

USNESENÍ

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy Petra Mikeše a soudců Milana Podhrázkého a Jitky Zavřelové v právní věci navrhovatele: **Ing. arch. M. W.**, zast. doc. JUDr. Zdeňkem Koudelkou, Ph.D., advokátem se sídlem Optátova 874/46, Brno, proti odpůrci: **Ministerstvo zdravotnictví**, se sídlem Palackého náměstí 375/4, Praha 2, o návrhu na zrušení opatření obecné povahy odpůrce ze dne 29. 12. 2021, čj. MZDR 14601/2021-34/MIN/KAN, v rozsahu čl. I bodu 10 písm. a) a bodu 15,

t a k t o :

- I. Řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy odpůrce ze dne 29. 12. 2021, čj. MZDR 14601/2021-34/MIN/KAN, **se** v části týkající se čl. I bodu 15 **z a s t a v u j e**.
- II. Návrh **se** ve zbývajících částech **o d m í t á** pro zjevnou neopodstatněnost.
- III. Žádný z účastníků **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Navrhovatel se návrhem na zrušení opatření obecné povahy podaným u Nejvyššího správního soudu dne 4. 1. 2022 domáhal zrušení mimořádného opatření odpůrce ze dne 29. 12. 2021, čj. MZDR 14601/2021-34/MIN/KAN, a to v rozsahu čl. I bodu 10 písm. a) a bodu 15. Toto mimořádné 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, ve znění účinném od 1. 5. 2020, 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 (dále „pandemický zákon“).

[2] Mimořádné opatření stanovilo s účinností od 3. 1. 2022 podmínky pro vstup osob do některých vnitřních a venkovních prostor nebo pro účast na hromadných akcích nebo na jiných činnostech. Pro možnost využití některých služeb, vstup do provozoven či účast na akcích bylo jednotlivými ustanoveními mj. vyžadováno naplnění podmínek dle čl. I bodu 15 mimořádného opatření. Těmito podmínkami jsou 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, a to 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] Napadené mimořádné opatření bylo s účinností od 17. 1. 2022 změněno mimořádným opatřením odpůrce ze dne 14. 1. 2022 čj. MZDR 1518/2022-1/MIN/KAN, a to v rozsahu čl. I bodu 10 a bodu 14. Dne 26. 1. 2022 odpůrce vydal mimořádné opatření čj. MZDR 2873/2022-1/MIN/KAN, kterým s účinností od 15. 2. 2022 změnil napadené mimořádné opatření ve znění mimořádného opatření ze dne 14. 1. 2022, a to tak, že v čl. I bodu 15 písm. b) mimořádného opatření doplnil slova „*uplynulo nejméně 14 dní od dokončeného očkovacího schématu;*“ *nahrazují slovy „od dokončení očkovacího schématu uplynulo nejméně 14 dní a v případě osoby, která dovršila 18 let věku, zároveň nejvýše 270 dní nebo byla očkována posilovací dávkou;*“. Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 2. 2. 2022, čj. 8 Ao 2/2022-53, tzv. *bezinfekčnost u stravovacích a ubytovacích služeb*, který nabyl právní moci dne 2. 2. 2022, zrušil k 10. 2. 2022 napadené mimořádné opatření v části čl. I bodu 3 písm. b) v rozsudku uvedených slovech a bodu 6 písm. b) odrážky i) ve slově „*nebo*“ a odrážky ii) a písm. d). K témuž datu odpůrce následně mimořádným opatřením ze dne 9. 2. 2022, čj. MZDR 1518/2022-2/MIN/KAN, zrušil celé napadené mimořádné opatření.

[4] Podle čl. I bodu 10 písm. a) mimořádného opatření ve znění mimořádného opatření odpůrce ze dne 14. 1. 2022 čj. MZDR 1518/2022-1/MIN/KAN, platilo, že se *zakazuje využít služeb přepravy na lanové dráze a lyžařském vleku osobám, které vykazují klinické příznaky onemocnění covid-19 nebo nesplňují, s výjimkou dítěte do dovršení 12 let věku, podmínky stanovené v bodě I/15 nebo nejsou schopny splnění těchto podmínek na místě prokázat s tím, že i) splnění podmínek podle bodu I/15 se nevyžaduje v případě přepravy osob lanovou dráhou v rámci závazku ze smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících a v případě přepravy příslušníků základních složek integrovaného záchranného systému a horské služby, ii) v případě žáka nebo účastníka mladšího 18 let, účastníci se lyžařského výchovně výcvikového kurzu organizovaného základní školou, střední školou, školským zařízením nebo organizátorem, který poskytuje služby osobám ve věku 6 až 18 let zaměřených na činnosti obdobné zájmovým vzděláváním podle § 2 vyhlášky č. 74/2005 Sb., jako jsou zejména zájmová, výchovná, rekreační, sportovní nebo vzdělávací činnost včetně přípravy na vyučování, jiné organizované volnočasové aktivity osob mladších 18 let, zotavovací akce a jiné podobné akce pro osoby mladší 18 let, (dále jen „kurz“), se za splnění podmínek podle bodu I/15 považuje také, jedná-li se o kurz, který trvá a. méně než 8 dnů, skutečnost, že žák absolvoval nejdéle 72 hodin před zahájením kurzu RT-PCR vyšetření na přítomnost viru SARS-CoV-2 s negativním výsledkem, b. déle než 7 dnů, skutečnost, že žák absolvoval nejdéle 72 hodin před zahájením kurzu RT-PCR vyšetření na přítomnost viru SARS-CoV-2 s negativním výsledkem a dále každý pátý až sedmý den trvání kurzu žák absolvoval RT-PCR vyšetření na přítomnost viru SARS-CoV-2 s negativním výsledkem; splnění podmínek žák nebo účastník účastníci se kurzu prokazuje písemným potvrzením školy, školského zařízení nebo jiného organizátora podle písmene a) bodu ii) organizujícího kurz o splnění podmínek podle bodu I/15.*

II. Obsah návrhu na zrušení mimořádného opatření

pokračování

[5] Navrhovatel ke své aktivní procesní legitimaci uvedl, že je zdravý, není očkovaný a nemá potvrzení o prodělaném onemocnění covid-19. Má pozitivní test na protilátky. Navštěvuje restaurace a hotely a využívá i další služby, na které mimořádné opatření dopadá. Jde o běžnou lidskou činnost. Zákazy a povinnosti stanovené napadenými částmi mimořádného opatření na něj přímo dopadají, omezují ho a je jimi dotčen. Chtěl jít lyžovat v Jánských Lázních, avšak obsluhou lyžařského střediska mu nebylo umožněno koupit skipas kvůli mimořádnému opatření.

[6] Namítá, že je absurdní, že na lanovce může být jako obsluha přítomen neočkovaný zaměstnanec, policista nebo zaměstnanec hygieny, ale ne zákazník. Očkování neprokazuje bezinfekčnost. Očkovaný se totiž může nakazit a dále nemoc šířit. Nadto účinnost očkování v čase klesá a chrání pouze pár měsíců. Byť navrhovatel nevylučuje, že očkování chrání před těžkým průběhem nemoci, nebrání v přenosu infekce na jiné osoby. Očkování je však cíl napadeného opatření. Není možné ukládat povinnosti za účelem propagace očkování, jehož účinnost je z hlediska zabránění přenosu infekce zásadně omezená. Napadené opatření je nedůvěryhodné a nepřezkoumatelné ve vztahu k otázce, proč se přistupuje rozdílně k očkovaným a neočkovaným. Zdravý neočkovaný nemůže nakazit jiného stejně jako zdravý očkovaný. Nemocný očkovaný může nakazit jiného stejně jako nemocný neočkovaný. Opatření rozlišuje lidi na základě nedůvodné segregace dle dobrovolného očkování. Logicky by je však mělo z důvodu omezení přenosu infekce rozlišovat na zdravé a nemocné, a to dle příznaků nebo na základě testů. Ty by však měly být buď povinné i pro očkované, nebo dobrovolné i pro neočkované, aby nedocházelo k nedůvodné diskriminaci.

[7] Odpůrce do výpočtu nutného procenta pro vznik kolektivní imunity nezahrnuje přirozenou imunitu vzniklou u nakažených osob. Motivem napadeného opatření není dosažení kolektivní imunity, nýbrž vyšší spotřeba vakcín. Odpůrce nepracuje s přirozenou imunitou, kterou navrhovatel má. V opatření není přesvědčivě odborně zdůvodněno, proč se posuzuje rozdílně imunita získaná očkováním (časově neomezena) a získaná proděláním nemoci (180 dní). Odpůrce bez jakéhokoliv zdůvodnění od 1. 8. 2021 vypustil časové omezení ochrany očkování (9 měsíců), přestože je známo, že ochrana z očkování slábne. O této zásadní změně v přístupu a o uznání bezinfekčnosti z očkování na neomezenou dobu není v odůvodnění opatření žádná zmínka. Nadto je imunita z prodělané nemoci delší než 180 dní. S ohledem na princip ochrany základních práv, zákaz nedůvodných omezení nad potřebnou míru a na princip dobré správy, je povinností odpůrce, aby opatření bylo odůvodněno nejen formálně, ale aby bylo současně schopno obstát v konkurenci jiných názorů. Odpůrce však neuvádí žádný odborný podklad pro časově neomezenou imunitu z očkování.

[8] Napadené opatření neumožňuje poskytnout službu ani zdravému člověku, který by se prokázal PCR testem. To odporuje tvrzenému účelu opatření jako nástroje proti šíření nákazy. Prokazatelně zdravý člověk nesmí službu využít, zatímco člověk očkovaný, který je v okamžiku využití služby nemocný a nemá příznaky, službu využít může. Testy jsou schopny prokázat bezinfekčnost v aktuálním čase. To očkování ani potvrzení o prodělané nemoci nezajišťují. Smysl opatření proto není v omezení šíření epidemie, nýbrž v nucení k dobrovolnému očkování. Jestliže je testování uznáváno odpůrcem pro umožnění přítomnosti v zaměstnání či ve škole a rovněž pro nařízení karantény a izolace, není žádný důvod, aby testy nebyly uznávány pro možnost využití

běžných služeb. Neočkovaným se upírá právo využít řady služeb, aniž by mohli bezinfekčnost prokázat testy. Napadené opatření požaduje po zákaznících a provozovatelích používání aplikace „čTečka“. To představuje nezákonný způsob vynucování jednoho způsobu dokazování. Navrhovatel neužívá tuto mobilní aplikaci a žádný zákon nenařizuje používat mobilní telefon. Odůvodnění této povinnosti v opatření chybí. Proto i z tohoto důvodu je napadené opatření nepřezkoumatelné.

[9] Podáním ze dne 9. 1. 2022 navrhovatel k návrhu doplnil, že nucení k očkování bez ohledu na prodělání onemocnění covid-19 nelze zdůvodnit zabráněním šíření epidemie. To je však zákonná podmínka pro povinné očkování podle § 45 odst. 1 zákona o ochraně veřejného zdraví. Umožnit určitou činnost či vstup na určité místo očkované netestované osobě, ale zároveň tak neumožnit testované neočkované osobě, nemůže být zdůvodněno ochranou před epidemií. Jde o nedůvodnou diskriminaci. Navrhovatel podáním ze dne 24. 1. 2022 upravil petit tak, že navrhuje zrušení čl. I bodu 10 písm. a) a bodu 15 mimořádného opatření, a to ve znění mimořádného opatření odpůrce ze dne 14. 1. 2022 čj. MZDR 1518/2022-1/MIN/KAN. Následně podáním ze dne 7. 2. 2022 vzal navrhovatel s ohledem na závěry rozsudku *tzv. bezinfekčnost u stravovacích a ubytovacích služeb* návrh částečně zpět, a to v rozsahu čl. I bodu 15 mimořádného opatření.

III. Vyjádření odpůrce a replika navrhovatele

[10] Odpůrce k návrhu na zrušení opatření obecné povahy uvedl, že navrhovatel zaměňuje skutečnost, že zákazník v provozovně pouze využívá služby, kdežto zaměstnanci vykonávají pracovní činnost, která nebyla omezena podmínkami *tzv. bezinfekčnosti*. Základním cílem mimořádného opatření je umožnit co nejvíce bezpečný provoz regulovaných činností a služeb. Stanovené podmínky zmenšují riziko přenosu onemocnění mezi osobami a zabraňují zhoršení epidemické situace v populaci při zachování provozu těchto činností. S ohledem na princip předběžné opatrnosti proto odpůrce za účelem snížení rizika přenosu viru na místech, kde se obvykle setkává větší počet lidí, zavedl podmínku *tzv. bezinfekčnosti*.

[11] Riziko reinfekce je u očkovaných osob velmi nízké. Aby bylo možné uvažovat o diskriminaci, musely by se skupiny osob, s nimiž je zacházeno odlišně, nacházet ve stejném nebo srovnatelném postavení (nálezn Ústavního soudu ze dne 28. 3. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 42/03). Neočkované osoby se ve srovnatelném postavení nenacházejí. Očkování vytváří v organismu očkované osoby nepříznivé podmínky pro replikaci viru. V případě, že se tato osoba nakazí, je nižší pravděpodobnost vzniku mutací, které jsou přenositelné na další osoby. Pokud se očkovaná osoba setká s nakaženým člověkem, je riziko nákazy několikanásobně nižší než u neočkovaných osob, které onemocnění neprodělaly. Současně je nižší pravděpodobnost závažného průběhu onemocnění a úmrtí. Dojde-li k nákaze očkované osoby, je tato osoba pravděpodobně méně infekční a je u ní zkrácena doba vylučování viru. Navrhovatelem doložené články ze zpravodajských serverů nejsou odborné studie. Nelze jimi proto zpochybnit odbornou povahu závěrů uvedených v mimořádném opatření. Povinnost kontrolovat splnění podmínek čl. I bodu 15 mimořádného opatření prostřednictvím aplikace „čTečka“ se týká provozovatelů. Zákazník může certifikát prokázat několika způsoby. Důkazní břemeno leží na navrhovateli a je na něm, aby předložil podklady, které by měly dostatečnou odbornou úroveň, aby byly schopny vyvrátit podklady, z nichž vycházel odpůrce (rozsudek NSS ze dne 20. 10. 2021, čj. 8 Ao 22/2021-183, *uznávání protilátek III*). Závěrem odpůrce navrhl,

pokračování

aby Nejvyšší správní soud návrh odmítl pro nedostatek aktivní procesní legitimace, nebo aby jej případně jako nedůvodný zamítl.

[12] Navrhovatel v replice k vyjádření odpůrce uvedl, že za týden od 31. 1. do 6. 2. 2022 bylo nově nakaženo 97 534 neočkovaných a 128 185 plně očkovaných. Je proto zřejmé, že očkování nedokáže zabránit šíření nemoci. Při přezkumu mimořádných opatření je nutné přihlédnout i ke stavu, jaký tu je v době rozhodování soudu. Varianta omikron je méně nebezpečná než varianta delta. Očkování je proti variantě omikron zastaralé. Pakliže státní orgány nepřizpůsobí svá opatření vývoji nákazy, tak se jejich zastaralá opatření mohou stát nejen neúčinná, ale i nezákonná v průběhu času. Navrhovatel nemá potvrzení o proděláním onemocnění covid-19. Je však pravděpodobné, že se jím v současné době nakazí. Týká se ho proto nedůvodné zvýhodnění nekonečné imunity z očkování a časově omezená imunita z prodělané nemoci. Odpůrce přehlíží, že neočkované osoby byly a jsou pravidelně testovány. Mají proto doklad o své bezinfekčnosti. Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2021/953 ze dne 14. června 2021, o rámci pro vydávání, ověřování a uznávání interoperabilních certifikátů o očkování, o testu a o zotavení v souvislosti s onemocněním covid-19 (digitální certifikát EU COVID) za účelem usnadnění volného pohybu během pandemie covid-19, reguluje toliko pohyb mezi členskými státy. Nijak se netýká regulace provozu lanovek a vleků.

IV. Posouzení Nejvyšším správním soudem

IV.1 Zpětvzetí části návrhu na zrušení opatření obecné povahy

[13] Navrhovatel se návrhem ze dne 4. 1. 2022 domáhal zrušení mimořádného opatření odpůrce v rozsahu čl. I bodu 10 písm. a) a bodu 15. Následně však v replice k vyjádření odpůrce omezil rozsah návrhu tak, že vzal návrh zpět v části týkající se čl. I bodu 15 mimořádného opatření.

[14] V souladu s dispoziční zásadou, již je správní soudnictví ovládáno, navrhovatel disponuje řízením nebo jeho předmětem, a tedy může vzít svůj návrh zcela nebo zčásti zpět, dokud o něm soud nerozhodl (§ 37 odst. 4 s. ř. s.). Podle § 47 písm. a) s. ř. s., vzal-li navrhovatel svůj návrh zpět, soud usnesením řízení zastaví.

[15] Vzhledem k tomu, že projev vůle, jímž došlo k částečnému zpětvzetí návrhu, je jednoznačný a nevzbuzuje žádné pochybnosti, Nejvyšší správní soud v souladu s § 47 písm. a) s. ř. s. řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy v části týkající se čl. I bodu 15 mimořádného opatření zastavil.

IV.2 Aktivní procesní legitimace navrhovatele

[16] Soud se dále zabýval tím, zda je navrhovatel aktivně procesně legitimován k podání návrhu na zrušení napadené části mimořádného opatření.

[17] 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.*

[18] 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 podle povahy věci 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, čj. 1 Ao 1/2009-120, č. 1910/2009 Sb. NSS, *územní plán Vysoká nad Labem*, bod 34; ve vztahu k mimořádným opatřením viz rozsudek NSS ze dne 14. 4. 2021, čj. 8 Ao 1/2021-133, č. 4187/2021 Sb. NSS, *povinnosti pozitivně testovaných*, 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. Proto nestačí, tvrdí-li navrhovatel, že je opatření obecné povahy nezákonné, aniž by současně tvrdil, že se tato nezákonnost dotýká jeho subjektivních práv (viz citované usnesení *územní plán Vysoká nad Labem*, především body 31, 36 a 41). Není-li podmínka aktivní procesní legitimace splněna, soud návrh usnesením odmítne podle § 46 odst. 1 písm. c) s. ř. s.

[19] Z návrhu vyplývá, že navrhovatel dovozuje svou aktivní procesní legitimaci k napadení čl. I bodu 10 písm. a) mimořádného opatření zejména z toho, že mu jako zdravé osobě, neočkované proti onemocnění covid-19, která současně nemá potvrzení o prodělání této nemoci, bylo zakázáno využívat služeb přepravy na lanové dráze a lyžařském vleku. K tomu konkrétně uvedl, že chtěl jít lyžovat v Jánských Lázních, avšak nebylo mu obsluhou lyžařského střediska umožněno koupit skipas kvůli mimořádnému opatření. Z uvedeného tak vyplývá, že pravidlo zakotvené v čl. I bodu 10 písm. a) ve spojení s bodem 15 mimořádného opatření zakazovalo navrhovateli využít služeb přepravy na lanové dráze a lyžařském vleku, které využít zamýšlel. Navrhovatel tak ve vztahu k této části mimořádného opatření tvrdí konkrétní dotčení na svých subjektivních právech. Právní sféra navrhovatele mohla být dotčena, neboť mu nebylo umožněno tuto službu využívat. Vzhledem k tomu, že se jedná o službu běžně využívanou při trávení volného času v zimním období, neshledal soud žádný důvod, aby tvrzení navrhovatele nevěřil (srov. bod 24 rozsudku tzv. *bezinfekčnost u stravovacích a ubytovacích služeb*). Navrhovatel má proto aktivní procesní legitimaci k napadení čl. I bodu 10 písm. a) mimořádného opatření mimo věty *zakazuje využít služeb přepravy na lanové dráze a lyžařském vleku osobám, které vykazují klinické příznaky onemocnění covid-19*, neboť tu návrhem nenapadá.

IV.3 Zjevná neopodstatněnost návrhu

[20] Nejvyšší správní soud se dále zabýval otázkou, zda se v 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*.

[21] Nejvyšší správní soud již dříve podrobně vyložil, že institut zjevné neopodstatněnosti má své místo mj. tam, kde se již ve své rozhodovací praxi obdobnou věcí zabýval, rozhodl zamítavým rozsudkem a nemá důvod se od svého dříve vyjádřeného

pokračování

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, čj. 5 Ao 2/2021-52, č. 4211/2021 Sb. NSS, body 10 až 13, či ze dne 8. 7. 2021, čj. 7 Ao 19/2021-19). Postup zvolený v takových případech zdejší 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).

[22] Soud v této souvislosti podotýká, že přestože návrh formálně směřuje proti čl. I bodu 10 písm. a) mimořádného opatření, návrhové body se týkají pouze pravidel prokazování tzv. bezinfekčnosti podle čl. I bodu 15 mimořádného opatření. Přestože navrhovatel vzal v této části návrh zpět, návrhové body stran této části mimořádného opatření se zprostředkovaně vztahují i k čl. I bodu 10 písm. a) mimořádného opatření, ke kterému navrhovatel v návrhu fakticky žádnou nezákonnost nenamítá. Jak totiž vyplývá z čl. I bodu 10 písm. a) mimořádného opatření, předpokladem pro využití služeb přepravy na lanové dráze a lyžařském vleku bylo splnění podmínek čl. I bodu 15 mimořádného opatření. Soud se proto zákonností čl. I bodu 15 mimořádného opatření musel zabývat, přestože v této části vzal navrhovatel svůj návrh zpět. Důsledkem zpětvzetí je pouze to, že i pokud by soud shledal jeho nezákonnost, mohl by zrušit pouze čl. I bod 10 písm. a) mimořádného opatření, který zůstal předmětem návrhu, a jehož faktickou součástí je i norma obsažená v čl. I bodu 15 mimořádného opatření. Soud však dospěl k závěru, že je v tomto rozsahu návrh zjevně neopodstatněný, neboť totožné námitky shledal nedůvodnými již v rozsudku *tzv. bezinfekčnost u stravovacích a ubytovacích služeb*. Není proto dán důvod, aby se obdobným návrhem znovu věcně zabýval.

[23] Podstata nyní projednávaného návrhu se týká otázky, zda nejsou neočkované osoby bez prodělaného onemocnění covid-19 diskriminovány tím, že nemohly prokázat svoji tzv. bezinfekčnost podle čl. I bodu 15 mimořádného opatření za účelem využívání služeb přepravy na lanové dráze a lyžařském vleku. Navrhovatel v této souvislosti namítá, že je mimořádné opatření nepřezkoumatelné ve vztahu k otázce, proč odpůrce přistupuje rozdílně k očkovaným a neočkovaným osobám. Současně v jeho odůvodnění není uvedeno, proč je tzv. bezinfekčnost z očkování uznána na neomezenou dobu, přestože je imunita získaná proděláním onemocnění omezena na 180 dní. Chybí v něm rovněž odůvodnění povinnosti prokazovat splnění podmínek prostřednictvím mobilní aplikace „čTečka“. Odpůrce mimořádným opatřením podle navrhovatele zavedl fakticky povinné očkování.

[24] Se všemi uvedenými otázkami se Nejvyšší správní soud již v rozsudku *tzv. bezinfekčnost u stravovacích a ubytovacích služeb* vypořádal. Nejprve v části IV.2 *K namítané nepřezkoumatelnosti mimořádného opatření* vysvětlil, proč není mimořádné opatření nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů a proč se soud nezabýval nedostatkem odůvodnění povinnosti používat aplikaci „čTečka“ a tím, že je tzv. bezinfekčnost z očkování mimořádným opatřením uznána na neomezenou dobu, kdežto z prodělané nemoci pouze na 180 dní. V části IV.4 *K namítané diskriminaci neočkovaných osob* dále posoudil, 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 se neočkované osoby nenacházejí ve srovnatelném postavení jako očkované osoby a osoby s prodělaným onemocněním. Následně v části IV.5

Přiměřenost čl. I bodu 15 mimořádného opatření uvedl, že z odůvodnění mimořádného opatření nevyplývá, že by jeho cílem bylo donutit neočkované osoby k očkování stanovením určitých zákazů a omezení. Zároveň shledal čl. I bod 15 mimořádného opatření přiměřeným ve vztahu k neočkovaným osobám.

[25] Protože jsou námitky navrhovatele totožné jako námitky, jimiž se soud již zabýval v rozsudku *tzv. bezinfekčnost u stravovacích a ubytovacích služeb*, neshledal soud v nyní projednávané věci důvod pro odchýlení se od závěrů uvedených ve zmíněném rozsudku. S ohledem na zásadu ekonomie soudního procesu proto na ně ve stručnosti odkazuje, aniž by je zde znovu obsáhle rekapituloval.

[26] Pouze pro úplnost soud podotýká, že ani v nyní projednávané věci navrhovatel nedoložil prostřednictvím výsledku PCR testu, že by onemocnění covid-19 prodělal. Nedotýká se proto jeho právní sféry nijak to, že je *tzv. bezinfekčnost* z očkování mimořádným opatřením uznána na neomezenou dobu, kdežto z prodělané nemoci pouze na 180 dní (srov. bod 38 a 39 rozsudku *tzv. bezinfekčnost u stravovacích a ubytovacích služeb*). Na tomto závěru nic nemění tvrzení navrhovatele, že by se mohl tímto onemocněním nakazit. Rozhodné totiž pro posouzení této námítky je pouze to, zda navrhovatel onemocnění covid-19 prokazatelně prodělal, a zda se tudíž nachází v postavení osoby, která mohla prokázat svoji *tzv. bezinfekčnost* pouze po dobu 180 dní od nákazy. Samotná možnost nákazy tímto onemocněním však takové postavení nezakládá. Případný nedostatek odůvodnění mimořádného opatření ohledně této otázky by proto navrhovatele na jeho právech zkrátit nemohl.

[27] Navrhovatel v nyní projednávané věci stejně jako ve věci *tzv. bezinfekčnost u stravovacích a ubytovacích služeb* relevantně nezpochybnil důvody a odborné podklady, pro které odpůrce přijal napadené mimořádné opatření a pro které omezil neočkované osoby z možnosti využívat služby regulované mimořádným opatřením. V takovém případě se plně uplatní závěry rozsudku *tzv. bezinfekčnost u stravovacích a ubytovacích služeb* stran nediskriminace neočkovaných osob a přiměřenosti napadeného mimořádného opatření. Soud však v této souvislosti odmítá tvrzení navrhovatele, dle kterého je při přezkumu mimořádných opatření nutné přihlédnout i ke stavu, jaký tu je v době rozhodování soudu. Soud je totiž ze zákona povinen při přezkoumání opatření obecné povahy vycházet ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době vydání opatření obecné povahy (§ 101b odst. 3 s. ř. s.). Nemůže proto zohlednit při přezkumu mimořádného opatření skutečnosti nastalé až po jeho vydání.

V. Závěr a náklady řízení

[28] Nejvyšší správní soud s ohledem na výše uvedené a v návaznosti na rozsudek *tzv. bezinfekčnost u stravovacích a ubytovacích služeb* shledal návrh zjevně neopodstatněným, a proto jej podle § 13 odst. 3 věty první pandemického zákona odmítl. Řízení o návrhu v části týkající se čl. I bodu 15 mimořádného opatření pak z důvodu zpětvzetí zastavil podle § 47 písm. a) s. ř. s.

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

pokračování

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

[31] Ve vztahu k části, v níž bylo řízení o návrhu zastaveno, proto nemá žádný z účastníků právo na náhradu nákladů řízení. Ve zbývajících částech rozhodl Nejvyšší správní soud o náhradě nákladů řízení podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. s přihlédnutím k úspěchu ve věci (k tomu srov. usnesení rozšířeného senátu ze dne 25. 3. 2021, čj. 8 As 287/2020-33, č. 4170/2021 Sb. NSS, a usnesení NSS ze dne 12. 11. 2021, čj. 8 Ao 27/2021-72, bod 22). Navrhovatel na základě zjednodušeného (kvazimeritorního) posouzení věci úspěch neměl, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Odpůrci v řízení žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti nevznikly, proto mu jejich náhradu soud nepřiznal.

Poučení: Proti tomuto usnesení **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně 3. března 2022

Petr Mikeš
předseda senátu