

USNESENÍ

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy Zdeňka Kühna, soudkyně Sylvy Šiškeové a soudce Ondřeje Mrákoty v právní věci navrhovatelky: **Mgr. J. R.**, zastoupené advokátkou Mgr. Zuzanou Candigliota, Burešova 615/6, Brno, proti odpůrci: **Ministerstvo zdravotnictví**, Palackého náměstí 375/4, Praha 2, za účasti osob zúčastněných na řízení: **I. B. Z., II. R. B., III. B. K., IV. H. K., V. Mgr. K. S., VI. K. U., VII. J. Ř., VIII. Mgr. Bc. M. D., IX. J. J., X. L. S., XI. Mgr. D. H. Ř., XII. I. S., XIII. K. M., XIV. Mgr. Bc. M. H., XV. RNDr. M. K., XVI. Mgr. X. P. K., XVII. P. J., XVIII. Z. Ch., XIX. N. V., XX. Mgr. R. D. V., XXI. K. F., XXII. N. Č., XXIII. Ing. I. F., XXIV. Mgr. K. H., XXV. Mgr. P. M., XXVI. R. S., a XXVII. P. B.**, o návrhu na zrušení části opatření obecné povahy ze dne 27. 10. 2021, čj. MZDR 15757/2020-61/MIN/KAN,

t a k t o :

- I. Návrh **se odmítá** pro zjevnou neopodstatněnost.
- II. Žádný z účastníků ani osoby zúčastněné na řízení **nemají** právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

[1] Návrhem doručeným dne 5. 11. 2021 navrhovatelka napadá část mimořádného opatření odpůrce uvedeného v záhlaví. Odpůrce toto opatření vydal podle § 69 odst. 1 písm. i) a § 80 odst. 1 písm. g) zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů a zakázal jím ve stanovených případech pohyb a pobyt bez ochranných prostředků dýchacích cest, kterými jsou respirátor nebo obdobný prostředek. Navrhovatelka napadá článek I bod 2 písm. e) mimořádného opatření ve znění účinném od 15. 2. 2022, podle kterého se *zákaz nevztahuje na pedagogické pracovníky, kteří byli očkovaní proti onemocnění covid-19 a od dokončení očkovacího schématu uplynulo nejméně 14 dní a v případě pracovníků, kteří dovršili 18 let věku, zároveň nejvýše 270 dní nebo byli očkovaní posilovací dávkou.*

[2] Navrhovatelka je neočkovaná pedagogická pracovnice. Odpůrce podle ní činí vytvořením výhodnějších podmínek pro očkované osoby nátlak na očkování. Napadená část opatření je podle navrhovatelky v rozporu s čl. 1, čl. 2 odst. 1, čl. 3 odst. 1, čl. 31 věty první, případně též s čl. 26 Listiny základních práv a svobod. Odůvodnění napadeného opatření je vnitřně rozporné a nelogické.

[3] Očkování podle navrhovatelky spolehlivě nebrání přenosu nákazy, a proto není důvod zvýhodňovat očkované osoby. Napadené opatření v jiných situacích nerozlišuje na základě očkování; je otázkou, proč došlo ke zpřísnění pravidel pouze u pedagogů. Jelikož nebylo prokázáno vyšší riziko u neočkovaných učitelů, jde o svévolné omezení výkonu učitelského povolání v rozporu s čl. 26 odst. 2 Listiny (ač může objektivně sledovat legitimní cíl). Rozdílnost

v zacházení musí ospravedlnit odlišnost, což v případě skupiny očkovaných a neočkovaných není splněno.

[4] Odpůrce ve vyjádření k návrhu odkázal na rozsudek NSS ze dne 29. 3. 2011, čj. 6 Ao 7/2010-73. Soud má podle něj při přezkumu mimořádných opatření v rámci testu proporcionality postihovat především extrémní situace a nikoli případy, u nichž je možné více řešení daného problému. Orgány veřejné moci primárně činí odborný úsudek pokud možno samy. Odpůrce přijímá taková opatření, která mají za cíl zpomalení šíření onemocnění covid-19, a zároveň co nejméně zasahují do práv osob.

[5] K povinnosti používat ochranu dýchacích cest odkázal odpůrce na rozsudek NSS ze dne 20. 10. 2021, čj. 2 Ao 7/2021-157. Dodal, že rozdílný přístup u neočkovaných a očkovaných osob má racionální základ, neboť u očkované osoby hrozí v případě nákazy onemocněním covid-19 nižší riziko vzniku mutací. Pokud se v opatření objevuje terminologie „bezinfekční“ ve vztahu k řádně očkovaným osobám, znamená to stav, kdy možnost přenosu onemocnění od plně očkované osoby na ostatní klesá tak významně, že lze u plně očkovaných osob ustoupit od povinného testování.

[6] Podle odpůrce není používání ochranných prostředků dýchacích cest rizikem pro zdraví jejich nositelů. Přináší spíše určité nepohodlí, které odpůrce nezpochybňuje. Ke skutečnosti, že i očkovaní mohou přenášet virus, vyšel odpůrce z rozsudku NSS ze dne 20. 10. 2021, čj. 7 Ao 21/2021-46, v němž NSS tento fakt nezpochybnil. Žádné z přijatých opatření nezaručuje dokonalou ochranu před virem. Jde však o prostředky napomáhající ve větší či menší míře snížit riziko onemocnění covid-19.

[7] Také osoby zúčastněné na řízení spatřují ve výjimce dopadající pouze na očkované pedagogické pracovníky nedůvodně rozdílné zacházení. Napadená část mimořádného opatření nepřiměřeně zasahuje do jejich práv.

[8] V replice navrhovatelka uvedla, že cílem výjimky není ochrana zdraví, nýbrž společenská stigmatizace neočkovaných pedagogických pracovníků. NSS podle ní není kompetentní věc posoudit bez znaleckého posudku, který by ověřil pravdivost závěrů odpůrce. Navrhovatelka tedy navrhla zpracování znaleckého posudku, který se vypořádá s tím, zda je medicínsky dostatečně odůvodněno odlišné zacházení s očkovanými a neočkovanými při stanovení povinnosti nosit ochranné prostředky dýchacích cest při výkonu zaměstnání.

[9] Dále navrhovatelka zopakovala, že očkovaní pojaté jako dobrovolné by nemělo být spojeno s nátlakem. Navrhovatelka rozsáhle odkazuje na odborné zdroje i názory z veřejného prostoru, z nichž plyne, že očkované osoby jsou stále relevantní součástí pandemie. Tím, že očkovaní jedinci nemají povinnost se testovat, mohou virus snáze šířit.

[10] Jedinci, kteří nemoc prodělali, jsou podle navrhovatelky lépe chráněni a více přispívají k ochraně veřejného zdraví než lidé pouze očkovaní. Opatření však nezahrnuje výjimku pro osoby, které nemoc prodělaly, ani jim neumožňuje prokázat se negativním PCR testem.

[11] Navrhovatelka v doplnění a změně návrhu ze dne 15. 2. 2022 uvedla, že účinnost očkování proti typu onemocnění covid-19 *omikron* je nižší než vůči předchozím variantám. Dále zopakovala, že očkované osoby nejsou plně bezinfekční a odkázala na konkrétní údaje o účinnosti jednotlivých vakcín a na empirická data z ČR. Proto neměl odpůrce zavádět výjimku, případně se tato výjimka měla vztahovat na očkované i neočkované pedagogy. Navrhovatelka

pokračování

odkázala na studii Evropské komise, podle níž je používání ochrany dýchacích cest prokazatelně zdraví škodlivé.

[12] Návrh byl podán včas a osobou k tomu oprávněnou. NSS dále posuzoval, zda se nejedná o zjevně neopodstatněný návrh.

[13] Podle § 13 odst. 3 zákona č. 94/2021 Sb., pandemický zákon, *je-li návrh zjevně neopodstatněný, soud jej mimo ústní jednání bez přítomnosti účastníků usnesením odmítne.*

[14] NSS v minulosti podrobně vyložil, že odmítnout návrh jako zjevně neopodstatněný lze tehdy, pokud se soud již obdobnou věcí zabýval, rozhodl zamítavým rozsudkem a nehodlá se od tohoto právního názoru odchýlit. Jde o specifický režim soudního přezkumu podle pandemického zákona, jehož účelem je zrychlené a zjednodušené rozhodnutí o návrhu (usnesení NSS ze dne 18. 5. 2021, čj. 5 Ao 2/2021-52, body 10 až 13, ze dne 8. 7. 2021, čj. 7 Ao 19/2021-19, nebo ze dne 12. 11. 2021, čj. 8 Ao 27/2021-72). Ústavní soud odmítá ústavní stížnosti v těchto věcech pro zjevnou neopodstatněnost (usnesení ze dne 22. 6. 2021, sp. zn. III. ÚS 1482/21 či ze dne 28. 7. 2021, sp. zn. III. ÚS 1498/21).

[15] NSS se přezkumu mimořádných opatření týkajících se povinnosti nosit ochranu dýchacích cest již věnoval např. v rozsudcích ze dne 27. 5. 2021, čj. 7 Ao 6/2021-112, ze dne 11. 6. 2021, čj. 10 Ao 12/2021-81, ze dne 27. 7. 2021, čj. 8 Ao 17/2021-63, a ze dne 30. 7. 2021, čj. 5 Ao 25/2021-51. Žádný z těchto rozsudků nezrušil mimořádné opatření ani nevyslovil jeho nezákonnost proto, že nebylo vydáno v situaci probíhající nebo hrozící epidemie onemocnění covid-19. V rozsudku ze dne 20. 10. 2021, čj. 2 Ao 7/2021-157, NSS dospěl k závěru, že povinnost nosit respirátor (stanovená tehdy mimořádným opatřením odpůrce čj. MZDR 15757/2020-56/MIN/KAN) je účinný, potřebný a přiměřený nástroj potlačování a předcházení epidemie onemocnění covid-19. Soud tehdy shledal, že mimořádné opatření zasahuje do práv jednotlivců v únosné míře a současně stanoví výjimky, které zajišťují, aby v individuálních případech nepůsobilo nepřiměřené zásahy (bod 78 rozsudku čj. 2 Ao 7/2021-157).

[16] NSS tedy již v minulosti vyslovil, že mimořádné opatření zavádějící povinnost nosit ochranu dýchacích cest jako takové není nezákonné. NSS shledal obecnou povinnost nosit ochranu dýchacích cest za současné situace jako přiměřenou, účinnou a potřebnou, a proto se obecnými námitkami směřujícími proti těmto závěrům opětovně nezabýval.

[17] NSS zdůrazňuje, že neprovádí všeobecný přezkum zákonnosti napadené části daného mimořádného opatření, ale postupuje pouze v rámci mezí a důvodů uplatněných navrhovatelkou (srov. rozsudek NSS ze dne 20. 10. 2021, čj. 8 Ao 22/2021-183). Předmětem nynějšího přezkumu tak byla pouze část opatření odpůrce označeného v záhlaví tohoto usnesení v podobě článku I bodu 2 písm. e) napadeného opatření. Napadené opatření bylo zrušeno mimořádným opatřením ze dne 10. 3. 2022, čj. MZDR 8789/2022-1/MIN/KAN, účinným od 14. 3. 2022, proto NSS posoudil napadenou část ve smyslu § 13 odst. 4 pandemického zákona.

[18] V rozsudku ze dne 9. 3. 2022, čj. 10 Ao 28/2021-36, NSS posoudil, zda čl. I bod 2 písm. e) mimořádného opatření odpovídá požadavkům čl. 1 Listiny, tedy zda právní rozlišování v přístupu k určitým právům není projevem libovůle. Navrhovatelka v nyní projednávaném případě namítá diskriminaci neočkovaných pedagogických pracovníků.

[19] Navrhovatelka považuje výjimku za diskriminační z hlediska čl. 3 odst. 1 Listiny. K tomu NSS podotýká, že napadená výjimka nezahrnuje žádná výslovně zakázaná diskriminační kritéria

ve smyslu čl. 3 odst. 1 Listiny, případně vymezená v zákoně č. 198/2009 Sb., antidiskriminační zákon. Podle soudu není nyní posuzovaná výjimka založená ani na jiném obdobném postavení osob ve smyslu čl. 3 odst. 1 Listiny. Dobrovolné očkování není trvalý znak, vlastnost nebo osobnostní rys jednotlivce, který by bylo možné bez dalšího připodobnit ke kritériím výslovně uvedeným v čl. 3 odst. 1 Listiny. Soud se tak dále zabýval *pouze* tím, zda napadená část mimořádného opatření odpovídá požadavkům čl. 1 Listiny (rozsudky čj. 8 Ao 2/2022-53, body 29 a 30 nebo čj. 10 Ao 28/2021-36, bod 25).

[20] NSS v bodě 27 rozsudku čj. 10 Ao 28/2021-36 vyložil, že postavení očkovaných osob a osob s negativním výsledkem PCR testu z pohledu možného šíření onemocnění covid-19 srovnatelné. Postavení očkovaných osob a osob neočkovaných, které se prokáží PCR testem s negativním výsledkem, však není srovnatelné z hlediska ochrany před infekcí. NSS podotýká, že navrhovatelka v projednávaném případě ani netvrdila, že by byla testována PCR testem či antigenním testem. NSS neshledal důvod odchytil se od již přijatých závěrů, že očkování pedagogičtí pracovníci a neočkovaní pedagogičtí pracovníci nejsou z hlediska ochrany před infekcí ve srovnatelném postavení a tudíž napadená část mimořádného opatření není diskriminační.

[21] Pokud jde o přezkoumatelnost napadené části mimořádného opatření, odkazuje NSS na rozsudek čj. 10 Ao 28/2021-36, v němž se v bodech 20 až 24 zabýval stejnou námitkou a mimořádné opatření shledal přezkoumatelným a dostatečně odůvodněným. Ohledně možnosti využít ochranný štít namísto respirátoru odkazuje NSS na bod 31 téhož rozsudku.

[22] NSS již též v minulosti konstatoval, že přenos viru očkovanou osobou je méně pravděpodobný, nikoli však vyloučený. Stejně tak je méně pravděpodobné, že se očkovaná osoba virem nakazí, a pokud ano, že prodělá těžší průběh nemoci či bude hospitalizována, uvedené však také není vyloučeno (rozsudek čj. 8 Ao 2/2022-53, body 75–76). NSS z uvedených závěrů vyšel i v projednávaném případě. K odborným studiím, na které poukazuje navrhovatelka, NSS podotýká, že otázky, které jsou řešeny v souvislosti s mimořádnými opatřeními, jsou často ryze odborné. Při přezkumu mimořádných opatření odpůrce je podstatné, zda jeho odůvodnění vychází z odborných podkladů svědčících zvolenému řešení. Soud by do této odborné úvahy odpůrce přitom zásadně neměl vstupovat (rozsudky NSS čj. 8 Ao 22/2021-183, bod 36; čj. 8 Ao 2/2022-53, bod 87 nebo obdobně také rozsudek čj. 10 Ao 28/2021-36, bod 22). NSS tak nepřihlédl k návrhu navrhovatelky na provedení důkazu znaleckým posudkem. S ohledem na to, že NSS nepřistoupil k meritornímu projednání tohoto návrhu, by dokazování bylo nadbytečné.

[23] Ve vztahu k námitce navrhovatelky ohledně nátlaku odpůrce na očkování co nejvíce osob a ve vztahu k tvrzení, že odpůrce považuje všechny neočkované za podezřelé z nákazy, odkazuje NSS na body 29 a 30 rozsudku čj. 10 Ao 28/2021-36.

[24] Podle NSS je na první pohled jednoznačné a nesporné, že neexistuje reálná možnost, aby soud zrušil napadené opatření na základě návrhu podaného navrhovatelkou. Na tomto závěru by nemohlo nic změnit ani to, že by navrhovatelka svá tvrzení doložila. NSS navíc poznamenává, že § 101b odst. 2 s. ř. s. brání tomu, aby navrhovatelka rozšiřovala návrhové body v průběhu řízení.

[25] NSS shledal návrh zjevně neopodstatněným, proto jej odmítl podle § 13 odst. 3 pandemického zákona.

[26] O náhradě nákladů řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 3 s. ř. s. Rozhodnutí o nákladech řízení osob zúčastněných na řízení vychází z § 60 odst. 5 s. ř. s. Vzhledem k tomu, že návrh nebyl

pokračování

odmítnut bez jakéhokoli věcného posouzení, nebyl soud povinen vrátit již zaplacený soudní poplatek ve smyslu § 10 odst. 3 věty třetí zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích (srov. usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 25. 3. 2021, čj. 8 As 287/2020-33, nebo rozhodnutí ve věcech sp. zn. 5 Ao 2/2021, sp. zn. 5 Ao 8/2021, sp. zn. 5 Ao 10/2021 či sp. zn. 7 Ao 19/2021).

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

V Brně dne 24. března 2022

Zdeněk Kühn
předseda senátu