník přitom bez dalšího nemůže napadnout povinnosti uložené provozovateli služeb, a to z důvodu neexistence přímého a bezprostředního vztahu mezi jeho právní sférou a těmito povinnostmi (srov. rozsudek NSS ze dne 21. 5. 2021, č. j. 8 Ao 7/2021 - 44, bod [25]). Navrhovatel (nacházející se v pozici zákazníka kadeřnictví a stravovacích služeb) ani netvrdí, že by byl jakkoli dotčen výše uvedenými ustanoveními mimořádného opatření; sám spatřuje zásah do svých práv toliko v tom, že mu nebyly předmětné služby poskytnuty. Nenamítá, že by bylo zasaženo do jeho práv těmito „technickými“ regulativy uloženými pouze provozovatelům.

[26] Navrhovatel dále nemá aktivní procesní legitimaci ani k napadení čl. I bodu 2 písm. b) věta „zakazuje zákazníkovi využít uvedené služby, pokud vykazuje klinické příznaky onemocnění covid-19“ a čl. I bod 3 písm. b) věta „zakazuje zákazníkovi vstoupit do vnitřních a vnějších prostor provozovny, pokud vykazuje klinické příznaky onemocnění covid-19“. Sám totiž tvrdí, že se kadeřnictví a stravovací služby pokoušel navštívit v situaci, kdy byl zdravý a nevykazoval příznaky onemocnění covid-19; vykázán z předmětných provozoven přitom byl pro neprokázání bezinfekčnosti dle čl. I bodu 17, nikoliv

pro vykazování klinických příznaků onemocnění covid-19. Danými částmi napadených ustanovení tedy navrhovatel nebyl nikterak dotčen na svých právech.

[27] Soud proto naznal, že v části týkající se čl. I bodu 2 písm. a), písm. b) věta „*zákazuje zákazníkovi využít uvedené služby, pokud vykazuje klinické příznaky onemocnění covid-19*“, čl. I bodu 3 písm. a), písm. b) věta „*zákazuje zákazníkovi vstoupit do vnitřních a vnějších prostor provozovny, pokud vykazuje klinické příznaky onemocnění covid-19*“ (což ve spojení s odst. [18] představuje celý čl. I bod 3) mimořádného opatření je namísto návrh odmítnout jako podaný osobou zjevně k tomu neoprávněnou v souladu s § 46 odst. 1 písm. c) s. ř. s.

III. 3 Nepřezkoumatelnost mimořádného opatření

[28] Soud se následně zabýval namítanou nepřezkoumatelností mimořádného opatření. Pokud totiž nesezná důvody, které odpůrce vedly k přijetí konkrétního mimořádného opatření, je vyloučeno, aby se mohl věcně zabývat jeho zákonností a případně přiměřeností; takové opatření obecné povahy by bylo nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů (k požadavku na odůvodnění mimořádných opatření viz body [88] – [102] rozsudku NSS sp. zn. 8 Ao 1/2021). Přezkoumatelností mimořádného opatření se přitom soud podrobněji zabývá jen u těch napadených částí, u nichž tuto námitku navrhovatel uplatnil v konkrétnější podobě, anebo tam, kde nepřezkoumatelnost mimořádného opatření brání jeho posouzení v rozsahu uplatněného návrhového bodu (srov. rozsudek NSS ze dne 29. 6. 2021, č. j. 8 Ao 7/2021 - 44, bod [33]).

[29] Navrhovatel opakovaně namítá, že napadené opatření neobsahuje ani zmínku o tom, zda a proč je onemocnění covid-19 nebezpečné, z odůvodnění není možné zjistit jeho skutečný výskyt; dovozuje proto, že se odpůrce vůbec nezbytností vydání napadeného patření. Této značně obecně formulované námitce nemůže Nejvyšší správní soud přisvědčit. Poukazuje na kapitoly I. *Zhodnocení aktuální epidemické situace* a II. *Hodnocení rizika* napadeného opatření. Odpůrce v nich popisuje aktuální vývoj epidemické situace nejprve v zemích Evropské unie, následně konkrétně v České republice. Mimo jiné uvádí: „*negativní vývoj pozorujeme zejména v ukazateli celkového počtu nově pozitivních osob. Aktuální 7denní klouzavý průměr je vyšší než 12 400 případů (data k 16. 11. 2021) a 7denní incidence přesahuje hodnotu 800 na 100 tisíc obyvatel. Tyto současné celopopulační hodnoty tak již významně, tj. dvojnásobně překračují hodnoty pozorované ve stejném období loňského roku (...) populační zátěž ve věkové kategorii 65+ významně a rizikově roste a projevuje se v počtech nově hospitalizovaných osob, zejména v celkových hospitalizacích a postupně i v počtech hospitalizací na JIP. Pokud tento nepříznivý trend a vývoj bude i nadále pokračovat, projeví se tento stav i výrazněji v počtech pacientů v těžkém stavu na celorepublikové úrovni a způsobují postupně a výraznější omezování elektivní péče. (...) Dokladem pro masivní komunitní šíření onemocnění covid-19 na území ČR jsou nejen hodnoty 7denní incidence na úrovni okresní, kdy 60 okresů přesahuje hodnotu 500 případů na 100 tisíc obyvatel, která je obecně považována za již velmi vysokou hodnotu, ale zejména pak podíl relativní pozitivivity testů, a to jak z diagnostické indikace, tak i z indikace epidemiologické. U diagnostické indikace je celorepublikově překročena hranice 30 %, což ukazuje na stav, kdy každý třetí test je pozitivní z této indikace, u epidemiologické indikace pak každý osmý. Obě tyto hodnoty tak významně překračují doporučenou hodnotu, která je obecně přijímána jako „bezpečná“ (4 %) a ukazují na velmi vysokou virovou nálož v populaci a významný potenciál pro další šíření onemocnění, včetně zásahu do zranitelné skupiny obyvatel, jelikož pravděpodobnost setkání s pozitivní osobou je výrazně vyšší, a to zejména pak v místech s vyšší kumulací osob na jednom místě v jeden čas. (...) Výše uvedené tak řadí současný vývoj a trend v ČR dle metodiky WHO pro kategorizaci míry přenosu do nejvyššího stupně, a to do 4. stupně pro komunitní přenos nákazy, který je charakterizován velmi vysokou incidencí nových případů za 14 dní, a které jsou rozprostřeny po celém území. Tento stupeň je z hlediska míry rizika charakterizován jako velmi rizikový pro obecnou populaci.“ Opatření obsahuje též popis stavu vytiženosti nemocnic; dále odkazy na denní přehled o počtu osob s nově prokázaným onemocněním covid-19, datové sady*

pokračování

pro hodnocení vývoje onemocnění covid-19 v časové ose, aktuální přehled očkování, či týdenní reporty o trendech a vývoji, včetně proočkovanosti v EU.

[30] Nejvyšší správní soud nemá za to, že by se odpůrce v odůvodnění napadeného opatření nezabýval toho času aktuálním výskytem onemocnění covid-19; na konkrétních datech popsal situaci jeho šíření, stav přetíženosti nemocniční péče i kvalifikovaný výhled do budoucna. Samotnou nebezpečnost nemoci covid-19 již dříve konstatoval NSS, když poukázal na 30 tisíc zemřelých s touto nemocí (srov. rozsudek ze dne 20. 5. 2021, č. j. 10 Ao 1/2021 - 148). Navrhovatel přitom nebrojí proti nedostatečnému vyargumentování nezbytnosti (přiměřenosti) nějakého konkrétního pravidla (omezení, zákazu, příkazu) stanoveného v napadeném opatření, nýbrž toliko obecně tvrdí nedostatečné zdůvodnění nebezpečnosti onemocnění covid-19; v tomto ohledu považuje soud, vzhledem ke své dřívější judikatuře a všeobecně známým skutečnostem, odůvodnění mimořádného opatření za naprosto dostatečné, a tedy přezkoumatelné.

III. 4 Zákonnost čl. I bodu 2 písm. b) a c) mimořádného opatření

[31] Soud následně přistoupil k posouzení zákonitosti čl. I bodu 2 písm. b) věty „anebo, s výjimkou dětí do dovršení 12 let věku, nesplňuje podmínky stanovené v bodu I/17“ a písm. c) mimořádného opatření, jimiž bylo podle § 2 odst. 2 písm. c) pandemického zákona zjednodušeně řečeno zákazníkovi zakázáno využít provozu holičství, kadeřnictví, pedikúry, manikúry, solárií, kosmetických, masérských a obdobných regeneračních nebo rekondičních služeb a provozování živnosti, při níž je porušována integrita kůže, pokud neprokáže svou bezinfekčnost (nesplní podmínky čl. I bodu 17).

[32] Nejvyšší správní soud předně zdůrazňuje, že čl. I bod 2 mimořádného opatření byl vydán pouze podle § 2 odst. 2 písm. c) pandemického zákona, dle něž platilo, že *mimořádným opatřením podle odstavce 1 (téhož zákona) je omezení provozování holičství, kadeřnictví, pedikúry, manikúry nebo solária, poskytování kosmetických, masérských, regeneračních nebo rekondičních služeb nebo provozování živnosti, při níž je porušována integrita kůže, nebo stanovení podmínek jejich provozování nebo poskytování; není tedy pravdou, co tvrdí navrhovatel, že by nebylo zřejmé, podle jakého zákona odpůrce danou regulaci stanovil. Nejedná se tedy o obdobnou situaci, jaká nastala např. v případě stravovacích a ubytovacích služeb (srov. čl. I body 3 a 6 napadeného opatření), kdy se je odpůrce snažil omezit na základě § 2 odst. 2 písm. b) pandemického zákona (omezení činnosti obchodní nebo výrobní provozovny nebo provozu obchodního centra), § 2 odst. 2 písm. i) téhož zákona (příkaz používat ochranné, mycí, čistící nebo dezinfekční prostředky a další protiepidemická opatření), § 69 odst. 1 písm. b) zákona o ochraně veřejného zdraví (zákaz nebo omezení styku skupin fyzických osob podezřelých z nakažení s ostatními fyzickými osobami), či § 69 odst. 1 písm. i) téhož zákona (zákaz nebo nařízení další určité činnosti k likvidaci epidemie nebo nebezpečí jejího vzniku). Navrhovatelem odkazovaná judikatura týkající se výkladu a aplikace těchto ustanovení není v tomto případě relevantní.*

[33] Zdejší soud se regulací služeb prostřednictvím pandemického zákona zabýval již v rozsudku ze dne 29. 3. 2011, č. j. 6 Ao 7/2010 – 73. Mimo jiné uvedl: „Nelze tedy dospět k závěru, že obchod a výroba ve smyslu pandemického zákona zahrnuje i služby. (...) důvodová zpráva konstatuje možnost omezení vybraných činností nebo služeb, relevantních zejména v případě mezilidsky přenosných infekčních onemocnění, čímž nepochybně míří právě na ty „vybrané“ služby, jež jsou vyjmenovány v § 2 odst. 2 písm. c), tj. holičství, kadeřnictví, pedikúry, manikúry nebo solária, poskytování kosmetických, masérských, regeneračních nebo rekondičních služeb nebo provozování živnosti, při níž je porušována integrita kůže. Mezi nimi však zjevně není poskytování stravovacích služeb (a ani „služeb“ heren a kasin). Na základě pandemického zákona tedy tyto služby nelze vůbec omezit.“ Z výše uvedeného a *contrario* plyne, že služby explicitně uvedené v § 2

odst. 2 písm. c) pandemického zákona mohl odpůrce regulovat mimořádnými opatřeními podle daného zákona.

[34] Navrhovatel namítá, že odpůrce může dle § 2 odst. 2 pandemického zákona omezit toliko provozovatele služeb, což lze realizovat jedinečně přímo vůči nim; adresátem mimořádných opatření mají být výhradně provozovatelé, nikoliv jejich zákazníci. Ustanovení § 2 odst. 2 pandemického zákona dle něj odpůrce neumožňuje regulovat využívání služeb ze strany zákazníků. Soud se proto nejprve zabýval tím, zda pandemický zákon umožňuje stanovit také povinnosti, které nedopadají na provozovatele služeb, nýbrž na jejich zákazníky.

[35] Podle § 2 odst. 1 pandemického zákona může odpůrce *za účelem likvidace epidemie COVID-19 nebo nebezpečí jejího opětovného vzniku nařídit mimořádné opatření, kterým přikáže určitou činnost přispívající k naplnění uvedeného účelu, nebo zakáže nebo omezí určité činnosti nebo služby, jejichž výkonem by mohlo být šířeno onemocnění COVID-19, anebo stanoví podmínky provádění takových činností nebo poskytování takových služeb.*

[36] Mimořádným opatřením mohou být určité služby vyjmenované v § 2 odst. 2 pandemického zákona [např. právě dle písm. c) holičství, kadeřnictví, pedikúry, manikúry a solária, či dle písm. d) koupaliště a sauny] omezeny a mohou být stanoveny podmínky jejich poskytování; současně mohou být přikázány určité činnosti. Pandemický zákon zpravidla nerozlišuje, komu jsou omezení, zákazy, příkazy nebo podmínky poskytování služeb adresovány [výjimku představuje § 2 odst. 2 písm. g) a j) pandemického zákona]. Vychází tedy z toho, že se pravidla stanovená mimořádným opatřením mají primárně vztahovat ke službě jako takové, a to tak, aby jejich účelem byla likvidace epidemie covid-19 nebo nebezpečí jejího opětovného vzniku. Povinnosti proto mohou být pandemickým zákonem uloženy jak provozovatelům služeb (např. podmínky pro poskytnutí služby), tak i jejich zákazníkům (např. prokázání tzv. bezinfekčnosti před využitím služby). Pouze tak totiž může být dosaženo zamýšleného cíle v podobě bezpečného provozování a využívání regulované služby. Bylo-li by možné uložit povinnosti pouze jejich provozovatelům, žádoucího efektu by nemuselo být dosaženo. Byť by se provozovatel snažil stanovené povinnosti dodržovat, nemuselo by to být bez jejich respektování ze strany zákazníků vůbec možné. Mohl by sice zákazníka vyzvat, aby dodržoval určitý odstup od ostatních, ale ten by neměl žádnou povinnost takovou výzvu uposlechnout. Zákazníci, kteří by nebyli ochotni se takovým pravidlům podřídit dobrovolně, by nebyli postižitelní. To by bylo zjevně v rozporu s účelem, pro který mohou být mimořádná opatření podle pandemického zákona nařízena (shodně srov. již rozsudky NSS ze dne 20. 4. 2022, č. j. 2 Ao 22/2021 – 38, či ze dne 2. 2. 2022, č. j. 8 Ao 2/2022 – 53). Námitka navrhovatele spočívající v překročení mezí zákonem stanovené působnosti odpůrce ukládat na základě § 2 odst. 2 pandemického zákona povinnosti též zákazníkům služeb proto není důvodná.

[37] Navrhovatel dále poukazuje na to, že odpůrce je oprávněn vydat mimořádné opatření podle pandemického zákona výhradně při epidemii nebo nebezpečí jejího vzniku. Zpochybňuje přitom, že odpůrce dostatečně prokázal existenci epidemie onemocnění covid-19; nesouhlasí totiž s kritérii, z nichž při posuzování situace vycházel. Již v rozsudku ze dne 20. 5. 2021, č. j. 10 Ao 1/2021 - 148, NSS konstatoval nebezpečnost nemoci covid-19 a za notoriety označil 30 tisíc zemřelých s touto nemocí i hrozící kolaps zdravotnictví; odmítl přitom provádět dokazování ohledně nebezpečnosti nemoci covid-19, kterou tehdejší navrhovatelka zlehčovala. V rozsudku ze dne 30. 7. 2021, č. j. 5 Ao 25/2021 – 51, NSS konstatoval: „*nebezpečí spojené s touto nemocí je všeobecně známé, neboť v souvislosti s touto nemocí zemřelo pouze v ČR více než 30 tisíc osob a v 1. čtvrtletí roku 2021 se české nemocnice přiblížily kolapsu. Přitom je rovněž obecně známo, že čísla udávající tzv. nadúmrt', tedy o kolik osob zemřelo v době pandemie více, než by odpovídalo průměrným počtům zemřelých za dané období, jsou ještě vyšší a ukazují rovněž na nepřímé, „ne-covidové“ oběti pandemie, tedy osoby, u nichž*

pokračování

v důsledku přetížení zdravotního systému „covidovými“ pacienty nedošlo ke včasnému odhalení či včasné nebo dostačující léčbě závažného „ne-covidového“ onemocnění, rovněž s fatálními důsledky pro tyto pacienty. K tomu by bylo možné hovořit o dalších osobách, které sice v důsledku onemocnění COVID-19 či v důsledku zmiňovaného přetížení zdravotního systému nezemřely, nesou si však trvalé zdravotní následky, rovněž by bylo možné zmínit obrovské ekonomické náklady pandemie atd.“ V rozsudku ze dne 6. 5. 2021, č. j. 5 Ao 1/2021 - 65, pak zdejší soud konstatoval, že „*pandemie je závažný druh epidemie, obvykle představuje závažnou celosvětovou událost. Dochází při ní k velmi rychlému rozšíření onemocnění do různých částí světa. Pandemie je spojená s vysokou nemocností, nadměrnou úmrtností a narušením sociálního a ekonomického systému (...). Nyní se právě v takové situaci nacházíme, neboť v případě onemocnění COVID-19 není pochyb, že jde o celosvětovou pandemii, i když se situace postupně zlepšuje zejména poté, co mnozí podstupují očkování proti zmíněnému onemocnění.“* V usnesení ze dne 4. 11. 2021, č. j. 2 Ao 9/2021 - 155, Nejvyšší správní soud shrnul dosavadní judikaturu k problematice existence epidemie tak, že „*postoj soudů nejen k existenci epidemie, jejímu vývoji ve vlnách, ale i k její závažnosti dané následky na lidských životech a zdraví, ale i na chodu celé společnosti v České republice i v celosvětovém měřítku, je zřejmý, setrvalý a navrhovateli nepochybně známý. Že se liší průběh nákazy u jednotlivých skupin obyvatelstva, není sporné (...), podobně jako to, že eskalace počtu případů, již kopíruje rostoucí zatížení zdravotnického systému, střídá zpravidla klidnější období následující poté, co se projeví účinky komplexu přísnějších opatření ve spojení se změnou ročního období ovlivňující chování lidí v běžných životních situacích.“* V rozsudku ze dne 20. 10. 2021, č. j. 2 Ao 7/2021 - 157, se Nejvyšší správní soud odmítl zabývat tvrzením, že epidemie není, též s poukazem na to, že odpůrce může mimořádné opatření vydat i za účelem eliminace nebezpečí jejího opětovného vzniku, jak předpokládá § 2 odst. 1 pandemického zákona.

[38] Navrhovatel odpůrci vytýká, že klade velký důraz na počty pozitivně testovaných osob a zcela pomíjí ty, kteří skutečně vykazují klinické příznaky onemocnění; za hlavní příčinu přetížení zdravotnických zařízení pak považuje paralýzu systému primární péče. Nejvyšší správní soud se touto argumentací blíže nikterak nezabýval, neboť navrhovatel jí směřuje pouze ke zpochybnění existence epidemie onemocnění covid-19; nedovozuje z těchto tvrzených pochybení (nesprávných metodologických a statistických postupů) nezákonnost žádného konkrétního ustanovení napadeného opatření. Jak shora uvedeno, existenci epidemie covid-19 dlouhodobě považuje zdejší soud za všeobecně známou skutečnost a vymezil se proti její relativizaci; navíc upozornil, že mimořádné opatření lze dle pandemického zákona vydat i za účelem eliminace nebezpečí jejího opětovného vzniku. Soud se proto neztotožňuje s tím, že nebyly dány materiální podmínky (výskyt epidemie) nezbytné pro oprávnění odpůrce vydávat mimořádná opatření podle pandemického zákona; i tato námitka je nedůvodná.

[39] Návrh na deklaraci nezákonnosti čl. I bodu 2 písm. b) věty „*anebo, s výjimkou dětí do dovršení 12 let věku, nesplňuje podmínky stanovené v bodu I/17“* a písm. c) mimořádného opatření proto Nejvyšší správní soud zamítl.

III. 4 Zjevná neopodstatněnost části návrhu

[40] Navrhovatel taktéž namítá, že napadené opatření diskriminuje tu skupinu obyvatel, která nesplňuje podmínky čl. I bodu 17; rozdíl mezi nimi přitom spočívá pouze v absolvování dobrovolného očkování proti onemocnění covid-19, přičemž neexistuje žádný objektivní důvod tyto skupiny odlišovat. Očkováné osoby dle něj také šíří onemocnění, jsou hospitalizovány i na jednotkách intenzivní péče, mohou být nositeli stejné virové nálože jako osoby neočkováné. Dožaduje se zvážení rozsahu a důsledků zásahů do práv a svobod občanů způsobených napadeným opatřením.

[41] Nejvyšší správní soud se předně zabýval otázkou, zda se v této části nyní projednávané věci nejedná o návrh zjevně neopodstatněný podle § 13 odst. 3 pandemického zákona,

dle kterého *je-li návrh zjevně neopodstatněný, soud jej mimo ústní jednání bez přítomnosti účastníků usnesením odmítne.*

[42] Nejvyšší správní soud již dříve podrobně vyložil, že institut zjevné neopodstatněnosti má své místo mimo jiné tam, kde se již ve své rozhodovací praxi obdobnou věcí zabýval, rozhodl zamítavým rozsudkem a nemá důvod se od svého dříve vyjádřeného právního názoru odchýlit. Jedná se o specifický režim soudního přezkumu podle pandemického zákona, jehož účelem je zrychlené a zjednodušené rozhodnutí o návrhu (srov. např. usnesení NSS ze dne 18. 5. 2021, č. j. 5 Ao 2/2021 - 52, č. 4211/2021 Sb. NSS, body [10] až [13], či ze dne 8. 7. 2021, č. j. 7 Ao 19/2021 - 19). Postup zvolený v takových případech zdejším soudem aproboval i Ústavní soud (viz např. usnesení ze dne 22. 6. 2021, sp. zn. III. ÚS 1482/21, ze dne 28. 7. 2021, sp. zn. III. ÚS 1498/21, či ze dne 17. 8. 2021, sp. zn. II. ÚS 2129/21).

[43] Podstata navrhovatelovy argumentace se týká otázky, zda neočkované osoby neprodávající onemocnění covid-19 nebyly diskriminovány tím, že nemohly prokázat svoji tzv. bezinfekčnost podle čl. I bodu 17 mimořádného opatření za účelem (v projednávané věci) využití kadernictví a stravovacích služeb. Touto problematikou se již NSS zevrubně zabýval v rozsudcích ze dne 2. 2. 2022, č. j. 8 Ao 2/2022 - 53, a ze dne 21. 4. 2022, č. j. 8 Ao 9/2022 - 101. V nich jak z hlediska namítané diskriminace neočkovaných osob, tak i tvrzené nepřiměřenosti posuzoval zákonost čl. I bodu 15 mimořádného opatření odpůrce ze dne 29. 12. 2021, č. j. MZDR 14601/2021-34/MIN/KAN. Dané ustanovení stanovilo s účinností od 3. 1. 2022 jako podmínku pro vstup osob do některých vnitřních a venkovních prostor nebo pro účast na hromadných akcích nebo na jiných činnostech prokázání tzv. bezinfekčnosti, jež byla upravena shodně, jako je tomu v nyní napadeném opatření čl. I bodem 17.

[44] V části IV.4 rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022 posuzoval NSS, zda neočkované osoby bez prodělaného onemocnění nejsou diskriminovány tím, že nemohou prokázat pro účely využívání služeb svoji tzv. bezinfekčnost negativním PCR testem. Dospěl však k závěru, že neočkované osoby se nenacházejí ve srovnatelném postavení jako očkované osoby a osoby s prodělaným onemocněním. Konstatoval: „*navrhovatelka v zásadě nijak nezpochybňuje další důvod tvrzený odpůrcem pro odlišné zacházení, a to, že neočkovaná osoba, která nemá imunitu získanou z prodělané nemoci, není dostatečně chráněna před infekcí, vyskytuje-li se v okolí infekční osoby. Naopak, pokud se s infekční osobou setká očkovaná osoba, pak je podle odpůrce riziko nákazy několikanásobně nižší než u neočkované osoby, která nemoc neprodělala. Navíc, i kdyby se podle odpůrce očkovaná osoba nakazila, je mnohem nižší riziko závažného průběhu onemocnění a případného úmrtí než u neočkované osoby. Na základě výhledů odpůrce uvedených v odůvodnění mimořádného opatření se tak neočkované osoby bez prodělaného onemocnění nenacházejí ve srovnatelném postavení jako očkované osoby a osoby s prodělaným onemocněním. Tento rozdíl spočívá v připravenosti imunitního systému na onemocnění covid-19 a v důsledku toho ve snížení možnosti dalšího šíření viru v populaci a zejména zátěže zdravotního systému. (...) V odkazu navrhovatelky na čísla nakažených očkovaných a neočkovaných osob pak nelze zpochybnění důvodů odpůrce spatřovat. Jak totiž vyplývá z návrhu, navrhovatelka jimi pouze demonstruje to, že očkování nedokáže zabránit šíření nemoci. To však odpůrce nespornuje. (...) Obecně tedy bylo možné uvažovat o srovnatelném postavení osob, které by se prokázaly PCR testem. Neočkované osoby bez prodělaného onemocnění se však i v případě podrobení se PCR testu ve srovnatelném postavení nenacházejí. Je tomu tak z důvodu zvýšené pravděpodobnosti nákazy při styku s infekční osobou, možného závažnějšího průběhu onemocnění a zvýšené nakažlivosti pro své okolí. Z těchto důvodů jim není umožněno provádět činnosti a využívat služby, které jsou mimořádným opatřením regulovány. S ohledem na cíl mimořádného opatření totiž představují pro boj s epidemií a jejími následky zvýšené riziko, a to zejména pro zdravotní systém.“ V odst. [109] rozsudku sp. zn. 8 Ao 9/2022 NSS zopakoval: „*Navrhovatel se nepodařilo vyvrátit tvrzení odpůrce, že se neočkované osoby snáze nakazí při styku s infekční osobou a že mohou mít závažnější průběh onemocnění. Současně z odborných podkladů provedených soudem k důkazu vyplývá, že rychlejší pokles virové nálože u očkovaných osob může mít vliv na další šíření infekce ve společnosti.**

pokračování

Neočkované osoby, které onemocněly neprodělaly, naopak mohou být při nákaze více nakažlivé pro své okolí (zejména z hlediska doby, po kterou mohou vir šířit).“ Jestliže se neočkované osoby vůči očkovaným nenacházejí ve srovnatelném postavení, nemohou být diskriminovány tím, že jim čl. I bodu 17 mimořádného opatření neumožňuje prokázat tzv. bezinfekčnost prostřednictvím negativního výsledku PCR testu, a tedy provádět činnosti a využívat služby regulované mimořádným opatřením.

[45] V části IV.5 rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022 se pak NSS zabýval přiměřeností stanovených podmínek tzv. bezinfekčnosti ve vztahu k neočkovaným osobám. Konstatoval: *„podle navrhovatelkou nezpochybněných východisek odpůrce očkování představuje účinný nástroj, jak se bránit proti zejména vážnému průběhu tohoto onemocnění a jak sekundárně snížit zátěž zdravotního systému na únosnou hodnotu. (...) Je proto logické, že odpůrce při zvažování toho, zda uzavřít provozovny nebo úplně znemožnit poskytování služeb, nebo zda omezit z jejich využívání pouze rizikové osoby, přistoupil na variantu, která má nižší ekonomické a společenské dopady a která je současně schopná ochránit systém zdravotní péče. Zvolil tedy omezení pouze těch osob, které pro chybějící očkování nebo imunitu z prodělané nemoci představují největší riziko, včetně toho, že vypustil nejméně ohroženou skupinu dětí do 12 let. (...) Soud proto považuje s ohledem na tyto okolnosti za ještě přiměřené, že došlo oproti dřívějšímu stavu ke zpřísnění podmínek, za kterých je možné využívat některé služby a účastnit se některých akcí. Jestliže totiž existuje podle odpůrce relativně účinná ochrana proti těžkému průběhu onemocnění (být není vyloučeno, že se jím člověk i přes očkování nakazí), není důvod k úplnému uzavření provozoven a služeb, tak jak tomu bylo např. na jaře 2021. Naopak je namísto regulaci směřovat vůči těm osobám, které mohou být tímto onemocněním nejvíce ohroženy a mohou tak následně ohrozit zdravotní systém. Jednak tím dochází k minimalizaci zásahu do práv a právem chráněných zájmů provozovatelů podniků a služeb, jednak je tím dosaženo ochrany zdraví neočkovaných osob a fungování zdravotního systému jako celku. Pokud jde o posouzení přiměřenosti zásahu do práv a právem chráněných zájmů neočkovaných osob bez prodělané nemoci, je také důležitý charakter činností a služeb, ze kterých jsou mimořádným opatřením vyloučeny. (...) Jde například o kadeřnictví, kosmetické služby, sportoviště, wellness, využívání lyžařských vleků, skupinové prohlídky galerií nebo zoo nebo o návštěvu kulturních akcí. Nejvyšší správní soud nevylučuje, že využívání zmíněných služeb může pro určité skupiny osob patřit k běžnému způsobu života a trávení volného času. Nejedná se nicméně o nezbytné služby, bez kterých by nebylo možné na základní životní úrovni fungovat (oproti např. jízdě ve veřejné hromadné dopravě nebo nákupu potravin). Vyloučení z využívání těchto služeb sice může pro někoho představovat citelnou újmu, nepředstavuje však natolik intenzivní zásah jako případný úplný „lock down“ neočkovaných osob. Dokonce i některé z takto regulovaných služeb mohou tyto osoby nadále využívat, pokud jde o důležité důvody (...). Jsou omezeny toliko ve využívání zbytných služeb, které jsou zpravidla spojeny s trávením volného času a které určitým způsobem přispívají k pobodlnějšímu životu. Tyto služby jsou navíc rizikové z pohledu epidemie, neboť při jejich využívání zpravidla nelze používat ochranné prostředky k zamezení šíření nákazy (např. respirátor), a současně jsou spojeny se setkáváním různých skupin osob.“*

[46] Protože jsou námitky navrhovatele vůči čl. I bodu 17 napadeného opatření obdobné těm, jimiž se NSS již zabýval v rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022, neshledal soud v nyní projednávané věci důvod pro odchýlení se od svých dříve vyslovených závěrů. S ohledem na zásadu ekonomie soudního procesu proto, krom výše uvedených ilustrativních citací, v dalším odkazuje na odůvodnění předmětného rozsudku zdejšího soudu.

[47] Soud dodává, že navrhovatel ani v nyní projednávané věci, stejně jako tomu bylo ve věci sp. zn. 8 Ao 2/2022, relevantně nezpochybnil důvody a odborné podklady, pro které odpůrce přijal napadené mimořádné opatření a na jejichž základě omezil neočkované osoby z možnosti využívat služby regulované mimořádným opatřením. Navrhovatelem poukazované vyjádření MUDr. J. B. a otevřený dopis MUDr. P. Š. se týkají paralýzy nemocnic spočívající v údajně nefungujícím systému primární péče; nejedná se tedy o podklady způsobitelné zpochybnit odborná východiska odpůrce pojednávající o odlišném postavení (reakci organismu) neočkovaných osob,

kteře nemají imunitu získanou z prodělané nemoci. Stejně tak odborné stanovisko MUDr. V. Č., kteře sice dospívá k závěru, že „se jeví jako zcela neopodstatněné považovat osoby očkované za osoby, kteře mají imunitu natolik kvalitní, že ochrání očkované před nakažením a zároveň ochrání osoby v jeho okolí před přenosem nákazy“ (což ostatně takto striktně ani není v odůvodnění napadeného opatření tvrzeno), nezpochybňuje další odpůrcem deklarované a shora pojednané přínosy očkování. Rozhodné totiž je, že očkované osoby jsou v případě nákazy s větší pravděpodobností chráněny před závažným průběhem onemocnění; představují proto pro zdravotní systém z hlediska zahlcení menší nebezpečí než osoby neočkované. V takové situaci se tedy plně uplatní závěry rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022 stran nediskriminace neočkovaných osob a přiměřenosti napadeného mimořádného opatření.

[48] Pro úplnost soud podotýká, že se nemohl nad rámec uplatněných návrhových bodů zabývat případnou nezákonností dalších částí napadeného mimořádného opatření, neboť je vázán rozsahem a důvody podaného návrhu (§ 101d odst. 1 s. ř. s.).

IV. Závěr a náklady řízení

[49] Nejvyšší správní soud na základě výše uvedených skutečností návrh na zrušení napadeného opatření v části týkající se čl. I bodu 2 písm. b), písm. c) zamítl; v části týkající se čl. I bodu 2 písm. a), písm. b) věta „*zákazuje zákazníkovi využít uvedené služby, pokud vykazuje klinické příznaky onemocnění covid-19*“ a čl. I bodu 3 odmítl; v části týkající se čl. I bodu 17 odmítl pro zjevnou neopodstatněnost.

[50] O věci samé rozhodl soud bez jednání postupem podle § 51 odst. 1 věty první s. ř. s., neboť navrhovatel i odpůrce s tímto postupem souhlasili. Jednání nebylo třeba nařizovat ani za účelem provádění dokazování, neboť při meritorním přezkumu [v rozsahu čl. I bodu 2 písm. b), písm. c)] mimořádného opatření vycházel soud pouze ze správního spisu, kteřý sestává z napadeného opatření.

[51] Podle § 60 odst. 1 s. ř. s. *má účastník, kteřý měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, kteřé důvodně vynaložil, proti účastníkovi, kteřý ve věci úspěch neměl.*

[52] Podle § 60 odst. 3 s. ř. s. *žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, bylo-li řízení zastaveno nebo žaloba odmítnuta.*

[53] Ve vztahu k částem, v nichž byl návrh odmítnut (výroky I a III), nemá žádný z účastníků právo na náhradu nákladů řízení. V rozsahu, v jakém soud posuzoval návrh meritorně (výrok II), rozhodl NSS o náhradě nákladů řízení podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. Odpůrce měl ve věci plný úspěch, neboť ten se posuzuje podle osudu napadeného opatření obecné povahy (jeho částí). Navrhovatel nebyl ve věci úspěšný, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Odpůrci, jemuž by jinak právo na náhradu nákladů řízení svědčilo, soud náhradu nákladů řízení nepřiznal, neboť mu v řízení žádné náklady nad rámec jeho běžné úřední činnosti nevznikly (ani žádné nepožadoval).

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

V Brně 18. května 2022

JUDr. Míluše Došková
předsedkyně senátu