



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Miluše Doškové a soudkyň Mgr. Evy Šonkové a Mgr. Sylvy Šiškeové v právní věci navrhovatele: **Mgr. R. P.**, proti odpůrci: **Ministerstvo zdravotnictví**, se sídlem Palackého náměstí 375/4, Praha 2, o návrhu na zrušení čl. I bodu 17 opatření obecné povahy odpůrce ze dne 20. 11. 2021, č. j. MZDR 14601/2021-28/MIN/KAN,

t a k t o :

- I. Návrh na zrušení čl. I bodu 17 opatření obecné povahy odpůrce ze dne 20. 11. 2021, č. j. MZDR 14601/2021-28/MIN/KAN, **se z a m í t á .**
- II. Navrhovatel **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení.
- III. Odpůrci **s e** náhrada nákladů řízení **n e p ř i z n á v á .**

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Navrhovatel se návrhem na zrušení opatření obecné povahy podaným dne 25. 11. 2021 u Nejvyššího správního soudu (dále též „NSS“) domáhal zrušení, případně deklarace nezákonnosti čl. I bodu 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] Napadené 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 další podání

II. 1 Návrh na zrušení mimořádného opatření

[4] Navrhovatel uvádí, že je osobou, která nesplňuje podmínky stanovené v čl. I bodu 17 mimořádného opatření, protože je mu zcela znemožněn vstup do některých vnitřních a venkovních prostor a účast na hromadných akcích a jiných činnostech; tím je zasaženo do jeho ústavně zaručených práv, a to jak z hlediska využívání těchto služeb, tak výkonu advokacie (nemůže konat schůzky s klienty mimo své sídlo). Není očkovan z důvodu veganského způsobu života, jenž lze dle Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“) kvalifikovat jako světonázor chráněný čl. 15 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) a čl. 9 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“); dále poukazuje na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 3. 2021, č. j. 30 Cdo 4133/2019 – 160.

[5] Poukazuje na to, že osoby starší 18 let nesplňující podmínky tzv. bezinfekčnosti dle čl. I bodu 17 nemají právo vstupu do některých provozoven a účasti na vybraných činnostech, i když prokazatelně nejsou infekční (nemohou nikoho nakazit) a mnohé z nich mohou mít přirozené protilátky (imunitu) proti onemocnění covid-19. Odpůrce u těchto osob navíc nezohledňuje jejich osobní (etické či náboženské) důvody, pro které se nemohou či nechťejí nechat očkovat. Prostředkem ochrany obyvatelstva před dalším šířením onemocnění covid-19 má dle něj být omezení pohybu a pobytu osob, které mohou být infekční. Odpůrce ovšem místo toho omezuje všechny neočkované, nehledě na to, že někteří z nich nejsou infekční (osoby s negativním PCR testem); naopak osobám očkovaným, které se nemusejí testovat, přestože také mohou být infekční a šířit onemocnění, svobody neomezuje. Navrhovatel proto považuje vyřazení neočkovaných osob ze vstupu do některých prostor a účasti na vybraných akcích za diskriminační a v rozporu s principem rovnosti stanoveným v čl. 1 a čl. 3 odst. 1 Listiny.

[6] Pro navrhovatele je rozhodnutí nenechat se očkovat projevem svobody jeho myšlení; poukazuje na tzv. sekulární výhradu svědomí, která byla již dříve uplatňována ve vztahu k povinnému očkování. Je mnohaletý ochránce zvířat a přírody, dlouhodobě žije veganským způsobem života (což dokládá založením spolku Hlas zvířat, z.s., oceněním za právní pomoc zvířatům a boj proti jejich týrání, či svými mediálními vyjádřeními).

pokračování

Konstatuje, že veganství je životním postojem, jehož snahou je v co největší možné míře vyloučit všechny formy využívání zvířat a krutosti páchané na zvířatech, včetně nevyužívání produktů a výrobků, které byly laboratorně testovány na zvířatech. Všechny vakcíny proti onemocnění covid-19 přitom byly testovány na zvířatech, protože jejich použití není v souladu s jeho svědomím.

[7] Navrhovatel má za to, že rozlišování na očkované a neočkované představuje porušení ústavně garantované rovnosti a zákazu diskriminace. On sám onemocnění covid-19 prodělal s mírným průběhem v únoru 2021, čímž získal (jím nijak neprokazované) protilátky snižující riziko jeho opětovného nakažení; dodržuje zásady zdravého veganského stravování (takové osoby mají výrazně nižší riziko vážného průběhu covid-19) a také respektuje veškerá hygienická opatření, aby zajistil bezpečí sebe i svého okolí. Rozhodnutí se neočkovat proto nelze považovat za společensky nebezpečné či iracionální. Jedná se o projev jeho svobody myšlení, který současně nikoho (s ohledem na navrhovatelovo pravidelné testování) neohrožuje; jakožto vyjádření jeho světonázoru měl být postaven naroven tzv. kontraindikaci. Jeho základní práva jsou omezována bez legitimního důvodu.

[8] Tvrdí, že očkovaní a neočkovaní jsou srovnatelné skupiny, se kterými je zacházeno odlišně na základě podezřelého důvodu, a toto odlišné zacházení je dotčené skupině k tíži; zároveň není legitimní ani přiměřené. Řada osob je po proděláním onemocnění imunní déle než 180 dní. Dle části odborné veřejnosti může být přirozená buněčná imunita získaná proděláním nemoci robustnější a dlouhodobější než imunita získaná očkováním; poukazuje na tzv. izraelskou studii¹, která se stala podkladem pro uznávání protilátek (byť na dobu pouze 90 dnů) např. ve Švýcarské konfederaci. Osoby, které prodělaly onemocnění covid-19, mají podle této studie menší šanci se znovu nakazit, než osoby s ukončeným očkováním. Dále navrhovatel odkazuje na článek *Buněčná imunita zabírá i proti mutacím covidu. Nezabrání nákaze, ale zlepši průběh nemoci*². Dle něj je imunita osob prodávších covid-19 minimálně srovnatelná s imunitou očkovaných osob; reakce T-lymfocytů u pacientů čelících novým variantám koronaviru byla stejně silná u očkovaných i těch, kteří prodělali infekci. Mimořádné opatření sice sleduje legitimní cíl (zamezení šíření onemocnění covid-19), stanovené podmínky tzv. bezinfekčnosti však nejsou vhodné ani potřebné. Sledovaného cíle lze dle navrhovatele dosáhnout šetrnějším a vhodnějším způsobem; jednou z podmínek v čl. I bodě 17 mimořádného opatření měla být možnost prokázat, že osoba má negativní PCR test, příp. potvrzení o přítomnosti protilátek. Poukazuje na to, že pravidelné testování je účinnější metodou, neboť jí lze postavit na jisto, že osoba není nakažlivá (netestovaná očkovaná osoba může onemocnění šířit dále); povinnost prokázat se negativním PCR testem tedy poskytuje vyšší ochranu společnosti. Navrhovatel považuje za absurdní, že očkované osoby, které přišly do styku s virem (a mohou onemocnění dále šířit), nejsou omezovány, zatímco negativně testované neočkované osoby jsou.

¹ Odkaz navrhovatele: <https://www.medrxiv.org/content/10.1101/2021.08.24.21262415v1.full>

² Odkaz navrhovatele: <https://ct24.ceskatelevize.cz/veda/3278782-bunecna-imunita-zabira-i-proti-mutacim-covidu-nezabrani-nakaze-ale-zlepsi-prubeh-nemoci>

[9] Odpůrce dle navrhovatele využívá diskriminačního omezení svobod neočkovaných k tomu, aby jim ztížil život, a tím je donutil nechat se naočkovat, a to bez ohledu na skutečnost, pro jaké důvody očkování odmítají podstoupit. Fakticky tedy odpůrce podzákonným předpisem nařizuje povinné očkování všech osob, přičemž toto své rozhodnutí z populistických důvodů zahrnuje do opatření, které má předcházet šíření onemocnění covid-19.

[10] Závěrem navrhovatel upozorňuje na to, že covid-19 pochází dle mnohých studií z nevhodného zacházení se zvířaty, za jejichž ochranu bojuje. Orgány státní správy dle něj ignorují příčiny obdobných pandemií a jiných katastrof, jako je např. podpora průmyslového chovu zvířat.

II. 2 Vyjádření odpůrce k návrhu na zrušení mimořádného opatření

[11] Návrh dle odpůrce není 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 nejsou dostatečné a přesné. 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 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 vybírá ta, která co nejvíce zpomalují šíření viru a zároveň nejméně dopadají na obyvatelstvo a práva osob.

[12] K námitce diskriminace neočkovaných osob poukazuje 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; osoby bez očkování a po proděláním nemoci přitom nejsou vůči očkovaným osobám v totožném postavení. U očkovaných je dle dostupných vědeckých poznatků velmi nízké riziko reinfekce. Význam očkování nelze zúžit pouze na prostředek k doložení tzv. bezinfekčnosti; 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. Pokud k nákaze očkované osoby dojde, je tato méně infekční a současně se u ní zkracuje doba vylučování viru. Očkování v organismu vytváří nepříznivé podmínky pro replikaci viru; v případě, že je očkovaná osoba infikována, dojde u ní ke snížení pravděpodobnosti vzniku mutací viru, které jsou více přenositelné na další osoby. Termínem „bezinfekční“ je 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 z rozsudku NSS ze dne 20. 10. 2020, č. j. 7 Ao 21/2021 – 46.

[13] Odpůrce zohledňuje také postinfekční imunitu, pročež stanovil jako jednu z možných podmínek prokázání tzv. bezinfekčnosti proděláním nemoci do 180 dnů od prvního pozitivního testu. Nehraje roli, zda daná osoba má po proděláním onemocnění v krvi protilátky či nikoliv. Jedná se o určitou fikci bezinfekčnosti, ze které vychází i nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2021/953 ze dne 14. 6. 2021. Postinfekční

pokračování

imunita má odlišnou povahu než imunita postvakcinační; u neočkovaných osob, které již nemoc prodělaly, byla 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.

[14] Zdůrazňuje, že očkování proti covid-19 není pro navrhovatele povinné a nemusí jej podstoupit. Do napadeného opatření nebylo možné objektivně zahrnout výjimku pro osoby, které se z důvodu svého (např. náboženského) přesvědčení nechtějí nechat očkovat; představovalo by to neúměrné zatížení provozovatelů, kteří by takovou výjimku museli kontrolovat. Zároveň by to pro každého jednotlivce znamenalo možnost bez dalšího tvrdit, že se nemůže nechat očkovat z důvodu svého přesvědčení, aniž by to musel jakkoli dokazovat. Odpůrce upozorňuje na nález Ústavního soudu ze dne 27. 1. 2015, sp. zn. Pl. ÚS 16/14, v němž obecně k očkování uvedl, že jako prostředek imunizace proti vybraným nákazám představuje společenský benefit vyžadující sdílenou odpovědnost členů společnosti, tedy určitý akt sociální solidarity od těch, kteří podstupují minimální riziko, aby ochránili zdraví celé společnosti. Odpůrce je přesvědčen, že v intencích zdrženlivého postoje Ústavního soudu k výjimkám z povinnosti očkování je nutné dospět k závěru, že v případě nepovinného očkování nelze vytvářet výjimky pro osoby, které tvrdí, že je očkování proti jejich přesvědčení. Odkazuje též na rozsudek NSS ze dne 20. 10. 2021, č. j. 2 Ao 7/2021 – 157, v němž je uvedeno, že aspekt solidarity při ochraně před nákazou má s přibývajícím časem ustupovat ve prospěch svobody volby ohledně očkování a s tím spojené nutnosti unést důsledky s touto volbou spojené.

II. 3 Replika navrhovatele k vyjádření odpůrce

[15] Navrhovatel nerozporuje, že dosavadní znalosti o onemocnění covid-19 nejsou dostatečné a přesné, a že není možné čekat, až bude prokázáno, které opatření je nejlepší; to však nikterak neospravedlňuje postup odpůrce, který omezil pohyb osob prokazatelně nenakažených, jež mají negativní PCR test, a tedy nešíří onemocnění. Opakuje, že k omezení práv neinfekčních nenačkovaných osob nebyl žádný legitimní důvod a mimořádné opatření proto považuje za svévolné. V režimu čl. 1 Listiny lze posuzovat možnou diskriminaci osob ve „srovnatelném postavení“; navrhovatel tvrdí, že u neočkovaných a očkovaných osob je tato podmínka splněna, přičemž odkazuje na studie uvedené v jeho návrhu. Dožaduje se posouzení, zda toto rozdílné zacházení není projevem libovůle, resp. zda má legitimní cíl, jehož je mimořádné opatření s to dosáhnout. Upozorňuje, že podle čl. 3 odst. 1 Listiny má být posuzována především rovnost práv osob žijících veganským způsobem vůči osobám, které takto nežijí. Je přesvědčen, že stanoveného cíle lze dosáhnout i vhodnějším a šetrnějším opatřením, a to rozšířením podmínek možnosti prokázat se negativním PCR testem nebo potvrzením o hladině protilátek. Nenavrhuje, aby odpůrce veganům nutně udělil výjimku z pravidel prokazování tzv. bezinfekčnosti; najít řešení, které není v rozporu s ústavními principy a základními právy, je ovšem úkolem odpůrce.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[16] Soud se nejprve zabýval tím, zda byl navrhovatel aktivně procesně legitimován k podání návrhu na zrušení, resp. nyní deklaraci nezákonnosti čl. I bodu 17 mimořádného opatření. 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*. Aktivní procesní legitimace představuje podmínku řízení, kterou musí 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; zároveň je nutné, aby měla napadená regulace přímý a nezprostředkovaný vztah k právům navrhovatele. V projednávané věci dovozuje navrhovatel svou aktivní procesní legitimaci z toho, že nesplňuje žádnou z podmínek tzv. bezinfekčnosti (není očkován, onemocnění covid-19 prodělal před více než 180 dny), kvůli čemuž je mu bráněno ve využívání některých služeb a také ve výkonu povolání (advokacie); pravidly prokazování tzv. bezinfekčnosti se cítí být nedůvodně diskriminován vůči očkovaným osobám. 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 služby standardně využívá 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.“* Navrhovateli bylo v důsledku čl. I bodu 17, kvůli nesplnění v něm definovaných podmínek tzv. bezinfekčnosti, znemožněno navštěvování všech služeb a akcí, o nichž tak stanovilo mimořádné opatření (srov. jeho čl. I body 2 - 16). Soud přitom vychází z prostého tvrzení navrhovatele, že těchto služeb obvykle využívá; vzhledem k běžnosti (alespoň některých) vymezených činností se jedná o plausibilní tvrzení nevyžadující prokazování odmítnutí poskytnutí konkrétní služby. Navrhovatel tedy ve vztahu k čl. I bodu 17 konsekventně a logicky tvrdí dotčení na svých subjektivních

pokračování

právech; jeho právní sféra mohla být tímto ustanovením mimořádného opatření dotčena, a má proto aktivní procesní legitimaci k podání návrhu na jeho zrušení.

[17] Navrhovatel namítá, že jej čl. I bod 17 mimořádného opatření diskriminuje jako vegana tím, že nemůže vstupovat do vymezených vnitřních a venkovních prostor a účastnit se některých akcí. Naočkovat se proti onemocnění covid-19 (a tím splnit podmínky tzv. bezinfekčnosti) odmítá pro své veganské přesvědčení (světonázor), v rozporu s nímž je mimo jiné využívat produkty, které byly laboratorně testovány na zvířatech, což je dle jeho tvrzení i případ všech vakcín proti covid-19.

[18] Podle čl. 3 odst. 1 Listiny se základní práva a svobody *zaručují všem bez rozdílu pohlaví, rasy, barvy pleti, jazyka, víry a náboženství, politického či jiného smýšlení, národního nebo sociálního původu, příslušnosti k národnostní nebo etnické menšině, majetku, rodu nebo jiného postavení.*

[19] Podle čl. 15 odst. 1 Listiny je zaručena *svoboda myšlení, svědomí a náboženského vyznání.* Na základě tohoto ustanovení je každému zaručena volnost zastávat či změnit svou víru, náboženské vyznání, obdobné světonázorové přesvědčení, či zůstat bez něj. Obsahem pojmů „přesvědčení“ nebo „světonázor“ přitom mohou být stanoviska týkající se metafyzické reality, jejich osobní akceptace a praxe z nich vycházející; důležité je rozlišení skutečných náboženských vyznání a dalších přesvědčení, které spadají do rozsahu základního práva, od pouhých názorů a myšlenek (srov. Wagnerová, E. a kol. *Listina základních práv a svobod: komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2012, str. 374 a násl.). ESLP řadí pod ochranu čl. 9 Úmluvy, jež deklaruje svobodu myšlení, svědomí a náboženského vyznání, některé filosofické a světonázorové směry jako např. pacifismus, ateismus, pro-life (protipotratové) přesvědčení či právě veganství [viz rozhodnutí Evropské komise pro lidská práva (dříve součást ESLP) ve věci *W. proti Velké Británii* ze dne 10. 2. 1993, č. 18187/91]. K veganství jako světonázoru požívajícímu ochrany čl. 15 odst. 1 Listiny dále srov. např. Kmec, J., Kosař, D., Kratochvíl, J., Bobek, M. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, str. 972; či rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 3. 2021, č. j. 30 Cdo 4133/2019 – 160.

[20] Nejvyšší správní soud tedy při svém právním posouzení řešené věci respektoval, že veganství je přesvědčením (světonázorem) požívajícím ochrany dle čl. 15 odst. 1 Listiny. Vycházel z toho, že je v rozporu s ním využívat produkty, které byly laboratorně testovány na zvířatech; za věrohodné považoval také tvrzení, že všechny vakcíny proti covid-19 byly laboratorně testovány na zvířatech (srov. navrhovatelem odkazovaný článek „*Covidové vakcíny firmy testují na opicích. V Americe ale makakové docházejí, poptávka roste*“ ze dne 27. 2. 2021). Zároveň nemá pochybnosti o tom, že navrhovatel toto přesvědčení zastává, žije veganským způsobem života a aktivně se věnuje problematice ochrany zvířat. Soud předesílá, že otázkou tvrzené diskriminace jiného navrhovatele shodně definovanými podmínkami tzv. bezinfekčnosti (mimořádným opatřením odpůrce ze dne 29. 12. 2021, č. j. MZDR 14601/2021-34/MIN/KAN) z důvodu jeho buddhistické víry se již zabýval např. v rozsudku ze dne 1. 4. 2022, č. j. 8 Ao 1/2022 – 62; z jeho závěrů *mutatis mutandis* vychází i v nyní projednávané věci.

[21] Nejprve se soud zabýval tím, zda navrhovatel nebyl pro své veganství čl. I bodem 17 napadeného opatření přímo diskriminován ve smyslu čl. 3 odst. 1 Listiny. Tak by tomu bylo v případě, pokud by v důsledku mimořádného opatření nemohl uplatňovat právo svobodně projevovat své myšlení (světonázor) podle čl. 15 odst. 1 Listiny, a to ve vztahu k otázce, zda podstoupit očkování proti onemocnění covid-19, či nikoliv. Navrhovatel v této souvislosti namítá, že jej odpůrce nutí k tomu, aby se nechal naočkovat, pokud chce využívat služby regulované mimořádným opatřením. Soud však podotýká, že čl. I bodem 17 napadeného opatření nebyla uložena povinnost k očkování proti onemocnění covid-19, nýbrž jím bylo toliko stanoveno, za jakých podmínek lze využívat služby a provádět činnosti regulované mimořádným opatřením. V době jeho vydání (20. 11. 2021) nebylo očkování proti onemocnění covid-19 povinné pro žádnou skupinu obyvatel; povinnost určitých skupin osob podrobit se očkování proti tomuto onemocnění byla zavedena až s účinností od 11. 12. 2021 vyhláškou č. 466/2021 Sb. a platila pouze do zrušení této povinnosti vyhláškou č. 21/2022 Sb. s účinností od 1. 2. 2022. Nadto z odůvodnění mimořádného opatření nevyplývá, že by jeho cílem mělo být nepřímé donucení neočkovaných osob k očkování stanovením určitých zákazů a omezení. NSS se k této problematice již vyjádřil v rozsudku ze dne 2. 2. 2022, č. j. 8 Ao 2/2022 - 53, odst. [81] - [85], když konstatoval: *„osoby nelze vyloučit z provádění činností a využívání služeb regulovaných mimořádným opatřením jen z toho důvodu, že nepodstoupily dobrovolné očkování. Dokud není stanovena očkovací povinnost, je na každém, aby se sám rozhodl, zda se nechá naočkovat, či nikoliv. (...) Nátlak na očkování skrze mimořádné opatření by proto sám o sobě nepředstavoval legitimní cíl, který by ospravedlňoval stanovená omezení neočkovaných osob, které onemocnění covid-19 v poslední době neprodělaly. (...) Z odůvodnění mimořádného opatření nicméně nevyplývá, že by jeho cílem mělo být donutit neočkovévané osoby k očkování stanovením určitých zákazů a omezení. Podle odůvodnění mimořádného opatření i tvrzení odpůrce v průběhu řízení před soudem bylo cílem to, aby došlo ke zmenšení rizika přenosu onemocnění mezi jedinci a ke snížení rizika dalšího zhoršení epidemické situace v celé populaci tak, aby se předešlo zahlcení a zhroucení zdravotního systému. (...) Odpůrce v této souvislosti vzal v úvahu skutečnost, že osoby neočkované bez imunity získané prodělanou nemocí mohou být onemocněním covid-19 více postiženy na zdraví, a představují tak pro zdravotní systém větší hrozbu. (...) Odpůrcem tvzeným cílem napadeného mimořádného opatření proto je jak ochrana nejvíce zranitelných osob, tak ale zejména zdravotního systému jako celku.“* (shodně srov. např. rozsudky NSS ze dne 9. 6. 2022, č. j. 2 Ao 32/2021 - 44, odst. [45]; či ze dne 15. 6. 2022, č. j. 2 Ao 24/2021 - 36, odst. [24]). V době vydání napadeného opatření tedy bylo na volbě navrhovatele, zda se nechá očkovat, či nikoliv. Pakliže měl za to, že by bylo v rozporu s jeho přesvědčením, kdyby se nechal naočkovat proti onemocnění covid-19 vakcínou testovanou na zvířatech, bylo zcela na jeho svobodné úvaze, že tak neučinil. V takovém případě ovšem nebylo napadeným opatřením přímo zasaženo do jeho ústavně zaručeného práva svobodně projevovat své myšlení (čl. 15 odst. 1 Listiny); naopak výkon tohoto práva mu byl ve vztahu k otázce, zda podstoupit očkování, umožněn. Z mimořádného opatření rovněž nevyplývá, že by jím byli vegani jakkoliv omezováni v právu svobodně projevovat svoje přesvědčení, nebo že by jim v důsledku uplatňování tohoto světonázoru byla upřena jiná základní práva a svobody. Nejvyšší správní soud proto dospěl k dílčímu závěru, že navrhovatel nebyl mimořádným opatřením přímo diskriminován v důsledku svého veganského přesvědčení ve smyslu čl. 3 odst. 1 Listiny.

pokračování

[22] Pokud jde o nepřímou diskriminaci (viz např. nálezn Ústavního soudu ze dne 8. 8. 2017, sp. zn. Pl. ÚS 9/15, bod [69]), navrhovatel ani netvrdí, že by skutečným cílem mimořádného opatření bylo právě znevýhodnění veganů. Bez jeho konkrétních a doložených tvrzení stran nepřímé diskriminace se však soud nemůže blíže zabývat tím, zda čl. I bod 17 mimořádného opatření dopadal silněji na osoby žijící veganským způsobem než na jiné osoby nesplňující podmínky tzv. bezinfekčnosti, které rovněž nemohly vymezené služby využívat (srov. bod [70] nálezu sp. zn. Pl. ÚS 9/15).

[23] Jelikož Nejvyšší správní soud neshledal čl. I bod 17 mimořádného opatření za rozporný s čl. 3 odst. 1 Listiny pro přímou nebo nepřímou diskriminaci navrhovatele, zabýval se dále tím, zda toto ustanovení nebylo v rozporu s čl. 1 větou první Listiny, podle které *lidé jsou svobodní a rovní v důstojnosti i v právech*. Navrhovatel totiž mimo jiné namítá, že napadené opatření je nezákonné, neboť neobsahuje výjimku z povinnosti prokázat tzv. bezinfekčnost pro osoby, které se nechťejí nechat naočkovat z důvodu své víry nebo přesvědčení; nezákonnost čl. I bodu 17 mimořádného opatření tedy spatřuje v tom, že určitou oblast neupravuje.

[24] V obdobné situaci zdejší soud v rozsudku ze dne 30. 6. 2021, č. j. 6 Ao 21/2021 - 23, bod [16], dovodil, že „to, že odpůrce opomněl do čl. I bodu 18 mimořádného opatření zahrnout nějakou podmínku pro vstup do některých vnitřních prostor a pro účast na hromadných akcích nebo naopak nějakou výjimku z takové podmínky, tedy může zakládat nezákonnost této části mimořádného opatření“. Dospěje-li proto soud k závěru, že určitá úprava v mimořádném opatření chybí, což je důvodem jeho rozporu se zákonem, tuto část mimořádného opatření pro nezákonnost zruší. Tento závěr soud nicméně nespojil s nepřítomností jakékoli myslitelné úpravy v mimořádném opatření. Učinil jej v návaznosti na požadavky plynoucí z čl. 1 věty první Listiny. Jedná se o princip rovnosti, jejímž pohledem rovnost v právech neznamená, že by každému muselo být přiznáno jakékoli právo, avšak právní rozlišování v přístupu k určitým právům nesmí být projevem libovůle (srov. bod [18] rozsudku sp. zn. 6 Ao 21/2021, či bod [26] rozsudku sp. zn. 9 Ao 28/2021).

[25] Při posouzení, zda čl. I bod 17 mimořádného opatření nezakládá v rozporu s čl. 1 Listiny nerovné podmínky pro osoby, které nemohou prokázat svoji tzv. bezinfekčnost z důvodu, že jim v očkování proti onemocnění covid-19 brání jejich přesvědčení (světonázor), je třeba zkoumat „(1) zda jde o různé subjekty, které se nacházejí ve stejné nebo srovnatelné situaci, (2) zda je s nimi zacházeno rozdílným způsobem, (3) zda je odlišné zacházení dotčenému jednotlivci nebo skupině k tíži a (4) zda takové zacházení není projevem libovůle, tedy zda má legitimní cíl a napadená zákonná ustanovení jsou s to jej dosáhnout“ (srov. nálezn Ústavního soudu ze dne 22. 1. 2019, sp. zn. Pl. ÚS 32/17). Pro posouzení dané otázky je dále významné, že „uvážovat v kategorii rovnosti lze pouze v relaci mezi nejméně dvěma subjekty ve stejném, resp. srovnatelném postavení. (...) Zatímco zpravidla není těžké stanovit, zda právní úprava zachází se dvěma situacemi rozdílně nebo stejně, zcela klíčovým krokem pro aplikaci všeobecné zásady rovnosti je stanovit, zda dvě situace, s nimiž právo zachází odlišně, jsou vskutku srovnatelné, tedy zda jsou relevantně podobné“ (srov. 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). Pro účely nyní projednávané věci jde o to, zda jsou očkované osoby a vegani (neočkování prodělavší nemoc před více než 180 dny) z hlediska regulace napadeného opatření ve srovnatelném postavení, či nikoliv. Pokud by se totiž jednalo o

nestejně zacházení s nestejnými skupinami osob, nemohla by být námitka diskriminace důvodná.

[26] Navrhovatel ve svém návrhu (poměrně okrajově) zmiňuje, že osoby dodržující zásady zdravého veganského stravování mají údajně nižší riziko vážného průběhu onemocnění covid-19 než ostatní; odkazuje přitom na článek ze dne 14. 6. 2021 „*Vegani a pescetariáni mají lehčí průběh covidu-19, naznačuje vědecká studie*“. Nejvyšší správní soud předesílá, že odkaz na článek publikovaný na portálu *Aktuálně.cz* nelze považovat za relevantní (odborný) zdroj informací o kauzálním vlivu veganského stravování na závažnost průběhu onemocnění covid-19 (srov. např. rozsudky NSS sp. zn. 2 Ao 32/2021, odst. [43]; či sp. zn. 2 Ao 24/2021, odst. [20]). Především však sám navrhovatel jako jedinou epidemiologicky relevantní výhodu osob stravujících se veganským způsobem uvádí nižší riziko vážného průběhu nemoci. Očkování ovšem dle odborných podkladů prezentovaných odpůrcem v napadeném opatření přináší řadu dalších benefitů (nižší riziko nákazy v případě setkání s člověkem nemocným covid-19, menší infekčnost a nižší šíření viru do okolí, zkrácení doby vylučování viru, vytvoření nepříznivých podmínek v organismu pro replikaci viru), o nichž navrhovatel ani netvrdí, že i jimi disponuje právě na základě veganského způsobu života. Navrhovatel tedy v projednávané věci neprokázal, že neočkování vegani se (z epidemiologického hlediska) nacházejí v jiném postavení, než jakékoli jiné osoby, které se také nenechaly z nějakého jiného důvodu naočkovat; rovněž tyto osoby nemohly využívat služby regulované mimořádným opatřením stejně jako navrhovatel. Rozhodné proto je, zda obecně neočkované osoby (neprodělavší onemocnění covid-19 před méně než 180 dny), nebyly čl. I bodem 17 mimořádného opatření diskriminovány tím, že nemohly vymezené služby využívat.

[27] V tomto ohledu argumentuje navrhovatel tím, že přirozená buněčná imunita získaná proděláním onemocnění může být robustnější a dlouhodobější než imunita získaná očkováním; poukazuje na tzv. izraelskou studii a článek ze dne 7. 3. 2021 „*Buněčná imunita zabírá i proti mutacím covidu. Nezabrání nákaze, ale zlepší průběh nemoci*“, dle něž je reakce T-lymfocytů u pacientů, kteří již jednou prodělali covid-19 a následně čelí novým variantám koronaviru, stejně silná jako u očkovaných. Soud konstatuje, že navrhovatel tvrdí prodělání onemocnění covid-19 v únoru 2021; to také dokazuje pozitivním výsledkem svého PCR testu ze dne 19. 2. 2021 (viz příloha č. 1 jeho návrhu). Dále uvádí, že má po prodělání onemocnění protilátky, což však nikterak nedokládá; nepředkládá lékařskou zprávu o výsledku příslušného laboratorního vyšetření na zjištění výše protilátek a nenavrhuje ani žádné důkazní prostředky, na jejichž základě by bylo možné jeho tvrzení prokázat. Skutečnost, že by on sám měl laboratorně zjištěnou (dostatečnou hodnotou) T-buněčné imunity, dokonce ani netvrdí. Navrhovatel ve svém návrhu sice argumentuje mimo jiné tím, že „mnohé“ z osob prodělavších onemocnění covid-19 před více než 180 dny mohou mít v potřebné výši buněčnou imunitu nebo přirozené protilátky; soudy ve správním soudnictví jsou však povolány k ochraně veřejných subjektivních práv konkrétních fyzických osob (§ 2 s. ř. s.), přezkum tzv. *actio popularis* zákon nepřipouští. Jestliže tedy navrhovatel v řešené věci neprokázal, že disponuje buněčnou imunitou nebo protilátkami proti viru SARS-CoV-2, pak případná nezákonnost mimořádného opatření spočívající v nezohledňování této imunity či protilátek při posuzování tzv. bezinfekčnosti osob, stejně jako případný nedostatek odůvodnění mimořádného opatření tkvící v nedostatečném zdůvodnění jejich neuznávání, nemohou navrhovatele zkrátit na jeho právech. Soud se proto argumentací navrhovatele týkající se buněčné imunity a protilátek

pokračování

věcně nezabýval; neprovedl tedy ani dokazování týkající se této problematiky (srov. odst. [39] rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022, či odst. [29] rozsudku sp. zn. 2 Ao 32/2021).

[28] Dále navrhovatel namítá, že i očkování lidé mohou vir šířit; není mu proto zřejmé, proč nebylo umožněno navštěvovat vymezené služby také neinfekčním osobám, které se nenechaly naočkovat z důvodu svého přesvědčení. Skutečnost, že také očkované osoby mohou (v nějaké míře) šířit onemocnění covid-19, plyne např. i ze studie *Community transmission and viral load kinetics of the SARS-CoV-2 delta (B.1.617.2) variant in vaccinated and unvaccinated individuals in the UK: a prospective, longitudinal, cohort study* publikované v časopisu *The Lancet*, jíž zdejší soud provedl důkaz v jiném řízení. Zjistil, že očkované osoby s průlomovou infekcí dle ní sice mají vrchol virové nálože podobný případům neočkovaných osob, a mohou proto účinně šířit infekci, a to včetně přenosu na očkované osoby; zároveň ovšem seznal, že očkování snižuje riziko nákazy variantou delta a urychluje vymizení viru (srov. rozsudek NSS ze dne 21. 4. 2022, č. j. 8 Ao 9/2022 – 101, odst. [89]). Jak přitom NSS uvedl již např. v rozsudku ze dne 18. 5. 2022, č. j. 2 Ao 23/2021 – 40, odst. [47], toliko fakt, že určité odborné stanovisko dospívá k závěru, že „se jeví jako zcela neopodstatněné považovat osoby očkované za osoby, které mají imunitu natolik kvalitní, že ochrání očkování 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 pojedené přínosy očkování. Rozhodné totiž je, že očkování jsou v případě nákazy s větší pravděpodobností chráněny před závažným průběhem onemocnění; představují proto pro zdravotní systém z hlediska zablčení menší nebezpečí než osoby neočkované.“ (obdobně srov. odst. [39] – [40] rozsudku sp. zn. 2 Ao 32/2021, či odst. [20] rozsudku sp. zn. 2 Ao 24/2021). Z odůvodnění mimořádného opatření vyplývá, že očkování byly favorizovány ve vztahu k možnosti prokázat tzv. bezinfekčnost podle čl. I bodu 17 mimořádného opatření z důvodu, že se méně pravděpodobně nakazí při styku s infekční osobou a že jim v případě nákazy nehrozí závažný průběh onemocnění a případné úmrtí. Nepředstavují proto z hlediska dosažení cíle sledovaného mimořádným opatřením, kterým je zejména ochrana systému zdravotní péče před přetížením (viz odst. [84] – [85] rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022), takové riziko jako neočkované osoby. Nadto odpůrce v odůvodnění mimořádného opatření nevyšel z předpokladu, že by očkování bránilo úplnému přenosu infekce na jinou osobu, jak by mohlo vyplývat z tvrzení navrhovatele; uvedl, že očkování může mít vliv na další šíření onemocnění.

[29] Z výše uvedeného vyplývá, že neočkovaným osobám, které nemoc neprodělaly, nebylo umožněno využívat vymezené služby z odborných (medicínských) důvodů. Tyto stěžejní odborné předpoklady, z nichž odpůrce vyšel v odůvodnění mimořádného opatření, navrhovatel relevantně nezpochybnil. Platí proto i nadále závěry rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022, v němž NSS dospěl k závěru, že neočkované osoby bez prodělaného onemocnění (což platí i pro osoby prodávající covid-19 před více než 180 dny, neboť navrhovatel v projednávané věci v tomto ohledu nevyvrátil odborná východiska odpůrce) se nenacházejí ve srovnatelném postavení s očkovánými osobami. Konkrétně v bodě [78] zmíněného rozsudku uvedl, že „*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 nenachází. 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. Jestliže se neočkované osoby ve srovnatelném postavení nenachází, nejsou diskriminovány tím, že jim čl. I bodu 15 (nyní čl. I bod 17) mimořádného opatření neumožňuje prokázat tzv. bezinfekčnost prostřednictvím negativního výsledku PCR testu, a tedy provádět činnosti a využívat služby regulované mimořádným opatřením.“

[30] Nenachází-li se tedy neočkované osoby veganského přesvědčení ve srovnatelném postavení s osobami očkovanými, nejsou diskriminovány ve smyslu čl. 1 věty první Listiny tím, že nemohou využívat napadeným opatřením vymezené služby; soud se proto pro nadbytečnost nezabýval dalšími kroky testu diskriminace. Mimořádné opatření z tohoto důvodu nebylo nezákonné ani proto, že neobsahovalo výjimku z povinnosti prokázat tzv. bezinfekčnost podle čl. I bodu 17 mimořádného opatření pro osoby, kterým v podstoupení očkování bránilo jejich přesvědčení či světonázor. Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že předmětem přezkumu v nyní projednávané věci je opatření obecné povahy jako správní akt smíšené povahy, tj. akt konkrétní co do předmětu, avšak s obecně vymezeným okruhem jeho adresátů. Dosavadní judikatura Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu týkající se výhrady víry či svědomí k povinnému očkování se týkala správních rozhodnutí o přestupku za nepodstoupení očkování (srov. např. nálezy ze dne 3. 2. 2011, sp. zn. III. ÚS 449/06, ze dne 22. 12. 2015, sp. zn. I. ÚS 1253/14) nebo o nepřijetí dítěte k předškolnímu vzdělávání v mateřské škole (např. usnesení ÚS ze dne 19. 12. 2017, sp. zn. II. ÚS 3257/17, nebo rozsudek NSS sp. zn. 9 As 62/2020). Ve správním řízení má správní orgán prostor k námitce účastníka řízení zohlednit výhradu víry či svědomí konkrétní osoby a poměřit ji se zájmem státu na ochraně veřejného zdraví, neboť výsledkem řízení je správní rozhodnutí jako individuální správní akt týkající se konkrétního adresáta. Výhradu víry nebo svědomí správní orgán posuzuje vždy individuálně, neboť se jedná o výjimku z jinak obecně platného pravidla. Jak uvedl NSS v rozsudku sp. zn. 9 As 62/2020, bod [29], „*tvrzení zakládající takovou ústavně garantovanou výjimku založenou na sekulární či náboženské výhradě svědomí musí být mimořádně závažná, vztahující se k danému jedinci, dostatečně určitá a prokázaná. Jinými slovy musí se jednat o natolik silné argumenty, na základě nichž by aplikace § 50 zákona o ochraně veřejného zdraví byla v daném případě zjevně protiústavní. Příliš široký výklad a aplikace práva projevovat své náboženské vyznání nebo uplatňovat sekulární výhradu svědomí, by mohly vést k rozkladu systému povinného očkování a v důsledku toho být hrozbou pro zdraví zejména těch dětí a dospělých, kteří se ze zdravotních důvodů nemohou prostřednictvím vakcinace proti daným onemocněním bránit (srov. bod 98 a 99 plenárního nálezu ze dne 27. 1. 2015, sp. zn. Pl. ÚS 16/14).*“ Byť by teoreticky případné porušení čl. 1 věty první Listiny způsobené chybějící výjimkou z povinnosti prokázat tzv. bezinfekčnost mohlo vést ke zrušení mimořádného opatření nebo k deklarování jeho nezákonnosti soudem, nemohl by soud individuální výhradu svědomí zohlednit. Účinky rozhodnutí soudu totiž nastávají *erga omnes*, tj. vůči všem adresátům mimořádného opatření (srov. usnesení NSS ze dne 11. 6. 2021, č. j. 8 Ao 9/2021 - 43, č. 4220/2021 Sb. NSS). Důvodem zrušení nebo deklarace nezákonnosti by tak nebyla tvrzená výhrada svědomí, nýbrž chybějící výjimka v mimořádném opatření. Soud by totiž nemohl zavázat odpůrce k tomu, aby zohlednil při vydání nového mimořádného opatření výhradu svědomí

pokračování

konkrétního navrhovatele. Individuální výhrada svědomí by proto mohla být zohledněna pouze v rámci správního řízení o přestupku za nedodržení mimořádného opatření podle § 11 pandemického zákona.

[31] Navrhovatel dále namítá, že čl. I bod 17 napadeného opatření je vůči němu jako neočkovanému veganovi nepřiměřený. Soud se otázkou přiměřenosti napadeného mimořádného opatření podrobně zabýval již v části IV. 5 rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022, na kterou v podrobnostech odkazuje. V tomto rozsudku shrnul, že cílem mimořádného opatření bylo „aby došlo ke zmenšení rizika přenosu onemocnění mezi jedinci a ke snížení rizika dalšího zhoršení epidemické situace v celé populaci tak, aby se předešlo zahlcení a zhroucení zdravotního systému. [...] Odpůrce v této souvislosti vzal v úvahu skutečnost, že osoby neočkované bez imunity získané prodělanou nemocí mohou být onemocněním covid-19 více postiženy na zdraví, a představují tak pro zdravotní systém větší hrozbu.“ Tento cíl shledal soud za legitimní (viz bod [85] citovaného rozsudku). Navrhovatel relevantně nezpochybnil tvrzení odpůrce, že se neočkované osoby snáze nakazí při styku s infekční osobou a že mohou mít závažnější průběh onemocnění. Platí proto i nadále závěry rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022, ve kterém soud v bodě [86] uvedl, že „zamezení kontaktu těchto osob na místech a v situacích, kde je objektivně vyšší míra rizika přenosu viru, proto přispívá jednak k tomu, aby se zmenšilo riziko přenosu onemocnění v populaci, jednak k tomu, aby se tyto osoby nenakazily. Tím je zprostředkováně chráněn zdravotní systém, který bude v případě úspěšného omezení šíření viru v rizikové populaci zatížen menším množstvím případů závažného průběhu onemocnění. Omezení této skupiny osob tím, že nemohou podle čl. I bodu 15 (nyní čl. I bodu 17) mimořádného opatření žádným způsobem prokázat svoji tzv. bezinfekčnost, je proto nástrojem způsobilým k dosažení cíle sledovaného mimořádným opatřením.“ Na tomto závěru nemění ničeho ani skutečnost, že i osoby očkované mohou onemocnění šířit dál. Rozhodné totiž je, že jsou tyto osoby v případě nákazy chráněny před závažným průběhem onemocnění; představují proto pro zdravotní systém z hlediska zahlcení daleko menší nebezpečí než osoby neočkované.

[32] Pokud jde o otázku, zda neexistují jiné nástroje, které do práv neočkovaných osob zasahují méně intenzivně a legitimního cíle dosahují se srovnatelným účinkem, soud v rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022 v bodě [88] dospěl k závěru, že tímto nástrojem není prokazování se negativním výsledkem PCR testu; právě tohoto postupu se přitom navrhovatel dovolává. Konstatoval, že „PCR testem lze účinně prokázat, že určitá osoba není v daném okamžiku infekční. Pakliže by byl negativní výsledek PCR testu přijímán jako průkaz tzv. bezinfekčnosti pro neočkované osoby bez prodělaného onemocnění, bylo by těmto osobám umožněno provádět činnosti a využívat služby regulované mimořádným opatřením. Tento nástroj by proto do práv neočkovaných osob zjevně zasahoval méně intenzivně než jejich úplné vyloučení. Prokázání se negativním výsledkem PCR testu by nicméně nedosáhlo sledovaného cíle se srovnatelným účinkem. Nijak by totiž nezmenšilo riziko nákazy a možnost vážného průběhu onemocnění. Hrozba zahlcení zdravotního systému by tak zůstala stejná. I kdyby byla zavedena povinnost prokazovat se negativním PCR testem pro všechny osoby bez ohledu na očkování, není s ohledem na současné množství viru v populaci a jeho prudké šíření vyloučeno, že by se neočkovaná osoba bez prodělaného onemocnění nesetkala s nakaženou osobou. PCR test totiž nemusí vždy zachytit nakaženého jedince zejména s ohledem na odstup mezi provedením testu a dobou jeho platnosti, po kterou lze služby využívat. Nadto u dlouhodobějších služeb typu ubytování by se musely osoby testovat prakticky stále znovu, což by bylo jen stěží realizovatelné. Ochrany zdravotního systému před zahlcením by proto

ani v tomto případě nebylo dosaženo. Pro účely dosažení sledovaného cíle se proto omezení těchto osob z určitých oblastí života jeví jako potřebné, respektive navrhovatelka tuto potřebnost relevantním způsobem nevyvrátila.“ V nyní projednávané věci navrhovatel nezmiňuje žádný jiný srovnatelný nástroj; soud se proto nad rámec návrhu jinými možnými nástroji nezabýval (§ 101d odst. 1 s. ř. s.).

[33] Navrhovatel nijak nezpochybnil, že očkování představuje účinný nástroj z hlediska ochrany před závažným průběhem onemocnění a případným úmrtím. Tím očkování přispívá sekundárně k ochraně zdravotního systému před přetížením. Platí proto i nadále závěry rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022, ve kterém soud v bodě [89] uvedl, že *„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 (byť 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 namístě 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.“*

[34] V této souvislosti soud podotýká, že i když navrhovateli v podstoupení dobrovolného očkování bránilo jeho přesvědčení, byl napadeným opatřením omezen toliko ve využívání zbytných služeb. Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že čl. I bod 3 písm. b) a bod 6 písm. b) mimořádného opatření [zakazující zákazníkům, kteří neprokážou svou bezinfekčnost dle čl. I bodu 17, využít stravovacích a ubytovacích služeb] byly shledány v rozporu se zákonem (srov. rozsudek NSS ze dne 20. 4. 2022, č. j. 2 Ao 22/2021 – 38). Vyloučení z využívání zbývajících mimořádným opatřením vymezených služeb (tedy krom stravování a ubytování) sice mohlo pro navrhovatele představovat citelnou újmu, nepředstavovalo však natolik intenzivní zásah, jako kdyby nemohl využívat služby nezbytné pro fungování na základní životní úrovni (např. nákup potravin). Jak již soud uvedl v bodě [90] rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022: *„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 pohodlnějšímu životu. Tyto služby jsou navíc rizikové z pohledu epidemie, neboť při jejich využívání zpravidla nelze*

pokračování

používat ochranné prostředky k zamezení šíření nákazy (např. respirátor), a současně jsou spojeny se setkáváním různých skupin osob.“ Mimořádné opatření proto bylo přiměřené rovněž z tohoto úhlu pohledu, přestože neobsahovalo výjimku pro osoby, které se nechtějí nechat naočkovat z důvodu svého přesvědčení; regulovalo totiž přístup těchto osob ke službám v rozsahu nezbytném pro dosažení sledovaného cíle. Zásah do práv a právem chráněných zájmů navrhovatele proto byl přiměřený.

IV. Závěr a náklady řízení

[35] Nejvyšší správní soud na základě výše uvedených důvodů návrh na zrušení, resp. deklaraci nezákonnosti čl. I bodu 17 napadeného opatření zamítl. O věci samé rozhodl bez jednání postupem podle § 51 odst. 1 věty první s. ř. s., neboť navrhovatel i odpůrce s tímto postupem souhlasili. Jednání přitom nebylo třeba nařizovat ani za účelem provádění dokazování.

[36] 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.* 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 16. června 2022

JUDr. Miluše Došková
předsedkyně senátu