

ZUZANA
CANDIGLIOTA
ADVOKÁTKA

Nejvyšší správní soud
Moravské nám. 6
657 40 Brno

V Brně dne 5. 11. 2021

Navrhovatelka: **xxx xxx**, nar. x. x. xxxx

bytem xxx

Zastoupena: Zuzanou Candigliota, advokátkou se sídlem Burešova 615/6, 602 00 Brno

Odpůrce: Ministerstvo zdravotnictví ČR, se sídlem Palackého náměstí 375/4, 128 01 Praha 2

**Návrh na zrušení části mimořádného opatření Ministerstva
zdravotnictví ČR ze dne 27. 10. 2021, č. j. MZDR 15757/2020-
61/MIN/KAN**

Přílohy:

- Plná moc
- Pracovní smlouva
- Mimořádné opatření Ministerstva zdravotnictví ze dne 27. 10. 2021, č. j. MZDR 15757/2020-61/MIN/KAN

ZUZANA CANDIGLIOTA | ADVOKÁTKA

IČ 03746933 | datová schránka by2wpca
Reg. číslo České advokátní komory 16127
Bankovní spojení 2200755319/2010

Burešova 615/6
602 00 Brno
Česká republika

+420 607 005 043
advokatka@candigliota.cz
www.candigliota.cz

I. Úvod

Ministerstvo zdravotnictví ČR (dále jen „odpůrce“) vydalo dne 27. 10. 2021 s účinností ode dne 1. 11. 2021 podle § 69 odst. 1 písm. i) a odst. 2 a § 80 odst. 1 písm. g) zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví (dále jen „ZoOVZ“), mimořádné opatření č. j. MZDR 15757/2020-61/MIN/KAN (dále jen „mimořádné opatření“ nebo „napadené mimořádné opatření“). Uvedené mimořádné opatření se zaměřuje na povinnost nošení ochranných prostředků dýchacích cest.

Povinnost nošení ochranného prostředku dýchacích cest se mj. vztahuje takřka na všechny vnitřní prostory staveb, a to podle čl. I bod 1 písm. a) podbod vi) mimořádného opatření i na školská zařízení a (až na některé výjimky) i na učitele poskytující vzdělávání – tedy i na navrhovatelku, která na střední škole vyučuje anglický jazyk. Mezi výjimky z povinnosti nošení ochranných prostředků dýchacích cest patří v případě učitelů situace, kdy: je nezbytné, aby žák při výuce viděl na ústa učitele (při dodržení vzdálenosti 1,5 metru je možné použít tzv. ochranný štít); jde o vzdělávací aktivitu, jejíž charakter nošení ochranného prostředku dýchacích cest neumožňuje (pokud je dodržena vzdálenost 1,5 metru); jde o učitele, kteří byli očkovaní proti onemocnění covid-19 a od dokončeného očkovacího schématu podle souhrnu údajů o přípravku uplynulo nejméně 14 dní; jde o zkušební a zkoušející při zkoušce (pokud je dodržena vzdálenost 1,5 metru).

Oproti předchozímu opatření ze dne 22. 10. 2021, č. j. MZDR 15757/2020-60/MIN/KAN, však došlo k zásadní změně právě v případě rozlišování učitelů poskytujících vzdělávání, a to na učitele očkované a neočkované – **čl. I bod 2 písm. e) napadeného mimořádného opatření**.

Motivací podaného návrhu na zrušení části uvedeného čl. I bod 2 písm. e) mimořádného opatření je to, aby pod prvotní záminkou ochrany veřejného zdraví nebyl v konečném důsledku na základě vytvoření výhodnějších podmínek pro určité skupiny osob činěn nátlak na podstoupení očkování. Uvedený postup odpůrce navíc dle navrhovatelky vykazuje neodůvodněné prvky nerovného a diskriminačního přístupu. Obzvláště tehdy, je-li odůvodnění napadeného opatření vnitřně rozporné a nelogické.

Navrhovatelka vidí v napadené části mimořádného opatření zásah do celé řady svých ústavně zaručených základních práv a ústavně zaručených principů demokratického právního státu – zejména porušení čl. 2 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) zakazující státu vázat se na výlučnou ideologii, zásah do práva na rovnost osob zaručenou čl. 1 Listiny s možnými prvky zakázané diskriminace dle čl. 3 odst. 1 Listiny a zásah do práva na ochranu zdraví zaručeného čl. 31 věta první Listiny. To vše v přímé příčinné souvislosti s jejím povoláním učitelky, tedy s omezením jejich práv vyplývajících z čl. 26 Listiny.

II. Procesní předpoklady

Navrhovatelka je učitelkou anglického jazyka na xxx, p. o., svoje povolání vykonává již 15 let. Jako pedagogického pracovníka se jí proto přímo dotýkají omezení a podmínky nošení ochranných prostředků dýchacích cest během výuky, které jsou stanoveny právě napadeným mimořádným opatřením. Navrhovatelka je proto aktivně procesně legitimována k podání návrhu.

Z důvodu pominutí vyhlášeného nouzového stavu se aplikuje zákon č. 94/2021 Sb., o mimořádných opatřeních při epidemii onemocnění COVID-19 (dále jen „pandemický zákon“), který dnem nabytí své účinnosti zavádí tzv. stav pandemické pohotovosti. V rámci těchto okolností je k projednání návrhu ve

smyslu soudního řádu správního na zrušení mimořádného opatření vydaného podle § 69 odst. 1 písm. i) ZoOVZ (jehož účelem je likvidace epidemie covid-19 nebo nebezpečí jejího opětovného vzniku) příslušný Nejvyšší správní soud, pokud má mimořádné opatření celostátní působnost a vydalo jej ministerstvo.¹ Napadené mimořádné opatření ze dne 27. 10. 2021, č. j. MZDR 15757/2020-61/MIN/KAN, přitom vydalo právě Ministerstvo zdravotnictví ČR, a to s celostátní působností a účinností od 1. 11. 2021.

Návrh je podáván v souladu s § 13 odst. 2 pandemického zákona, tedy do 1 měsíce ode dne, kdy návrhem napadené opatření obecné povahy nabylo účinnosti.

III. Argumentace

Jak uvedeno v úvodu tohoto návrhu, odpůrce napadeným mimořádným opatřením stanovil podmínky nošení ochranných prostředků dýchacích cest, které dopadají i na pobyt osob ve školách a školských zařízeních. Navrhovatelky se tak jako učitelky anglického jazyka na střední škole týká stanovení povinnosti nosit ochranný prostředek dýchacích cest (dále také jako „respirátor“) během svého pobytu ve škole, a to zejména během výuky (poskytování vzdělávání), kde až donedávna měla z této povinnosti výjimku.² Napadeným mimořádným opatřením se však tato výjimka dle čl. I bod 2 písm. e) nově vztahuje pouze na učitele, kteří byli očkovaní proti onemocnění covid-19 a od dokončeného očkovacího schématu podle souhrnu údajů o přípravku uplynulo nejméně 14 dní.

Své obavy v případě nastavení režimu očkování a z toho vyplývajících práv i povinností přitom již v minulosti vyjádřila například Světová zdravotnická organizace (WHO). Ta jako hlavní kámen úrazu vyzdvihla skutečnost, že není jisté, nakolik očkování brání šíření viru. Bylo proto upozorněno na vážné obavy z případného znevýhodnění neočkovaných skupin osob jen z toho důvodu, že preventivní vakcinaci nepodstoupily.^{3,4} Parlamentní shromáždění Rady Evropy poté ve své rezoluci ze dne 27. 1. 2021, č. 2361 (2021), v bodě 7.3.1 členské státy vyzvalo jednak k tomu, aby zajistily, že budou občané informováni o tom, že očkování proti onemocnění covid-19 není povinné, a jednak k informování že nikdo nebude pod politickým, sociálním nebo jiným tlakem v otázce podstoupení očkování, pokud si to nepřejí. Dále mají členské státy podle bodu 7.3.2 zajistit, aby nikdo nebyl diskriminován za to, že nebyl očkován kvůli možným zdravotním rizikům nebo jen proto, že nechtěl být očkován.⁵ V momentu, kdy totiž stát začne rozlišovat mezi osobami na základě očkování a bonifikovat je (navíc bez ohledu na typ a účinnost podané vakcíny, bez časového omezení a bez zohlednění dalších faktorů), se z formálně dobrovolné možnosti stává v konečném důsledku nepřímá povinnost. Na neočkované osoby je tímto způsobem činěn značný nátlak, protože na ně budou oproti očkované skupině dopadat nepřijemná omezení.

¹ Ust. § 13 odst. 1 pandemického zákona.

² Např. čl. I bod 2 písm. d) mimořádného opatření Ministerstva zdravotnictví ČR ze dne 22. 10. 2021, č. j. MZDR 15757/2020-60/MIN/KAN.

³ WHO odmítá vakcinační pasy, bojí se šíření nákazy i diskriminace neočkovaných. *IDNES* [online]. 6. 4. 2021. Dostupné z: https://www.idnes.cz/zpravy/zahranicni/svetova-zdravotnicka-organizace-who-vakcinacni-pas-cestovani-ockovani-covid-koronavirus.A210406_132221_zahranicni_pmk.

⁴ WHO does not back vaccination passports for now - spokeswoman. *Reuters* [online]. 6. 4. 2021. Dostupné z: <https://www.reuters.com/article/us-health-coronavirus-who-vaccines-idUSKBN2BT158>.

⁵ COVID-19 vaccines: ethical, legal and practical considerations: Resolution 2361 (2021). *Parliamentary Assembly* [online]. 27. 1. 2021. Dostupné z: <https://pace.coe.int/en/files/29004/html>.

Očkování přitom podle dosavadního sběru dat neznamena spolehlivou pravděpodobnost (a už vůbec ne hraničící s jistotou), že takový člověk nemůže být nakažen a nemůže virus dále přenášet.⁶ Je to dáno tím, že důležitou roli hraje šíření nových varianty viru SARS-CoV-2, klesající účinnost vakcinace a stav očkované osoby (např. věk, jiné přidružené zdravotní problémy apod.). Často přehlíženým faktem tak je, že onemocnění nemocí covid-19 je možné i u plně očkovaných osob, u kterých jde primárně o snížení počtu úmrtí a eventuálně zabránění těžkého průběhu onemocnění. To ve svém odůvodnění mimořádného opatření na s. 5 a 7 ostatně přiznává i sám odpůrce. Z jeho tvrzení vyplývá, že 25 % nově diagnostikovaných případů covid-19 tvoří osoby očkované, kdy očkování vedle toho představují 35 % hospitalizovaných pacientů s těžkým průběhem tohoto onemocnění. Tato čísla přitom nelze považovat za bagatelní a už vůbec je nelze omlouvat snad tím, že neočkovaní ve statistických číslech stále vedou. Zároveň bývá totiž upozorněno, že i když počet nově diagnostikovaných případů stále převažuje u neočkovaných, je to dáno hlavně tím, že očkovaní lidé se od druhého týdne po druhé dávce už zpravidla netestují. Případy infekce u této části populace jsou proto zjištěny až tehdy, mají-li tito očkovaní vážné příznaky, kvůli nimž se testovat nechají.⁷ Reálné číslo očkovaných, infikovaných a pro okolí infekčních jedinců je tak ve skutečnosti značně podhodnoceno.

Očkování jako výjimka z povinnosti nosit respirátor

Přestože se v případě vakcinace proti onemocnění covid-19 předpokládá následné vytvoření protilátek a imunity (o čemž v řadě mimořádných opatření mluví i odpůrce), některé zdroje a statistická data z posledních týdnů ukazují, že se očkovaná osoba stejně může nakazit a virus SARS-CoV-2 dále šířit. Doposud nebylo dostatečně prokázáno, že by očkování spolehlivě bránilo přenosu infekce a reinfekci – zejména v situaci, kdy se šíří nakažlivější varianta viru SARS-CoV-2 označovaná jako Delta (původně tzv. indická varianta), která má i podle odpůrce vyšší transmisibilitu a schopnost částečně „obejít“ očkování. Jakékoliv cílené zvýhodňování očkovaných osob je proto neodůvodněné a v případě očkování nejde o nic jiného než o znevýhodňování neočkovaných.

Podle odborníků může hrát roli skutečnost, že imunita vytvořená očkováním a vytvořená proděláním nemoci není totožná. V druhém z uvedených případů totiž dochází k aktivaci tzv. slizniční imunity přímo na sliznici dýchacích cest, která do kontaktu s virem přichází jako první.⁸ Dokonce se objevují informace, že přirozeně vzniklá buněčná imunita je silnější než buněčná imunita získaná očkováním.⁹ Možným rizikem u očkovaných je právě to, že v jejich případě nedochází k potřebnému vzniku zmíněné slizniční imunity, a proto může virus přebývat právě na sliznici horních cest dýchacích i po podstoupení očkování.

⁶ ŠVIHEL, Petr. Výhody pro testované? Nebo i očkované? Všichni se bojí nespravedlnosti. *Seznam Zprávy* [online]. 15. 4. 2021. Dostupné z: <https://www.seznamzpravy.cz/clanek/vyhody-pro-testovane-nebo-i-ockovane-resi-se-jak-nastavit-system-150833>.

⁷ SVOBODOVÁ, Linda. Tři čtvrtiny nových případů jsou neočkovaní, očkovaní se však moc netestují. *IDNES* [online]. 13. 8. 2021. Dostupné z: https://www.idnes.cz/zpravy/domaci/koronavirus-covid-19-aktuality-nakazeni-vakcinace.A210813_072039_domaci_lisv.

⁸ Než vakcína na covid-19 zabere, může to trvat dva týdny i déle, tvrdí imunolog Drbal: RNDr. Karel Drbal, Ph.D. *Aktuálně.cz* [online]. 24. 1. 2021. Dostupné z: <https://zpravy.aktualne.cz/domaci/nez-vakcina-zabere-muze-to-trvat-dva-tydny-i-dele-tvrdi-imun/r~ddc9b3a25c8111eb95caac1f6b220ee8>.

⁹ Imunita po prodělaném covidu je o něco silnější než po vakcíně: doc. RNDr. Irena Koutná, Ph.D. *Novinky.cz* [online]. Dostupné z: <https://www.novinky.cz/koronavirus/clanek/imunita-po-prodelanem-covidu-je-o-neco-silnejsi-nez-po-vaccine-40358922>.

Následně tak může docházet k dalšímu šíření viru, aniž by se osoba sama nakazila.^{10,11} Obdobně potvrdil kupříkladu imunolog MUDr. Vojtěch Thon, Ph.D. – „U infekce SARS-CoV-2 virem se jedná o slizniční infekci a o vyvolání slizniční imunitní odpovědi. Ta je odlišná od odpovědi systémové po podání vakcíny do svalů a nelze je zaměňovat. Měří se proto také úplně odlišné imunitní parametry. Z oficiálních míst se vůbec nehovoří o sekrečních slizničních protilátkách po infekci, o paměťové buněčné odpovědi, dokonce ani o mechanismech přirozené slizniční imunity. Bohužel se pak nesprávně stavy interpretují a vytrhávají základní odborné skutečnosti ze souvislosti“.¹² Hovořit o „bezinfekčnosti“ očkované osoby je proto více než zavádějící.

Případy, kdy se i plně očkované osoby nakazily nejsou ojedinělé.¹³ Některé zdroje, včetně odpůrce, v tomto smyslu sice uvádějí částečné snížení rizika přenosu viru od očkovaných jedinců, stále ale musíme mít na paměti dovětek, že snížený přenos není to samé, co žádný přenos (*less transmission is not no transmission*).¹⁴ Zásadním problémem předpokladu nižšího šíření viru u očkovaných osob je převážně již zmíněný vznik nových mutací a variant viru SARS-CoV-2. Problémy se objevují převážně u varianty Delta, která se postupně rozšířila přes celou Evropu a v ČR tvoří zhruba 95 % všech nových případů.

K variantě Delta bylo zveřejněno, že plně dokončené očkování brání proti reinfekci u této varianty jen v rozmezí 50-60 %. Izrael uvedl účinnost vakcín pouze 39 %¹⁵, eventuálně 64 %¹⁶. Společnost Moderna pak přímo na svých stránkách ke konci června letošního roku uvedla, že se neutralizační látky jejich vakcíny vůči variantě Delta snížily až dvakrát.¹⁷ Výsledky studie prezentované v lékařském časopise The Lancet, pak ukázaly značný pokles účinnosti i v případě vakcíny od společnosti Pfizer/BioNTech, kdy si očkované osoby vytvořily významně méně protilátek proti mutaci Delta než proti jiným kmenům viru SARS-CoV-2.¹⁸

¹⁰ Než vakcína na covid-19 zabere, může to trvat dva týdny i déle, tvrdí imunolog Drbal: RNDr. Karel Drbal, Ph.D. *Aktuálně.cz* [online]. 24. 1. 2021. Dostupné z: <https://zpravy.aktualne.cz/domaci/nez-vakcina-zabere-muze-to-trvat-dva-tydny-i-dele-tvrdi-imunolog-drbal/r~ddc9b3a25c8111eb95caac1f6b220ee8/>.

¹¹ SLOUPOVÁ, Miroslava. Vakcína ze solidarity nedává smysl, i očkování mohou nakazit jiné. *iDnes.cz* [online]. 15. 6. 2021. Dostupné z: https://www.idnes.cz/zpravy/domaci/ockovani-koronavirus-imunita-nakaza-vakcina.A210614_112442_domaci_misl.

¹² Imunolog Thon upřímně o očkování i o svých kolezích: prof. MUDr. Vojtěch Thon, Ph.D. *Novinky.cz* [online]. 25. 3. 2021. Dostupné z: <https://www.novinky.cz/domaci/clanek/imunolog-thon-uprimne-o-ockovani-i-o-svych-kolezich-40355027>.

¹³ Imunita po prodělaném covidu je o něco silnější než po vakcíně: doc. RNDr. Irena Koutná, Ph.D. *Novinky.cz* [online]. Dostupné z: <https://www.novinky.cz/koronavirus/clanek/imunita-po-prodelanem-covidu-je-o-neco-silnejsi-nez-po-vaccine-40358922>.

¹⁴ JUNO, Jennifer a Adam WHEATLEY. Mounting evidence suggests COVID vaccines do reduce transmission. How does this work? *The Conversation* [online]. 10. 5. 2021. Dostupné z: <https://theconversation.com/mounting-evidence-suggests-covid-vaccines-do-reduce-transmission-how-does-this-work-160437>.

¹⁵ Vakcína chrání proti mutaci delta z 50 až 60 procent, ukazuje studie. *IDNES* [online]. 4. 8. 2021. Dostupné z: https://www.idnes.cz/zpravy/zahranicni/vakcina-proti-covidu-delta-koronavirus-nakaza-pandemie-ockovani-mutace.A210804_112627_zahranicni_dtt.

¹⁶ LIEBER, Dov. Pfizer Vaccine Less Effective Against Delta Infections but Prevents Severe Illness, Israeli Data Show. *The Wall Street Journal* [online]. 6. 7. 2021. Dostupné z: <https://www.wsj.com/articles/pfizers-covid-19-vaccine-is-less-effective-against-delta-variant-israeli-data-show-11625572796>.

¹⁷ Moderna Provides a Clinical Update on the Neutralizing Activity of its COVID-19 Vaccine on Emerging Variants Including the Delta Variant First Identified in India. *Investors Moderna* [online]. 29. 6. 2021. Dostupné z: <https://investors.modernatx.com/news-releases/news-release-details/moderna-provides-clinical-update-neutralizing-activity-its-covid>.

¹⁸ Neutralising antibody activity against SARS-CoV-2 VOCs B.1.617.2 and B.1.351 by BNT162b2 vaccination. *The Lancet* [online]. 3. 6. 2021. Dostupné z: [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).

Zároveň některé studie, v rozporu s tvrzením odpůrce, zjistily, že virová nálož u nakažených variantou Delta může být stejná jak u očkovaných, tak i neočkovaných.^{19,20}

Jestliže pak odpůrce na s. 21 odst. 4 odkazuje na jeden z odborných článků²¹ mající dokázat premisu, že očkovaná osoba je do významné míry nižším zdrojem při přenosu viru na další osobu, jde o nerecenzovaný článek v tzv. předtisku – tj. uvádí toliko předběžné závěry nového lékařského výzkumu, který musí být jako celek ještě vyhodnocen, a proto by neměl být používán jako vodítko pro klinickou praxi.²² Sami autoři navíc přiznávají, že se jednalo o posuzovanou kohortu pouze 23 osob, a že se jednalo o vztah k variantám viru označovaných jako Alfa a Gama. Výslovně se zde uvádí, že zůstává nejasné, jak dobře se účinky očkování na dynamiku virových infekcí vztahují na průlomové infekce varianty Delta, a to právě vzhledem k jejím jedinečným vlastnostem a zvýšené přenositelnosti ve srovnání s variantami viru, které studie zkoumala (varianty Alfa a Gama). O stejný případ nerecenzovaného článku v tzv. předtisku jde i v případě odkazu na s. 21 odst. 5 mimořádného opatření. Z této studie pak vyplývá, že účinnost vakcín na další přenos je v rozmezí 40-60 %. Ač jde jistě o zprávu zcela pozitivní, nelze na tom vystavět předpoklad o bezinfekčnosti či absenci rizika přenosu viru z očkovaného jedince na ostatní členy společnosti.

Na tomto místě je třeba upozornit zejména na skutečnost, že účinnost očkování s postupem času klesá, a to v závislosti na typu vakcíny (není totiž žádným tajemstvím, že se účinnost vakcín u jednotlivých výrobců liší, a to i v řádu desítek procent²³), věku očkované osoby, době uplynulé od očkování a v závislosti na jiných proměnných. Ať chceme nebo ne, účinnost vakcín jednoduše vyprchává. Některé údaje, včetně samotného výrobce Pfizer/BioNTech, připustily snížení účinnosti až o polovinu, a to 6-7 měsíců po dokončeném očkování. Jediné, co i po takové době očkovaným zůstává je vysoká ochrana (zhruba 90 %) proti riziku hospitalizace a úmrtí.^{24,25} Kupříkladu podle výsledků výzkumu organizace Podané ruce má až 60 % seniorů půl roku po očkování proti nemoci covid-19 výrazně nižší nebo dokonce žádné množství protilátek.²⁶ S postupem času klesající účinnost vakcinace proti covid-19 nicméně není problémem jenom u populace starší 60 let, ale i u populace mladší. Není přitom žádným tajemstvím, že průměrný věk učitelů se v českém školství pohybuje zhruba kolem 50 let věku. Zejména starší vyučující, kteří jsou očkovaní pouze základními dávkami pro splnění očkovacího schématu, pak mohou být pro své žáky stejným rizikem, jako jejich neočkovaní kolegové. Vláda na tuto problematiku reagovala pouze doporučením nechat se přeočkovat třetí dávkou vakcíny. Pokud se ale tato skupina osob přeočkovat třetí posilující dávkou nenechá, stále bude mít platný certifikát o provedeném očkování včetně všech výhod z toho

¹⁹ Studie: Očkování nemělo na virovou nálož delty vliv. *Novinky.cz* [online]. 2. 8. 2021. Dostupné z: <https://www.novinky.cz/zahranicni/svet/clanek/studie-ockovani-nemelo-na-virovou-naloz-vliv-40367830>.

²⁰ MAREK, Lukáš. Studie: Očkovaným umí delta nadělit stejnou nálož viru jako těm bez vakcíny. *Seznam Zprávy* [online]. 19. 8. 2021. Dostupné z: <https://www.seznamzpravy.cz/clanek/ockovani-s-deltou-v-sobe-nemaji-mene-viru-zjistili-britsti-vedci-172632>.

²¹ Dostupné z: <https://www.medrxiv.org/content/10.1101/2021.08.30.21262701v1>.

²² Toto upozornění se uvádí přímo v návěti článku.

²³ TRUHLÁ, Helena a Denis CHRIPÁK. Devět koronavirových vakcín přehledně: Jak se liší cena a účinek a kolik dostane ČR? *Aktuálně.cz* [online]. 3. 4. 2021. Dostupné z: <https://zpravy.aktualne.cz/zahranicni/devet-koronavirovych-vakcin-v-prehlednem-srovnani/r~7955250e81ad11eba22aac1f6b220ee8/>.

²⁴ HRON, Jan. Účinek vakcín po půl roce strmě klesá, zjistily studie. Trvá, oponují Italové. *IDNES* [online]. 7. 10. 2021. Dostupné z: https://www.idnes.cz/zpravy/zahranicni/studie-ockovani-vakcina-izrael-italie-katar-ochrana-immunita-koronavirus.A211007_094711_zahranicni_jhr.

²⁵ DOHNAL, Martin. Studie: Účinnost Pfizeru proti nákaze prudce klesá. *Novinky.cz* [online]. 6. 10. 2021. Dostupné z: <https://www.novinky.cz/koronavirus/clanek/studie-ucinnost-pfizeru-proti-nakaze-prudce-klesa-40374066>.

²⁶ Znepokojivý průzkum: Očkovaní senioři mají po půl roce jen minimum protilátek. *CNN Prima NEWS* [online]. 3. 8. 2021. Dostupné z: <https://cnn.iprima.cz/po-pul-roce-nemaji-zadne-protilatky-statistice-senioru-se-bude-muset-preockovat-30884>.

plynoucích, bez ohledu na to, že očkování v takovém případě nejspíše už dávno ztratilo veškerou účinnost.

Mnohdy je navíc klesající účinnost podstoupeného očkování proti covid-19 a zvýšený počet nově diagnostikovaných případů přisouzeno právě chování očkovaných a jejich nižší ochotě dodržovat proticovidová opatření – využívání tzv. pocitu falešného bezpečí.

Z uvedených důvodů nelze souhlasit ani s názorem Městského soudu v Praze prezentovaným v odst. 150 rozsudku ze dne 14. 6. 2021, sp. zn. 14 A 110/2021. V daném případě soud uvedl – „*Pro úplnost pak soud uvádí, že obecně ani odlišení osob očkovaných a neočkovaných nepovažuje v daném případě za nedůvodné. Jestliže vakcinace podstatně snižuje riziko vypuknutí nemoci a významně chrání před jejím těžkým průběhem, není nezbytné, aby očkované osoby musely podstupovat další preventivní opatření mající za cíl ochranu před onemocněním, neboť ta je zajištěna provedeným očkováním*“. Jednak proto, že vakcinace v případě nových mutací/variant viru podle výše uvedeného nepředstavuje za všech okolností dostatečnou ochranu, a také proto, že se soud v daném případě omezil pouze na možná rizika a preventivní opatření dopadající výlučně na očkovanou osobu. Možným rizikem ohrožení ostatních členů společnosti ze strany očkovaných osob se soud v daném případě vůbec nezabýval. S Městským soudem v Praze lze souhlasit pouze v tom, že očkování do značné míry chrání před těžkým průběhem nemoci a úmrtím na covid-19.

K posuzované problematice učitelů a nošení respirátorů se poté vyjádřil i prof. MUDr. Vlastimil Válek, CSc., MBA, EBIR. Dle jeho názoru není v otázce nošení respirátorů rozdělování učitelů na očkované a neočkované šťastným řešením, měli by jej nosit buď všichni učitelé, nebo žádní.²⁷ Naznačil tím, že pouze bezvýjimečnou povinností nosit respirátor lze co nejefektivněji minimalizovat riziko. Jakékoli jiné řešení, včetně řešení současně nastaveného, je řešením polovičatým, a to s možným negativním vlivem na kvalitu výuky.

Nelze poté přehlédnout, že v řadě jiných situací předvídaných mimořádným opatřením nehraje dokončené očkování vliv a očkované osoby žádné úlevy z povinnosti nosit ochranný prostředek dýchacích cest nemají (např. v prostředcích hromadné dopravy, v obchodech apod.). Je proto otázkou, proč došlo ke zpřísnění pravidel jen a pouze u pedagogů. Pro využití výjimky spočívající v odložení respirátoru navíc mnohdy postačuje dodržení preventivního rozestupu ve vzdálenosti 1,5 metru (a to i u výjimek vztahujících se přímo na školství). Je přitom nasnadě, že i učitel může během výuky požadovaný odstup od svých žáků (až na výjimečné případy) bezpečně dodržet. Kromě toho, počítá řada opatření vydaných odpůrcem se stejnou „bezinfekčností“ jak u osob očkovaných, tak u osob s laboratorně potvrzeným proděláním nemoci covid-19 nebo u osob s negativním výsledkem RT-PCR či antigenního testu. Pokud je u očkovaných dle odpůrce vycházeno z premisy, že jsou do významné míry nižším zdrojem při přenosu viru na další osobu, dozajisté obdobné platí i pro osoby s potvrzením o proděláním nemoci (s určitým časovým omezením takové premisy). Bavíme-li se o negativním výsledku preventivního testování, je „bezinfekčnost“ ve vztahu k šíření viru SARS-CoV-2 ze strany učitele ještě mnohem průkaznější. Není proto jasné, proč mají zrovna jen a pouze očkování učitelé během poskytování vzdělávání jiné podmínky

²⁷ Pokud vláda nezasáhne, epidemie se bude vyvíjet podle nejhoršího scénáře, myslí si Válek: prof. MUDr. Vlastimil Válek, CSc., MBA, EBIR. Český rozhlas: Radiožurnál [online]. 22. 10. 2021. Dostupné z: <https://radiozurnal.rozhlas.cz/pokud-vlada-nezasahne-epidemie-se-bude-vyvijet-podle-nejhorsiho-scenare-mysli-si-8603881>.

nošení ochranného prostředku dýchacích cest – tj. než ostatní povolání nebo osoby s jiným důkazem „bezinfekčnosti“, a to i v jiných opatřeních předvídaných situacích.

O to větším překvapením je nové nastavení pravidel nošení ochranných prostředků dýchacích cest a z toho plynoucí výjimka pro očkované učitele, podíváme-li se pozorně do odůvodnění mimořádného opatření. Odůvodnění totiž hned na několika místech²⁸ upozorňuje, že vzhledem k principu předběžné opatrnosti a zejména s ohledem na vyšší transmisibilitu u převažujícího výskytu Delta varianty viru SARS-CoV-2, je nutné zachovat povinnost nošení ochranných prostředků dýchacích cest všude, kde v jeden čas dochází ke shlukování osob (není-li možné dodržet rozestupy). Výslovně se zde uvádí, že „**Potřebnost nošení ochranných prostředků dýchacích cest ve vnitřních prostorách v případě přetrvávajícího zvýšeného výskytu případů onemocnění covid-19 a v souvislosti se šířením varianty delta i u plně očkovaných osob zmiňuje i poslední doporučení Střediska pro kontrolu a prevenci nemocí Spojených států amerických (CDC), dostupné na <https://www.cdc.gov/coronavirus/2019-ncov/vaccines/fully-vaccinated.html>, jelikož v případě nákazy touto variantou může i plně očkovaný člověk onemocnění šířit dál**“. Sám odpůrce si tak musí být snížené účinnosti vakcín na variantu Delta vědom, a proto v jiné části odůvodnění vyžaduje nošení ochranného prostředku dýchacích cest, jako nezbytné nefarmakologické preventivní opatření se slovy – „*Obecně nicméně platí, že ač se na osobu, která prodělala laboratorně potvrzené onemocnění covid-19 či na osobu, která absolvovala kompletní očkování, pohlíží jako na chráněnou, neznamená to, že by tato osoba nemohla onemocnět opakovaně či i přes absolvované očkování, nebo že by nemohla onemocnění přenášet ... Nelze ale vyloučit, že osoba, která prodělala onemocnění covid-19 (ať již laboratorně potvrzené, či nikoli), či osoba plně očkovaná, může být i nadále virem SARS-CoV-2 infikována a být jeho přenašečem, jak i uvádí i výše citované stanovisko CDC. Proto nejsou tyto osoby vyjmuty z povinnosti mít nasazený ochranný prostředek dýchacích cest*“. Výjimka pro očkované učitele je tak závěrem zcela překvapivým a s ohledem na obsah odůvodnění mimořádného opatření vnitřně rozporným.

Na základě výše uvedeného nelze dospět k závěru, že by byli očkovaní „bezinfekční“ a že by snad očkování mělo být seriózním důvodem k upuštění od restrikcí dopadajících na ostatní neočkované osoby. Jinými slovy, není odborně odůvodnitelné, aby očkované osoby byly podřízeny mírnějším omezujícím a bezpečnostním opatřením. Tuto výjimku ve prospěch očkovaných a v neprospěch neočkovaných nelze přebírat jako ospravedlnitelné odlišné zacházení.

Omezení výkonu povolání a zdravotní rizika

Navrhovatelka by sice jako učitelka cizího jazyka mohla v určitých případech, kdy je nezbytné, aby žák při výuce viděl na ústa učitele, použít jako ochranný prostředek dýchacích cest ochranný štít.²⁹ Tyto situace ale mají být z hlediska teleologického výkladu předmětné výjimky posuzovány restriktivně – viz slovní spojení „ve výjimečných případech“. Takto definovaná výjimka proto může v praxi činit značné potíže. Je nepopíratelné, že i během výuky cizích jazyků není po celou dobu vyučovací hodiny nezbytně nutné vidět na ústa učitele (např. v době písemných testů, dovysvětlování učební látky v češtině apod.), a proto není ani třeba namísto respirátoru využít ochranný štít. Učitel by ale musel tuto nezbytnost průběžně vyhodnocovat a podle toho během vyučovací hodiny opakovaně respirátor a ochranný štít střídat. Takové řešení je však v běžné vyučovací praxi nesmyslné.

²⁸ Viz s. 12 odstavec poslední, s. 13 odstavec první, s. 15 odstavec poslední napadeného mimořádného opatření.

²⁹ Čl. I bod 1 odstavec poslední napadeného mimořádného opatření.

Nehledě na to, že nošení respirátoru významně narušuje výuku samu o sobě – zhoršená srozumitelnost, nemožnost odezírat učiteli ze rtů a pozorovat správnou artikulaci, nemožnost rozpoznávání emocí, zamlžování brýlí aj. Je navíc zřejmé, že srozumitelnost a možnost pozorovat artikulaci značně pokulhává i případech ochranného štítu – odraz zvukových vln na opačnou stranu či světelné odlesky plastového štítu.

Přestože pak odpůrce pomocí odkazu na odborné studie a výzkumy deklaroval, že nošení respirátoru nemá u zdravé dospělé osoby negativní vliv na výkon fyziologických funkcí, a že je nošení spojeno maximálně se subjektivním pocitem diskomfortu, navrhovatelka s touto bagatelizací problému na základě vlastních zkušeností nesouhlasí.

Volné a nerušené proudění vzduchu při dýchání je bezesporu předpokladem normální funkce dýchání a jakékoliv narušení tohoto proudění může způsobit hypoventilaci se zvýšenou dechovou námahou, která může vést k zátěži pro kardiovaskulární a termoregulační systém a může také vést k psychickému stresu.³⁰ Mezi další rizika dlouhodobého nošení ochranného prostředku dýchacích cest patří i riziko nedostatečného vylučování oxidu uhličitého. Všechny tyto okolnosti mohou vést k bolestem hlavy, malátnosti, závratí, potížím se soustředěním, únavě a zmatenosti, pocitu úzkosti, zvýšenému pulsu, bušení srdce aj. Sama navrhovatelka má při dlouhodobém používání respirátoru potíže kvůli obtížnému dýchání a se snížením krevního tlaku, což jí způsobuje závratě.

Materiál respirátoru navíc zadržuje různé bakterie a viry, kterých se snaží tělo (plíce) zbavit, což následně umožňuje jejich rozmnožování a následně opětovné vdechování, čímž je zvýšeno riziko tvorby různých (nejen respiračních) onemocnění. Postupem času bylo navíc zjištěno, že dlouhodobé nošení roušek může také způsobovat řadu kožních onemocnění v oblasti obličeje (např. tvorba ekzémů, podráždění, suchost, zarudnutí nebo svědění) – jednak je to způsobeno mechanickým podrážděním, a také hromaděním kvasinek a bakterií v místě pod respirátorem.³¹

K otázce rizik spojených s dlouhodobým nošením ochranných prostředků dýchacích cest se v minulosti vyjádřil i imunolog a onkolog prof. MUDr. Jaroslav Michálek, Ph.D., který zejména upozornil na oslabování imunitního systému: „*Roušky a respirátory nasazené na obličeji jsou největším zdrojem kontaminace nás samotných. Ve vydechaném vzduchu totiž vydechujeme miliony virů a bakterií, kterých se naše chytré tělo potřebuje zbavit. Většina z nich se však zachytí v mikroskopické síti, kterou naše rouška představuje, a hned dalším nádechem vdechujeme velké množství těchto nežádoucích mikroorganismů zpět. (...) Pokud roušku máme na obličeji několik hodin denně, zákonitě pak dojde k oslabování našeho imunitního systému. (...) Dlouhodobá nepřirozená bariéra v podobě roušky na nose a ústech může vést k oslabení imunity a zhoršit tak náš celkový zdravotní stav. (...) Vědecké práce rovněž dokladují, že zdravotničtí pracovníci, kteří jsou nuceni dlouhodobě nosit roušky či respirátory, trpí ve zvýšené míře bolestmi hlavy, mají dechové potíže, trpí ekzémy nebo mokváním zapařené kůže pod rouškou. Podobně k těmto potížím může dojít u kohokoliv z nás, pokud máme roušku na obličeji více hodin bez přestávky“.*³²

³⁰ AHMAD, Alghadir. FARAG, Aly. HAMAYUN, Zafar. *Effect of face veil on ventilatory function among Saudi adult females*. Pakistan Journal of Medical Sciences Online, leden 2012, 28(1), s. 71-74. Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/244485085_Effect_of_face_veil_on_ventilator_function_among_Saudi_adult_females.

³¹ Dermatoložka: Kůže trpí, proto roušky měňte a místo dezinfekce si myjte ruce: doc. MUDr. Monika Arenbergerová, Ph.D. *Jindřichohradecký deník* [online]. 14. 6. 2020. Dostupné z: <https://jindrichohradecky.denik.cz/zdravi/monika-arenbergerova-2020.html>.

³² Ukončeme nošení roušek co nejdříve: Prof. MUDr. Jaroslav Michálek, Ph.D. *Cellthera Clinic* [online]. Dostupné z: <https://celltheraclinic.cz/ukonceme-noseni-rousek-co-nejdrive>.

U učitelů jsou všechny negativní dopady prohloubeny tím, že značnou část své pracovní doby mluví. O nepříjemnosti dlouhodobého nošení respirátoru a pocitu nedostatečného dýchání ví i řada soudců, kteří mnohdy během čtení delších rozsudků či listinných důkazů respirátor odkládají (stejně tak i jiná povolání). Nejinak tomu je v případě, kdy osoba pouze dobíhá na spojené hromadné dopravy, kdy se následně po nástupu v důsledku předešlého běhu v respirátoru skoro dusí. Hovoří-li tedy odpůrce o „prostém nepohodlí uživatele“ s tím, že respirátor nemá vliv na fyziologické funkce, pak je namísto upozornit, že je i duševní/psychická pohoda významnou částí lidského zdraví. Projevuje se v těžce definovatelné sféře vnímání obtíží, nepohodlí, stresu, obav a jiných nežádoucích účinků. Zdravím není toliko absence nemoci či jiné slabosti, nýbrž i sociální pohoda.³³ Proto by měla být věnována pozornost právě i možným rizikům stresových dopadů a nikoliv tyto dopady bagatelizovat sdělením, že jde o zanedbatelné nepříjemné pocity.

Nastavené podmínky nošení ochranného prostředku dýchacích cest tedy na základě uvedeného v případě navrhovatelky jednoznačně a v přímé příčinné souvislosti zasahují do výkonu povolání. V případě práv zaručených čl. 26 Listiny jde přitom o veřejné subjektivní právo jednotlivce ukládající zákaz kladení neodůvodněných překážek veřejnoprávní povahy ve výběru a ve výkonu určitého povolání.³⁴ Podle čl. 26 odst. 2 Listiny přitom může podmínky a omezení pro výkon určitých povolání nebo činností stanovit pouze zákon, neboť výběr omezujících (kontrolních) nástrojů a míra jejich uplatnění je primárně úkolem zákonodárce.³⁵ Mimořádné opatření bylo ale přijato prostřednictvím podzákonného právního předpisu (opatření obecné povahy), které není ani rozhodnutím, ani právním předpisem, a vydává jej prakticky moc výkonná (ministerstvo v čele s ministrem jako členem vlády).³⁶ Je proto vhodné se ptát, zda je přijatelné a přiměřené dané pravidlo čl. 26 odst. 2 Listiny obcházet navýsost obecným zákonným zmocněním k vydávání podobných opatření na podkladě § 69 odst. 1 písm. i) ve spojení s § 80 odst. 1 písm. g) ZoOVZ, byť judikatura takový způsob zmocnění odpůrce k omezení základních práv několikrát potvrdila.

Dle výše uvedeného totiž není zásah odpůrce do pravidel podmiňujících výkon učitelského povolání nejen vhodný či přiměřený, ale je především nedostatečně a rozporně odůvodněný. Je-li použitá výjimka na základě očkování vztažena jen a pouze na pedagogické pracovníky při poskytování vzdělávání (tj. nikoliv na jiná povolání, pobyt ve vnitřních prostorech staveb a další obdobné situace) a k prokázání vyššího rizika právě v případě neočkovaných učitelů chybí podklad jeho zdůvodnění, jde o svévolné omezení výkonu učitelského povolání v rozporu s čl. 26 odst. 2 Listiny (sic může takové stanovení podmínek objektivně sledovat legitimní cíl).

Nerovné a diskriminační zacházení

Výsledkem odpůrcem nastavených pravidel je rozdělení učitelů do dvou kategorií, a to s různými omezeními pro výkon jejich povolání. Komentář k čl. 1 Listiny v otázce rovnosti přitom uvádí, že je nezbytné vážit si všech lidí rovným dílem, neboť to v moderní společnosti stírá postulát hierarchie.

³³ SMRŽ, Ivo. Duševní újmy na zdraví a jejich odčinnování v civilním právu. *Právní prostor* [online]. 29. 1. 2020. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/obcanske-pravo/dusevni-ujmy-na-zdravi-a-jejich-odcinovani-v-civilnim-pravu>.

³⁴ WAGNEROVÁ, E. ŠIMÍČEK, V. LANGÁŠEK, T. POSPÍŠIL, I. a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s. 2012, s. 577. ISBN: 978-80-7357-750-6.

³⁵ Tamtéž, s. 578-9.

³⁶ Analogicky rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 20. 7. 2021, č. j. 65 A 3/2021-85 nebo rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 20. 10. 2021, č. j. 3 A 91/2021-149.

Přestože je myšlenka o absolutní rovnosti utopická, vyžaduje se v moderní společnosti alespoň morální ideál formální rovnosti – ta souvisí s požadavkem nestranné aplikace právních předpisů a s požadavkem na rovnost před zákonem. Zároveň ale musí být tato rovnost korigována rovností materiální zohledňující reálnou situaci a postavení porovnávaných osob. Zvolí-li proto orgán veřejné moci zvýhodňující přístup, například v rámci tzv. pozitivní diskriminace, musí nejen sledovat legitimní cíl, ale mezi cílem a prostředky k jejich dosažení musí existovat i proporcionalita a logické zdůvodnění.³⁷

Komentářová literatura dále říká, že požadavek rovného zacházení bude porušen, je-li aplikace pravidel očividně arbitrární, tj. bez jakéhokoliv objektivního a rozumného ospravedlnění, které by odlišný přístup dostatečně odůvodňovalo. V takovém případě půjde o libovůli státu. Případná odlišnost zacházení a porovnávaných situací musí být natolik zřejmá a podložená, aby rozdílnost zacházení ospravedlnila.³⁸

Stejně tak zákaz diskriminace uvedený v čl. 3 odst. 1 Listiny nežádá absolutní rovnost, pouze stanovuje, že rozlišování mezi osobami z určitých důvodů nebo činěný určitým způsobem může být shledán jako nepřipustný. Zákaz diskriminace by neměl znamenat zákaz jakéhokoliv vyčleňování (to je i nezbytné), ale pouze takového vyčleňování, které je morálně závadné a snižuje důstojnost člověka. Zákaz diskriminace proto dopadá i na pouhou iracionalitu (tj. bezdůvodnost) přijatého opatření, tedy prosté nedomyšlení použitého rozlišení. Zákonodárce, či obecně orgán moci výkonné, totiž musí svoji volbu přijatého řešení (shodně jako u výše uvedeného principu rovnosti) dostatečně ospravedlnit. Nerozumné, svévolné či dokonce korupční odlišování proto nezakládá jenom nerovnost či narušuje lidskou důstojnost, ale také může být pro společnost ztrátové a vytvářet sociální vyčleňování určité skupiny osob.³⁹

Výše uvedené podmínky pro rozdílné zacházení však splněny nebyly – zejména s ohledem na chybějící důkazy o tom, že by očkování s vysokou mírou pravděpodobnosti bránilo přenosu nákazy, že by neočkovaní učitelé byli opravdu příčinou značného šíření onemocnění covid-19, a chybějící zdůvodnění toho, proč dodržování rozestupu mezi učitelem a žáky nepostačuje. V jiných situacích přitom očkované osoby výjimky z nošení ochranného prostředku dýchacích cest nepožívají, v jiných situacích pak postačuje pouhé dodržování rozestupů, a to bez ohledu na očkování. Podle dostupných dat navíc výhoda u plně očkovaných osob spočívá převážně v tom, že je podstatně sníženo riziko hospitalizace a úmrtí. Účinnost vakcinace, o kterou se mimořádné opatření v případě posuzované výjimky opírá, přitom klesá i o několik desítek procent, kdy roli hraje typ a výrobce použité vakcíny, věk očkované osoby nebo doba uplynulá od očkování.

Nastavení rozličných pravidel pro očkované a neočkované učitele tak nejenže postrádá dostatek podkladů a statistických dat o nezbytnosti, ale s ohledem na ostatní skupiny činností a povolání (u kterých nehraje očkování v nastavených pravidlech roli) a rozpornost s vlastním odůvodněním prosazujícím nošení ochranného prostředku dýchacích cest i u plně očkovaných, se jeví být přísně svévolným a arbitrárním.

Očkovací ideologie státu

Ustanovení čl. 2 odst. 1 Listiny zakazuje vázanost státu na výlučnou ideologii. Podle tohoto ustanovení tak musí demokratický a právní stát zůstat neutrální a nesmí jednotlivcům nařizovat, kde mají hledat štěstí. Současně platí, že se při posuzování blaha nesmí při tvorbě právních norem uplatňovat jeden

³⁷ WAGNEROVÁ, E. ŠIMÍČEK, V. LANGÁŠEK, T. POSPÍŠIL, I. a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s. 2012, s. 55 a 65-67. ISBN: 978-80-7357-750-6.

³⁸ Tamtéž, s. 67.

³⁹ Tamtéž, s. 98-105.

všeobecně platný princip.⁴⁰ V našem případě jde o nekritickou ideologii prospěšnosti očkování i tam, kde k tomu chybí dostatečné vědecké poznatky nebo kde jsou vědecké poznatky ve vzájemném rozporu (viz navrhovatelkou a odpůrcem deklarované studie o odlišné účinnosti plného očkování na reinfekci, odlišném množství virové nálože a odlišných rizicích přenosu viru z očkovaných osob).

Přestože má očkování jako takové v moderní medicíně a společnosti významnou úlohu, nesmí být jeho smysl přeceňován bez průkazné opory ve vědeckých poznatcích a nesmí se stát nástrojem nátlaku a diskriminace. Výše uvedené ustanovení Listiny lze také chápat jako pokyn k rovnému zacházení státu se všemi subjekty tvořícími společnost, jež se vyznačuje mj. i pluralitou ideovou nebo světonázorovou. Tomuto požadavku v době současné epidemiologické situace zjevně odporuje vytváření nelogických výhod pro očkované osoby.

IV. Závěr

V současné době se nemá za vědecky prokázané, že očkování významně zabraňuje šíření viru, naopak panuje všeobecná shoda, že očkování přenašečství viru zabránit nemůže a že se účinnost vakcinace proti onemocnění covid-19 podstatně liší, a to i v řádu několika desítek procent. Očkované osoby tak stále představují nezanedbatelné riziko v dalším šíření viru.

Opatření přitom musí obsahovat přezkoumatelné uvedení důvodů výroku, podkladů pro jeho vydání a úvah, kterými se správní orgán řídil při jejich hodnocení.⁴¹ Je tak nutné se zabývat nejen deklarovaným veřejným zájmem na ochraně zdraví, ale i otázkou zdůvodnění současného neproporcionálního zvýhodnění očkovaných osob. Zejména s ohledem na to, že výjimka k nošení respirátorů není systematická a s ohledem na odůvodnění mimořádného opatření (proklamující povinnost nosit ochranný prostředek dýchacích cest bez ohledu na vakcinaci) je i vnitřně rozporná. Zatímco v řadě jiných opatření může být podmínka očkování nahrazena laboratorním prokázáním prodělání nemoci covid-19 nebo doložením negativního výsledku RT-PCR či antigenního testu, v posuzovaném případě tyto možnosti zcela chybí. Pokud navíc v některých případech (včetně případů výlučně vztažených k otázce školství) postačuje dodržení 1,5 metru dlouhého rozestupu, v případě běžné výuky ve třídě toto pravidlo ze záhadných důvodů již nepostačuje.

Odpůrce navíc v mimořádném opatření nijak nevysvětlil, proč a na základě čeho dosavadní pravidla zpřísnil, a to jen v případě učitelů. K posuzované výjimce je na s. 21 v odst. 4 a 5 mimořádného opatření uvedeno toliko to, že je očkovaný pravděpodobně nižším zdrojem při přenosu nákazy. Není tedy zřejmé, proč nemají stejnou výjimku všichni očkovaní u všech činností a pobytu ve vnitřních prostorách. Přestože se v médiích objevila informace, že důvodem takového rozlišování učitelů je vznik klastrů nových případů ve školských zařízeních právě kolem neočkovaných pedagogů⁴², nebyla tato tvrzení podložena žádnými daty, a to ani v rámci zdrojů, na které samo napadené mimořádné opatření odkazuje. Nelze tak dovodit, na základě jakých podkladů dospěl odpůrce k závěru, že je třeba podmínky zpřísnit právě v případě povolání učitelů.

⁴⁰ Tamtéž, s. 85.

⁴¹ Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 13. 11. 2020, č. j. 18 A 59/2020-247.

⁴² BERANOVÁ, Klára. Neočkovaní učitelé budou muset nosit respirátor. *Novinky.cz* [online]. 25. 10. 2021. Dostupné z: <https://www.novinky.cz/koronavirus/clanek/neočkovaní-ucitele-budou-muset-nosit-respirator-40375999>.

Nejde přitom pouze o falešný pocit vlastního bezpečí očkované osoby, ale především o falešný pocit toho, že očkovaný učitel nenakazí své žáky nebo kolegy. Svým způsobem jde o upozornění na nelogičnost stanovené výjimky poukazující na možný podtext ve formě „vnucení“ očkování.

Napadené opatření tak nebezpečně rozlišuje mezi očkovanými a neočkovanými osobami:

- aniž by toto rozlišování bylo smysluplné, racionální a založené na vědeckých poznatcích,
- aniž by tím bylo účinně chráněno veřejné zdraví a
- aniž by tím byla zachována dobrovolnost očkování v pravém slova smyslu, která je odpůrcem u očkování proti covid-19 neustále proklamována.

Aby bylo možné zvýhodnění očkovaných osob v nastavených podmínkách akceptovat, musela by být prokázána dostatečně vysoká účinnost očkování v otázce zabránění přenosu viru SARS-CoV-2. Obdobně, jako se tedy v případě nošení ochranných prostředků dýchacích cest požaduje filtrační účinnost alespoň 94 %, měla by být určitá hranice účinnosti pro přiznání výhodnějších podmínek stanovena i v případě očkování. Taková výjimka by pak měla být použitelná na všechny srovnatelné situace, nikoliv pouze na výkon učitelského povolání. Do té doby představuje očkování učitele jako výjimka z jinak povinného nošení respirátorů během výuky ve vnitřních prostorech staveb nepodložené, nesystémové, nelogické, svévolné a diskriminační zvýhodnění pouze úzce vymezené skupiny osob.

Nechceme jakkoli zlehčovat hrozby, které z nastalé epidemické situace plynou, avšak ochrana ústavně zaručených základních práv, svobod a právních principů je hodna maximální ochrany i v době těchto mimořádných stavů. Tak zásadní vychýlení nastavených podmínek souvisejících s výkonem povolání nicméně nelze s ohledem na výše uvedené akceptovat. Úlohou státu je práva nejen aktivně chránit (*status positivus*), ale zároveň do nich nepřiměřeně nezasahovat (*status negativus*).

V. Návrh

Navrhovatelka na základě výše uvedeného navrhuje, aby Nejvyšší správní soud vydal tento rozsudek:

- I. **Mimořádné opatření Ministerstva zdravotnictví ze dne 27. 10. 2021, č. j. MZDR 15757/2020-61/MIN/KAN, se v čl. I bod 2 písm. e) ve slovech „kteří byli očkování proti onemocnění covid-19 a od dokončeného očkovacího schématu podle souhrnu údajů o přípravku uplynulo nejméně 14 dní“, ruší.**
- II. **Odpůrce je povinen uhradit navrhovatelce náhradu nákladů řízení.**

xxx xxx

zastoupena

Zuzanou Candigliota, advokátkou