

USNESENÍ

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Miluše Doškové a soudkyň Mgr. Evy Šonkové a Mgr. Sylvy Šiškeové v právní věci navrhovatelky: **Z. S.**, zast. Mgr. Zuzanou Candigliotou, advokátkou se sídlem Burešova 615/6, Brno, 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 bodu 17,

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 odmítá** pro zjevnou neopodstatněnost.
- II. Navrhovatelka **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.
- III. Odpůrci **se** náhrada nákladů řízení **nepřiznává**.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Navrhovatelka se návrhem na zrušení opatření obecné povahy podaným dne 22. 11. 2021 u Nejvyššího správního soudu (dále též „NSS“) domáhala zrušení 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 vyjádření k němu

II. 1 Návrh na zrušení mimořádného opatření

[4] Navrhovatelka konstatuje, že již od dětského věku trpí nejrůznějšími zdravotními komplikacemi (citlivé údaje). Některé zdravotní problémy pak souvisely s očkováním (citlivé údaje); to potvrzuje její matka čestným prohlášením, přičemž uvádí, že dceru od 6 let nechala očkovat. Právě z těchto důvodů navrhovatelka odmítá vakcinaci proti covid-19, neboť má obavy, že by (zrychleně schválené) očkování mohlo negativně ovlivnit její zdravotní stav; dodává, že nemá lékařské potvrzení o kontraindikaci vůči očkování. Onemocnění covid-19 sama nikdy neprodělala. Možnost (byť pro ni nepříjemného) preventivního testování byla doposud jedinou, jak mohla prokázat svou tzv. bezinfekčnost. Napadené opatření se přímo dotýká jejího běžného každodenního života (znemožňuje jí stravování v restauracích a ubytování, návštěvu služeb péče o tělo a zdraví či společenských, kulturních a volnočasových akcí), pročež je aktivně legitimována k podání návrhu na jeho zrušení.

[5] Namítá, že i plně očkováná osoba se může nakazit a dále šířit virus, a to dokonce tehdy, pokud onemocnění covid-19 sama prodělala; odkazuje na vyjádření RNDr. Drbala¹, prof. Hořejšího² a doc. Koutné³. Připouští, že některé zdroje prezentují snížení přenosu viru od očkových jedinců v rozmezí 40 - 60 %. Současně používané vakcíny byly vytvořeny proti původní variantě viru SARSCoV-2 a nevytvářejí dostatečně účinné neutralizační protilátky proti novým mutacím (např. u varianty delta brání reinfekci jen s účinností 50 - 60 %); odkazuje na vyjádření prof. Grubhoffera⁴, články na portálech

¹ Odkaz navrhovatelky: https://www.novinky.cz/koronavirus/clanek/imunolog-drbal-netestovanimockovanych-vlada-vedome-siri-infekci-covidu-40378208#dop_ab_variant=0&dop

² Odkaz navrhovatelky: https://www.seznamzpravy.cz/clanek/stoprocentni-ochrana-proti-nakaze-ne-vyvraci-odbornici-vojtechovo-tvrzeni-180048#dop_ab_variant=0&dop

³ Odkaz navrhovatelky: <https://www.novinky.cz/koronavirus/clanek/imunita-po-prodelanem-covidu-je-o-necosilnejsi-nez-po-vakcine-40358922>

⁴ Odkaz navrhovatelky: https://www.seznamzpravy.cz/clanek/stoprocentni-ochrana-proti-nakaze-ne-vyvraci-odbornici-vojtechovo-tvrzeni-180048#dop_ab_variant=0&dop

pokračování

IDNES⁵, *The Wall Street Journal*⁶, v časopise *The Lancet*⁷ a na webové stránky společnosti Moderna⁸. Argumentuje též tím, že virová nálož nakažených variantou delta je u očkovaných i neočkovaných osob srovnatelná; odkazuje na články na portálech *Novinky.cz*⁹, *Seznam Zprávy*¹⁰, odborné zahraniční studie¹¹ a stanovisko MUDr. Čížka¹². Očkování jedinci přitom představují cca 30 - 35 % nově infikovaných a tvoří 35 % nemocných s těžkým průběhem (odkazuje na články na portálech IDNES¹³ a ČTK - české noviny¹⁴); tyto hodnoty dle navrhovatelky nelze bagatelizovat. I když počet nově diagnostikovaných případů stále převažuje u neočkovaných, je třeba zohlednit absenci požadavku na pravidelné testování očkovaných. Akcentuje, že v souvislosti s šířením varianty delta bylo *Střediskem pro kontrolu a prevenci nemocí Spojených států amerických* (dále též „CDC“) doporučeno nošení ochranných prostředků dýchacích cest ve vnitřních prostorách i u plně očkovaných osob.

[6] Navrhovatelka zdůrazňuje, že účinnost vakcín se u jednotlivých výrobců liší, a to i v řádu desítek procent. Imunita z očkování navíc postupem času klesá; např. výrobce *Pfizer/BioNTech* připustil snížení účinnosti vakcinace 6 - 7 měsíců po jejím dokončení až o polovinu, i po takové době však očkovaným zůstává zhruba 90% ochrana proti riziku hospitalizace a úmrtí. Tvrdí, že až 60 % seniorů má půl roku po očkování výrazně nižší nebo dokonce žádné množství protilátek; odpůrce ovšem pouze vydal doporučení, aby se tyto osoby nechaly přeočkovat třetí dávkou, avšak i pokud tak neučiní, stále mají platný certifikát. Dokončená vakcinace i celková proočkovanost populace proto postupem času ztrácí na své relevanci jakožto prostředky proti šíření covid-19. Odkazuje na články z portálů *Aktuálně.cz*¹⁵, IDNES¹⁶, *Novinky.cz*¹⁷, *CNN Prima NEWS*¹⁸, vyjádření prof. Hela¹⁹ a studie *SARS-CoV-2 vaccine protection and deaths among US veterans during 2021*²⁰ a *Effectiveness of mRNA BNT162b2 COVID-19 vaccine up to 6 months in a large integrated health system in the USA: a retrospective cohort study*²¹. Obdobně jako se u ochranných prostředků dýchacích cest požaduje určitá filtrační účinnost, měla by dle navrhovatelky

⁵ Odkaz navrhovatelky: https://www.idnes.cz/zpravy/zahranicni/vakcina-proti-covidu-delta-koronavirus-nakaza-pandemie-ockovanimutace.A210804_112627_zahranicni_dtt

⁶ Odkaz navrhovatelky: <https://www.wsj.com/articles/pfizers-covid-19-vaccine-is-less-effective-against-delta-variant-israeli-data-show-11625572796> (nefunkční)

⁷ Odkaz navrhovatelky: [https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736\(21\)01290-3/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736(21)01290-3/fulltext)

⁸ Odkaz navrhovatelky: <https://investors.modernatx.com/news-releases/news-release-details/moderna-provides-clinical-updateneutralizing-activity-its-covid> (nefunkční)

⁹ Odkaz navrhovatelky: <https://www.novinky.cz/zahranicni/svet/clanek/studie-ockovani-nemelo-na-virovou-naloz-oliv-40367830>

¹⁰ Odkaz navrhovatelky: <https://www.seznamzpravy.cz/clanek/ockovani-s-deltou-v-sobe-nemaji-meneviru-zjistili-britsti-vedci-172632>

¹¹ Odkazy navrhovatelky: <https://www.bmj.com/content/374/bmj.n2074>,

https://www.cdc.gov/mmwr/volumes/70/wr/mm7031e2.htm?s_cid=mm7031e2_w, <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/34650248>

¹² Odkaz navrhovatelky: https://smis-lab.cz/wp-content/uploads/2021/10/Cizek-Vliv-ockovani-na-ochranupopulace-pred-sirenim-viru-SARS_v2_08102021.pdf (nefunkční)

¹³ Odkaz navrhovatelky: https://www.idnes.cz/zpravy/domaci/ockovani-hospitalizace-pomer-jip-druha-davkaneockovani.A211013_103430_domaci_remy

¹⁴ Odkaz navrhovatelky: <https://www.ceskenoviny.cz/zpravy/reinfekci-covidem-ma-4680-lidi-z-asi-1-7-milionu-ctvrtina-zarizen/2117237>

¹⁵ Odkaz navrhovatelky: <https://zpravy.aktualne.cz/zahranicni/devet-koronavirovych-vakcin-v-prehlednemsrovnani/r~7955250e81ad11eba22aac1f6b220ee8>

¹⁶ Odkaz navrhovatelky: https://www.idnes.cz/zpravy/zahranicni/studie-ockovani-vakcina-izrael-italie-katar-ochrana-immunitakoronavirus.A211007_094711_zahranicni_jhr

¹⁷ Odkaz navrhovatelky: <https://www.novinky.cz/koronavirus/clanek/studie-ucinnost-pfizeru-proti-nakaze-prudce-klesa-40374066>

¹⁸ Odkaz navrhovatelky: <https://cnn.iprima.cz/po-pul-roce-nemaji-zadne-protilatky-statisice-senioru-se-bude-musetpreockovat-30884> (nefunkční)

¹⁹ Odkaz navrhovatelky: https://www.idnes.cz/zpravy/domaci/vakciny-ucinnost-dva-mesice-covid-treti-davka-meses-janssen.A211115_091031_domaci_dape

²⁰ Odkaz navrhovatelky: <https://www.science.org/doi/10.1126/science.abm0620#F1>

²¹ Odkaz navrhovatelky: [https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736\(21\)02183-8/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736(21)02183-8/fulltext)

být také v případě očkování stanovena hranice účinnosti pro přiznání výhodnějších podmínek. Bylo by dle ní mnohem vhodnější nastavit pravidla cíleně na rizikové skupiny, které nejvíce zaplňují nemocnice; v úvahu připadá zejména povinnost testování pro všechny (to potvrzuje vyjádření prof. Pazdiory²²).

[7] Dále navrhovatelka uvádí, že lidé jsou různí a mají odlišnou imunitu (u některých se protilátky po očkování tvoří hůře); fakt, že všichni vakcinovaní dostanou „kontrolovaně“ stejné množství dávky, ještě neznamená, že všichni budou stejně chráněni. Prostým podstoupením očkování osoba získává „bianco šek“ na tzv. bezinfekčnost a přístup ke všem činnostem a službám; lidé po prodělání nemoci jsou však považováni za bezinfekční pouze po omezenou dobu (180 dní). Navrhovatelka poukazuje na vyjádření prof. Berana²³, že žádná vakcína nechrání déle než prodělání samotné infekce; dochází tedy k neodůvodněné preferenci postvakcinační imunity. Napadené opatření považuje za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů vzhledem k odůvodnění časové neomezenosti certifikátu o očkování. Zmiňuje tzv. pocit falešného bezpečí očkovaných, jejichž běžné sociální kontakty (vč. např. navštěvování v domácnostech) představují pro neočkované osoby značné zdravotní riziko. Akcentuje též, že imunita vytvořená očkováním a proděláním nemoci není totožná. Onemocněním dochází k aktivaci tzv. slizniční imunity přímo na sliznici dýchacích cest, která přichází do kontaktu s virem jako první; to však nenastává u očkovaných osob, u nichž může virus na sliznici přebývat, protože jej mohou dále šířit. Dle navrhovatelky se objevují také informace, že přirozeně vzniklá buněčná imunita je silnější než imunita získaná očkováním. Odkazuje na vyjádření RNDr. Drbala²⁴, doc. Koutné²⁵, prof. Thona²⁶ a článek na portále *iDnes.cz*²⁷. Vakcinované osoby tedy stále představují riziko pro ostatní; jejich zvýhodňování je proto neodůvodněné (bez výrazného dopadu na šíření viru v populaci). Výjimky z restrikcí ve prospěch očkovaných tudíž nejsou ospravedlnitelným odlišným zacházením.

[8] Pokud odpůrce rozlišuje mezi lidmi na základě očkování, přičemž ty vakcinované bonifikuje, pak se dle navrhovatelky z formálně dobrovolné možnosti fakticky stává povinnost. Oproti dosavadnímu stavu není pro prokázání tzv. bezinfekčnosti přípustná alternativa v podobě negativního výsledku PCR testu; to pro neočkovanou část populace znamená lockdown. Navrhovatelka tedy pro zachování běžného způsobu života má „na výběr“ pouze vakcinaci, neboť vědomé prodělání nemoci nelze považovat za společensky přípustnou možnost. Argumentuje, že požadavek rovného zacházení plynoucí z čl. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) není porušen, je-li různý přístup dostatečně odůvodněn objektivním a rozumným důvodem, jenž je s to takové odlišné zacházení ospravedlnit. Tato podmínka však dle navrhovatelky není naplněna, neboť chybějí důkazy, že očkování brání přenosu nákazy; jedná se proto o libovůli státu. Také

²² Odkaz navrhovatelky: https://www.idnes.cz/zpravy/domaci/ockovani-covid-epidemiolog-petrpazdiora-testovani-distancni-vyuka.A211116_152607_domaci_cun

²³ Odkaz navrhovatelky: <https://zivotvcesku.cz/jiri-beran-onemocneni-covidzanecha-mnohaletou-imunitu-ockovani-neni-nutne-rika-profesor> (nefunkční)

²⁴ Odkaz navrhovatelky: <https://zpravy.aktualne.cz/domaci/nez-vakcina-zabere-muze-totrvat-dva-tydny-i-dele-tvrdi-imun/r~ddc9b3a25c811eb95caac1f6b220ee8>

²⁵ Odkaz navrhovatelky: <https://www.novinky.cz/koronavirus/clanek/imunita-po-prodelanem-covidu-je-o-necosilnejsi-nez-po-vakcine-40358922>

²⁶ Odkaz navrhovatelky: <https://www.novinky.cz/domaci/clanek/imunolog-thon-uprimne-o-ockovani-i-o-svychkolezich-40355027?>

²⁷ Odkaz navrhovatelky: https://www.idnes.cz/zpravy/domaci/ockovani-koronavirus-imunita-nakazavakcina.A210614_112442_domaci_misl

pokračování

zákaz diskriminace uvedený v čl. 3 odst. 1 Listiny připouští toliko takové vyčleňování, které není morálně závadné a nesnižuje důstojnost člověka; dopadá proto i na pouhou iracionalitu (bezduvodnost) přijatého opatření, neboť orgán výkonné moci musí volbu přijatého řešení dostatečně odůvodnit. Dle navrhovatelky nedává smysl, aby odpůrce stanovil odlišná pravidla pro pobyt neočkovaných v zaměstnání či školách, versus pro návštěvu sportoviště nebo zařízení ubytovacích a stravovacích služeb.

[9] Státu je dle čl. 2 odst. 1 Listiny zakázána vázanost na výlučnou ideologii, již je podle navrhovatelky také nekritické přesvědčení o prospěšnosti očkování i v případech, kdy k tomu chybí dostatečné vědecké poznatky. Přestože očkování hraje v moderní medicíně významnou roli, nesmí být jeho smysl přeceňován bez průkazné medicínské opory; stejně tak se nesmí stát nástrojem nátlaku a diskriminace. Poukazuje na to, že omezení stanovená v pandemických opatřeních nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena; účelem napadeného opatření má být ochrana veřejného zdraví a zabránění komunitního přenosu nákazy, k čemuž však nesměřuje výjimka pro očkované osoby. Navrhovatelka tvrdí, že nechce zlehčovat hrozby plynoucí z epidemie, ovšem možnost běžného života a výkon práv je hoden maximální ochrany i v době mimořádných stavů. Drtivá většina lidí dle ní přistupuje k očkování nikoliv z důvodu ochrany svého zdraví a zamezení šíření nemoci, ale pouze pro získání výhod; takový přístup je ovšem nepřijatelný. Přijde jí nespravedlivé, že se neočkovaní nemohou zapojit do stejných aktivit jako očkovaní. Mělo by být primárně na nich, zda přijmou onemocnění covid-19 jako přípustné riziko; nelze je „uvěznit“ doma s odůvodněním, že to je pro jejich „dobro“. Navrhovatelka netrvá na tom, aby jediným průkazem tzv. bezinfekčnosti byl negativní PCR test; usiluje však o zastavení nedůvodného zvýhodňování očkovaných.

[10] Závěrem navrhovatelka upozorňuje, že mimořádné opatření nabývá podle § 3 odst. 6 pandemického zákona účinnosti 4. dnem ode dne jeho vyvěšení na úřední desce; hrozí-li nebezpečí z prodlení, může odpůrce stanovit dřívější den. Napadené opatření bylo zveřejněno dne 20. 11. 2021; nezdůvodňuje ovšem, zda a na základě čeho by mělo dojít k nabytí jeho účinnosti již dne 22. 11. 2021.

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] Odpůrce zdůrazňuje, že lidé, kteří se nemohou podrobit očkování proti onemocnění covid-19 pro kontraindikaci, mohou prokazovat tzv. bezinfekčnost

negativním PCR testem; tuto skutečnost lze doložit záznamem v Informačním systému infekčních onemocnění nebo lékařským potvrzením. Pokud navrhovatelčiny zdravotní komplikace lze identifikovat jako kontraindikaci, pak pro ni existuje alternativa; v opačném případě má možnost očkování podstoupit. Odpůrce zveřejnil dokument²⁸, který obsahuje výčet diagnóz s vysokým rizikem těžkého průběhu onemocnění, u nichž je pacientům silně doporučováno podstoupit očkování; zahrnuje také závažné dlouhodobé onemocnění srdce (konkrétně i chlopenní vadu, již navrhovatelka dle svého tvrzení trpí).

[13] Poukazuje na to, že navrhovatelka staví svou argumentaci vůči očkování na člancích ze zpravodajských webů, jejichž vypovídající hodnota je minimálně velmi sporná. Vakcinace vytváří v organismu očkované osoby nepříznivé podmínky pro replikaci viru. V případě, že je očkovaná osoba virem infikována, dojde u ní ke snížení pravděpodobnosti vzniku mutací, které jsou více přenositelné na další osoby. Pokud se v opatření ve vztahu k očkovaným osobám objevuje terminologie „bezinfekční“, je tím míněn stav, kdy možnost přenosu viru od plně očkované osoby na ostatní klesá tak významně, že lze od povinného testování ustoupit. Odpůrce konstatuje, že neuznáváním protilátek se již NSS zabýval v rozsudku ze dne 20. 10. 2021, č. j. 8 Ao 22/2021 – 183. Ohledně skutečnosti, že očkování mají výrazně menší šanci se nakazit (a tedy i virus dále šířit), se odvolává na sdělení CDC²⁹ a řadu dalších studií³⁰. Nepopírá, že zejména u seniorů může docházet k poklesu účinnosti vakcinace; z toho důvodu přistoupil k aplikaci třetí dávky vakcíny.

[14] 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 prodělání nemoci přitom nejsou vůči očkovaným osobám v totožném postavení. Odpůrce považuje za absurdní tvrzení navrhovatelky týkající se očkovací ideologie státu; uvádí, že vakcinaci považuje za účinný nástroj, jak zvládnout epidemii covid-19 a ochránit životy a zdraví osob. 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.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

III. 1 Aktivní procesní legitimace navrhovatelky

[15] Soud se nejprve zabýval tím, zda byla navrhovatelka aktivně procesně legitimována 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*

²⁸ Odkaz odpůrce: https://patientskeorganizace.mzcr.cz/res/file/dokumenty/ockovani/letaky/diagnozya-zdravotni-stavy_prioritni-ockovani_26-4-2021.pdf

²⁹ Odkaz odpůrce: <https://www.cdc.gov/media/releases/2021/p0607-mrna-reduce-risks.html>

³⁰ Odkazy odpůrce: <https://www.msn.com/en-us/health/medical/vaccine-tracker-what-risk-do-unvaccinated-people-pose-to-the-public/ar-BB1gKhrT> (nefunkční), <https://www.medrxiv.org/content/10.1101/2021.10.14.21264959v1>, <https://www.medrxiv.org/content/10.1101/2021.08.30.21262701v1>

pokračování

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.

[16] V projednávané věci dovozuje navrhovatelka svou aktivní procesní legitimaci z toho, že nesplňuje žádnou z podmínek tzv. bezinfekčnosti (není očkována, onemocnění covid-19 neprodělala, nemá lékařské potvrzení o kontraindikaci), kvůli čemuž je jí znemožněno stravování v restauracích a ubytování v příslušných provozovnách, návštěva služeb péče o tělo a zdraví či společenských, kulturních a volnočasových akcí; pravidly prokazování tzv. bezinfekčnosti se cítí být nedůvodně diskriminována 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.*“ Navrhovatelce 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 v řešení věci vychází z prostého tvrzení navrhovatelky, že služeb stravování, ubytování, péče o tělo obvykle využívá a společenské, kulturní a volnočasové akce navštěvuje; vzhledem k běžnosti (alespoň některých) vymezených činností se jedná o plausibilní tvrzení nevyžadující prokazování odmítnutí poskytnutí konkrétní služby.

[17] Navrhovatelka tedy ve vztahu k čl. I bodu 17 konsekventně a logicky tvrdí dotčení na svých subjektivních právech; její právní sféra tedy mohla být tímto ustanovením mimořádného opatření dotčena, a má proto aktivní procesní legitimaci k podání návrhu na jeho zrušení.

III. 2 Neprojednatelné námitky

[18] Navrhovatelka brojí proti odlišnému zacházení s neočkovanými vůči očkovaným mimo jiné řadou námitek, které nejsou v posuzované věci projednatelné. Argumentuje, že očkovaním poskytovaná ochrana se liší v závislosti na výrobci vakcíny a navíc její účinnost v čase postupně klesá; žádná vakcína údajně nechrání déle než prodělání samotné infekce. Očkování nevytváří dostatečně účinné neutralizační protilátky proti novým mutacím. Tvrdí, že postvakcinační a postinfekční imunita nejsou totožné; imunitu z očkování má předčit ta z prodělání nemoci, neboť jedině v takovém případě dojde k ochraně sliznic sekrečními IgA protilátkami. Poukazuje na informace, že taktéž přirozeně vzniklá buněčná imunita je silnější než imunita získaná očkováním. Napadené opatření považuje za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů vzhledem k nedostatečnému odůvodnění časové neomezenosti certifikátu o očkování.

[19] Soud nicméně konstatuje, že navrhovatelka nedoložila (prostřednictvím pozitivního výsledku PCR testu ani jakýmkoli jiným způsobem), že by onemocnění covid-19

prodělala; sama uvádí, že se tak nestalo. Jestliže ovšem v projednávané věci neprokázala, že je v postavení osoby prodávající onemocnění covid-19, pak se nikterak nedotýká konkrétně její právní sféry, na jak dlouho je mimořádným opatřením uznávána tzv. bezinfekčnost po prodělání nemoci a po jakou dobu a nakolik srovnatelně tento stav trvá na základě očkování. Nemá-li totiž sama navrhovatelka ani imunitu získanou prodáváním onemocnění, je konkrétně z hlediska jejího přístupu k vymezeným službám a akcím irelevantní, jak odpůrce k postinfekční imunitě přistupuje; stejně tak je pro srovnatelnost postavení navrhovatelky s očkovánými osobami nerozhodné, zdali je účinnější a pro boj s epidemií covid-19 efektivnější imunita získaná očkováním nebo prodáváním onemocnění. Podstatná jsou tvrzení samotné navrhovatelky, že očkování brání reinfekci i proti variantě delta (mutaci původního viru, proti němuž byla vakcína vyvinuta) s účinností 50 - 60 %; nepopírá ani to, že účinnost vakcinace cca půl roku po jejím dokončení klesá nejvýše o polovinu, přičemž výslovně připouští, že i po takové době očkováným zůstává zhruba 90% ochrana proti riziku hospitalizace a úmrtí. Z vlastní argumentace navrhovatelky tedy plyne, že i osobě očkované před více než cca půl rokem z vakcinace stále plynou (i když ve snížené míře) epidemiologicky významnými benefity, kterými neočkovaná osoba neprodávající covid-19 nedisponuje; to samozřejmě neznamená, že všechny očkované osoby jsou chráněny stejně. Shora shrnutá tvrzení o klesající účinnosti očkování jak postupně v čase, tak proti pozdějším mutacím, by byla relevantní pro posuzování pozice těch osob, které disponují potenciální alternativou v podobě imunity po prodávání nemoci i před více než 180 dny; v takovém případě by bylo nezbytné se zabývat tím, nakolik srovnatelná (více či méně efektivní) je postinfekční imunita vůči té postvakcinační. To však není případ navrhovatelky, která onemocnění (prokazatelně) neprodávala, a proto není před virem SARS-CoV-2 chráněna ani tak, jako osoba dokončivší vakcinaci již před delší dobou.

[20] Případná nezákonnost mimořádného opatření spočívající ve způsobu uznávání tzv. bezinfekčnosti na základě imunity získané očkováním nebo prodáváním nemoci, stejně jako případný nedostatek odůvodnění mimořádného opatření tkvící v nedostatečném zdůvodnění časové neomezenosti certifikátu o očkování, nemohou navrhovatelku zkrátit na jejích právech. Totéž platí o poukazech na přirozenou (buněčnou) imunitu, o níž navrhovatelka ani netvrdí, že jí disponuje (má ji laboratorně naměřenu). Soudy ve správním soudnictví jsou povolány k ochraně veřejných subjektivních práv konkrétních fyzických osob (§ 2 s. ř. s.), tzv. *actio popularis* zákon nepřipouští. Nejvyšší správní soud se tedy otázkami klesajícího účinku očkování ani srovnáváním povahy postvakcinační, postinfekční a přirozené buněčné imunity věcně vůbec nezabýval; neprovedl proto ani navrhovatelkou k této problematice navržené důkazní prostředky. K této procesní situaci srov. shodně odst. [39] rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022, odst. [23] rozsudku sp. zn. 2 Ao 25/2021 a odst. [19] rozsudku sp. zn. 8 Ao 28/2022; obdobně odst. [29] rozsudku sp. zn. 2 Ao 32/2021 či odst. [27] rozsudku sp. zn. 2 Ao 33/2021.

[21] Soud nadto poukazuje, že problematikou nepřezkoumatelnosti napadeného opatření se již zabýval v odst. [33] rozsudku sp. zn. 2 Ao 22/2021, odst. [31] rozsudku sp. zn. 2 Ao 21/2021 či odst. [29] – [30] rozsudku sp. zn. 2 Ao 23/2021.

III. 3 Zjevná neopodstatněnost zbytku návrhu

pokračování

[22] Podle § 13 odst. 3 pandemického zákona, *je-li návrh zjevně neopodstatněný, soud jej mimo ústní jednání bez přítomnosti účastníků usnesením odmítne*. 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] - [13], či ze dne 8. 7. 2021, č. j. 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).

[23] Navrhovatelka brojí proti stanovení podmínek tzv. bezinfekčnosti (čl. I bod 17 napadeného opatření); její argumentaci lze shrnout tak, že neočkované osoby (neprodávající onemocnění covid-19) byly diskriminovány tím, že nemohly užívat vymezených služeb a navštěvovat některé akce. Touto problematikou se již NSS zevrubně zabýval ve svých 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 zákonnost 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 vybraných hromadných akcích prokázání tzv. bezinfekčnosti, jež byla upravena shodně, jako je tomu v nyní napadeném opatření čl. I bodem 17.

[24] V nyní řešené věci navrhovatelka nesouhlasí s východiskem odpůrce, že očkované osoby nejsou s těmi neočkovanými ve srovnatelném postavení. Argumentuje tím, že i očkovaní lidé se mohou znovu nakazit a šířit virus ve svém okolí; nejsou tedy bezinfekční a potvrzení o očkování proto nelze považovat za průkaz bezinfekčnosti. Vakcinované osoby navíc mohou mít stejnou virovou nálož jako ty neočkované. K prokázání těchto tvrzení označila navrhovatelka řadu důkazních prostředků. Soud však předně konstatuje, že odkazy na články publikované na portálech *Novinky.cz*, *Seznam Zprávy*, *IDNES*, *ČTK - české noviny*, *Aktuálně.cz* či *CNN Prima NEWS* nelze považovat za relevantní (odborné) zdroje informací o účincích očkování proti onemocnění covid-19 a epidemiologické pozici očkovaných osob (srov. např. rozsudky NSS sp. zn. 2 Ao 33/2021, odst. [26], sp. zn. 2 Ao 32/2021, odst. [43], či sp. zn. 2 Ao 24/2021, odst. [20]).

[25] Nejvyšší správní soud pak především zdůrazňuje, že odpůrce nepopírá skutečnost, že také vakcinované osoby mohou (v nějaké míře) šířit onemocnění covid-19; sám tedy připouští, že i očkovaní mohou nakazit lidi ve svém okolí. To ostatně plyne i z důkazů, jež zdejší soud provedl v řízení sp. zn. 8 Ao 9/2022. Např. 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* soud zjistil, že očkované osoby s průlomovou infekcí mají vrchol virové nálože podobný případům neočkovaných osob, a mohou proto účinně šířit infekci (včetně přenosu na další očkované osoby). Zároveň ovšem seznal, že vakcinace snižuje riziko nákazy variantou delta a urychluje vymizení viru (srov. odst. [89] rozsudku sp. zn. 8 Ao 9/2022). Také ze studie *Viral dynamics of SARS-CoV-2 variants in vaccinated and*

unvaccinated individuals (medRxiv, 25. 8. 2021) vyplynulo, že akutní infekce u očkovaných a neočkovaných osob vykazuje podobné bujení a vrchol; očkované osoby proto mohou být stejně infekční jako osoby neočkované, a to v počáteční fázi infekce. Zároveň ale zjistil, že očkované osoby jsou infekční po kratší dobu, což snižuje další přenos infekce (srov. odst. [91] téhož rozsudku). I z článku *How do vaccinated people spread delta? What the science says*, publikovaného v časopise *Nature* vyplývá, že očkované osoby nakažené variantou delta mají v nosní dutině stejné množství viru jako osoby neočkované (srov. odst. [97] téhož rozsudku). Soud proto v projednávané věci shledal nadbytečným provádět navrhovatelkou označené důkazy, neboť měly prokázat toliko skutečnosti, které nejsou mezi stranami sporné, případně je zdejší soud již zjistil v jiném řízení. Nadto soud poukazuje, že důkaz analýzou MUDr. Čížka neprovedl ani ve věci sp. zn. 2 Ao 23/2021 (srov. odst. [47] daného rozsudku); důkaz vyjádřením RNDr. Drbala pak odmítl provést také ve věci sp. zn. 2 Ao 24/2021 (srov. odst. [20] daného rozsudku).

[26] Jak Nejvyšší správní soud 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 očkované osoby nemají imunitu natolik kvalitní, aby je ochránila před nakažením a zároveň osoby v jejich okolí před přenosem nákazy, nezpochybnuje další odpůrcem deklarované přínosy očkování; rozhodné je, že očkované osoby jsou v případě nákazy s větší pravděpodobností chráněny před závažným průběhem onemocnění a představují proto pro zdravotní systém z hlediska zahlcení menší nebezpečí než osoby neočkované (obdobně srov. odst. [39] - [40] rozsudku sp. zn. 2 Ao 32/2021, odst. [20] rozsudku sp. zn. 2 Ao 24/2021, či odst. [28] - [29] rozsudku sp. zn. 2 Ao 33/2021). Z odůvodnění mimořádného opatření vyplývá, že očkované osoby byly favorizovány ve vztahu k možnosti prokázat tzv. bezinfekčnost podle čl. I bodu 17 mimořádného opatření z důvodu, že mají v případě setkání s člověkem nemocným covid-19 nižší riziko nákazy, zkracuje se u nich doba vylučování viru, v jejich organismu jsou vytvořeny nepříznivé podmínky pro replikaci viru a během nákazy jsou s větší pravděpodobností chráněny před závažným průběhem onemocnění. Nepředstavují proto z hlediska dosažení cíle sledovaného mimořádným opatřením, kterým je zejména ochrana systému zdravotní péče před přetížením, takové riziko jako neočkované osoby (srov. odst. [84] – [85] rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022). Neočkovaným osobám, které nemoc neprodělaly, tedy nebylo umožněno využívat vymezené služby z odborných (medicínských) důvodů. Tyto odborné předpoklady, z nichž odpůrce vyšel v odůvodnění mimořádného opatření, navrhovatelka v tomto řízení relevantně nezpochybnila. Skutečnost, že očkování také šíří virus do okolí a mohou dosahovat stejné virové nálože jako neočkovaní, není s to vyvrátit další přednosti vakcinace proti covid-19. Ani doporučení *Střediska pro kontrolu a prevenci nemocí Spojených států amerických* nosit ochranné prostředky dýchacích cest ve vnitřních prostorách i u plně očkovaných osob na věci ničeho nemění. V odst. [109] rozsudku sp. zn. 8 Ao 9/2022 NSS zopakoval: „Navrhovatelé 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. Neočkované osoby, které onemocnění neprodělaly, naopak mohou být při nákaze více nakažlivé pro své okolí (zejména z hlediska doby, po kterou mohou vir šířit).“ Platí proto i nadále závěry vyslovené v odst. [78] rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022, v němž zdejší soud dospěl k závěru, že neočkované osoby bez prodělaného onemocnění se nenacházejí

pokračování

ve srovnatelném postavení s očkovánými osobami; nejsou diskriminovány tím, že jim 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. Zvýhodňování osob očkových a prodávších onemocnění covid-19 před méně než 180 dny vůči ostatním proto nevykazuje znaky libovůle a nepředstavuje porušení čl. 7 a čl. 10 Listiny, neboť je založeno na racionálních shora uvedených důvodech.

[27] Pokud jde o navrhovatelčiny zdravotní komplikace líčené v návrhu, Nejvyšší správní soud konstatuje, že představují-li objektivní překážku vakcinace, pak se navrhovatelka nachází v režimu výjimky zakotvené v čl. I bodě 17 písm. a) odrážka ii) mimořádného opatření [týkající se těch, kteří se nemohou podrobit očkování proti onemocnění covid-19 pro kontraindikaci] a tudíž může svou bezinfekčnost prokazovat negativním PCR testem. Jestliže jí ovšem její zdravotní stav umožňuje vakcinaci podstoupit, pak je na její svobodné úvaze, zda tak učiní, či (z důvodu svého subjektivního přesvědčení) nikoliv a ponese následky související se svou volbou nenechat se očkovat (srov. odst. [26] rozsudku sp. zn. 2 Ao 24/2021).

[28] Napadené opatření dle navrhovatelky z formálně dobrovolné možnosti očkování činí fakticky povinnost, neboť nastolený stav pro neočkovanou část populace představuje „lockdown“. Zdejší soud však již vyslovil, že z odůvodnění mimořádného opatření nevyplývá, že by jeho cílem mělo být nepřímé donucení neočkovaných osob k očkování stanovením určitých zákazů a omezení. V odst. [81] – [85] rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022 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 neočkové 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 neočkové bez imunity získané prodělanou nemocí mohou být onemocněním covid-19 více postiženy na zdraví, a představují tak pro zdravotní systém větší hrozbu. (...) Odpůrcem tvrzeným 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]; ze dne 15. 6. 2022, č. j. 2 Ao 24/2021 - 36, odst. [25]; ze dne 16. 6. 2022, č. j. 2 Ao 33/2021 - 29, odst. [21]; či ze dne 29. 6. 2022, č. j. 2 Ao 25/2021 - 60, odst. [33]). Navrhovatelka tvrdí, že drtivá většina lidí podstupuje očkování nikoliv z důvodu ochrany svého zdraví a zamezení šíření nemoci, ale pouze za účelem získání s tím souvisejících výhod. Takový přístup ze strany adresátů napadeného opatření samozřejmě nelze vyloučit; relevantní z hlediska přezkumu napadeného opatření ovšem není skutečná motivace očkových, nýbrž toliko to, zdali odpůrce přijatou regulací sledoval legitimní cíl. Jak shora uvedeno, soud má za to, že tomu tak bylo.

[29] Navrhovatelka dále namítá, že podmínky tzv. bezinfekčnosti jsou nepřiměřené. NSS se otázkou přiměřenosti takové regulace 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 legitimním (viz odst. [85] citovaného rozsudku). Navrhovatelka relevantně nezpochybnila tvrzení odpůrce, že očkování představuje účinný nástroj z hlediska ochrany před závažným průběhem onemocnění a případným úmrtím; tím přispívá sekundárně k ochraně zdravotního systému před přetížením. Právě veřejný zájem na zabránění kolapsu zdravotního systému a přeplněnosti nemocnic (především JIP a ARO oddělení) je důvodem, proč nelze akceptovat argumentaci navrhovatelky, že by mělo být primárně rozhodnutím neočkovaných, zda přijmou (a případně prodělají) onemocnění covid-19 jako přípustné riziko. Platí proto i nadále závěry rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022, v jehož odst. [86] soud 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 zprostředkovaně 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.“ Ani na tomto závěru nicého nemění skutečnost, že i očkované osoby mohou onemocnění dál šířit a dosahovat stejné virové nálože jako neočkovaní. Rozhodující totiž je, že tyto osoby jsou v případě nákazy chráněny před závažným průběhem onemocnění; představují proto pro zdravotní systém z hlediska zahlcení daleko menší nebezpečí než osoby neočkované (srov. odst. [31] rozsudku sp. zn. 2 Ao 33/2021).

[30] Jde-li o otázku, zda je napadené opatření přiměřené z hlediska zvoleného způsobu regulace (tedy 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 odst. [88] dospěl k závěru, že tímto nástrojem není prokazování se negativním výsledkem PCR testu; v nyní projednávané věci navrhovatelka nezmiňuje žádný jiný srovnatelný nástroj.

[31] V odst. [89] rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022 dále NSS vyslovil, 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 zprísnění podmínek, za kterých je možné využívat některé služby a účastnit se některých akcí. Jestliže totiž existuje podle odpůrce relativně účinná ochrana

pokračování

proti těžkému průběhu onemocnění (byť není vyloučeno, že se jím člověk i přes očkování nakazí), není důvod k úplnému zavření 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.“ Nejvyšší správní soud nadto zdůrazňuje, že čl. I bod 3 písm. b) a bod 6 písm. b) mimořádného opatření [zakazující zákazníkům, kteří neprokáží 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). Jak již soud uvedl v odst. [90] rozsudku sp. zn. 8 Ao 2/2022, v případě zbývajících mimořádným opatřením vymezených služeb „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 používat ochranné prostředky k zamezení šíření nákazy (např. respirátor), a současně jsou spojeny se setkáváním různých skupin osob.“

[32] Ani skutečnost, že odpůrce i v době vydání napadeného opatření připouštěl v případě některých naprosto nezbytných činností (např. zaměstnání či vzdělávání ve školách) testování jako dostačující prostředek pro boj s epidemií covid-19, nevylučuje to, aby u jiných shora uvedených (zbylých) zbytných činností zvolil z důvodu ochrany veřejného zdraví přísnější režim (srov. odst. [30] sp. zn. 2 Ao 25/2022).

[33] Nejvyšší správní soud konstatuje, že není jeho úkolem (a ani v jeho odborné kompetenci) posuzovat, zda neexistují (nejsou myslitelná) nějaká efektivnější řešení pandemické situace, např. navrhovatelkou zmiňované lepší nastavení pravidel cílících na rizikové skupiny nejvíce zaplňující nemocnice; soud nepochybně ani navrhovatelkou akcentovaný tzv. pocit falešného bezpečí očkovaných. Z hlediska přezkumu napadeného opatření je však rozhodující, jestli je odpůrcem deklarovaný cíl legitimní, jím zvolená regulace s to jej dosáhnout a z ní plynoucí omezení jsou nezbytná a přiměřená; soud přitom naznal, že tomu tak je.

[34] Navrhovatelka konečně namítá také to, že napadené opatření bylo zveřejněno na úřední desce odpůrce dne 20. 11. 2021 a nabylo účinnosti již dne 22. 11. 2021. Dle § 3 odst. 6 pandemického zákona platí, že *mimořádné opatření podle § 2 vydá ministerstvo nebo krajská hygienická stanice jako opatření obecné povahy, a to bez řízení o návrhu opatření obecné povahy. Toto opatření nabývá účinnosti čtvrtým dnem ode dne vyvěšení na úřední desce ministerstva nebo krajské hygienické stanice, nestanoví-li ministerstvo*

nebo krajská hygienická stanice pozdější den nabytí jeho účinnosti. Hrozí-li nebezpečí z prodlení, může ministerstvo nebo krajská hygienická stanice stanovit dřívější den nabytí účinnosti mimořádného opatření než uvedený ve větě druhé. Odpůrce je tedy dle shora citovaného oprávněn, hrozí-li nebezpečí z prodlení, stanovit účinnost mimořádného opatření dříve než čtvrtý den od okamžiku jeho vyvěšení na úřední desce; tak tomu zjevně bylo i v projednávané věci. Je pravdou, že odpůrce v napadeném opatření nikde nevysvětluje, v čem konkrétně spatřuje hrozbu nebezpečí z prodlení vedoucí jej ke stanovení dřívější účinnosti přijímané regulace; tento dílčí nedostatek odůvodnění však nezpůsobuje nezákonnost celého mimořádného opatření.

IV. Závěr a náklady řízení

[35] Nejvyšší správní soud, s ohledem na výše uvedené a v návaznosti na svoji předchozí rozhodovací praxi v obdobných věcech, shledal návrh zjevně neopodstatněným, a proto jej podle § 13 odst. 3 věty první pandemického zákona bez jednání (byť na něm navrhovatelka trvala) odmítl jako zjevně neopodstatněný.

[36] Rozhodnutí o nákladech řízení vychází z principu úspěchu ve věci v souladu s § 60 odst. 1 větou první s. ř. s.; k tomu srov. usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 25. 3. 2021, č. j. 8 As 287/2020 - 33, část III.4. Navrhovatelka (na základě zjednodušeného posouzení věci) v řízení úspěch neměla, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Procesně úspěšnému odpůrci v řízení žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti nevznikly, proto mu soud jejich náhradu nepřiznal.

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

V Brně dne 9. srpna 2022

JUDr. Miluše Došková
předsedkyně senátu