



Vyvěšeno dne: 27. 7. 2021

Svěšeno dne: 10. 8. 2021

Hana Čermáková

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy Petra Mikeše a soudců Milana Podhrázkého a Jitky Zavřelové v právní věci navrhovatele: **Milan Mráz**, bytem Třešňová 751, Protivín, zast. Mgr. Davidem Zahumenským, advokátem se sídlem třída Kpt. Jaroše 1922/3, Brno, proti odpůrci: **Ministerstvo zdravotnictví**, se sídlem Palackého náměstí 375/4, Praha 2, o návrhu na zrušení opatření obecné povahy odpůrce ze dne 29. 6. 2021, čj. MZDR 15757/2020-55/MIN/KAN,

t a k t o :

- I. Opatření obecné povahy odpůrce ze dne 29. 6. 2021, čj. MZDR 15757/2020-55/MIN/KAN, **se ruší** uplynutím třetího dne od právní moci tohoto rozsudku.
- II. Odpůrce **je povinen** zaplatit navrhovateli náhradu nákladů řízení ve výši 19 581 Kč, a to do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jeho zástupce Mgr. Davida Zahumenského, advokáta.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Navrhovatel se návrhem na zrušení opatření obecné povahy podaným u Nejvyššího správního soudu dne 30. 6. 2021 domáhá zrušení mimořádného opatření odpůrce ze dne 29. 6. 2021, čj. MZDR 15757/2020-55/MIN/KAN. Toto mimořádné opatření bylo vydáno na základě § 69 odst. 1 písm. i) a odst. 2 zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění účinném od 27. 4. 2021 (dále jen „zákon o ochraně veřejného zdraví“) k ochraně obyvatelstva a prevenci nebezpečí vzniku a rozšíření onemocnění covid-19.

[2] Podle bodu I. 1. mimořádného opatření byl s účinností od 1. 7. 2021 všem osobám zakázán pohyb a pobyt bez ochranných prostředků dýchacích cest, kterým je respirátor nebo obdobný prostředek splňující stanovené podmínky (dále též „respirátor“), které brání šíření kapének, a to na vyjmenovaných místech (např. vnitřní prostory staveb jako prodejny, zdravotnická zařízení, školy, galerie, prostředky veřejné dopravy nebo vnitřní prostory provozovny stravovacích služeb) s tím, že děti do 15 let mohou na těchto místech nosit ochranné

prostředky uvedené v bodě I. 2. tohoto opatření, tj. rovněž zdravotnickou obličejovou masku nebo obdobný prostředek splňující stanovené podmínky (dále též „rouška“). Mimořádné opatření dále s účinností od téhož dne v bodě I. 2. zakazuje všem osobám pohyb a pobyt bez respirátoru nebo roušky ve všech ostatních v bodu I. 1. neuvedených vnitřních prostorech staveb, mimo bydliště nebo místo ubytování, kde dochází na stejném místě a ve stejný čas k přítomnosti alespoň 2 osob vzdálených od sebe méně než 2 metry, nejedná-li se výlučně o členy domácnosti. Současně mimořádné opatření upravuje odchylky od zákazů stanovených v bodech I. 1. a I. 2. a v bodě I. 3. výjimky z něj. Výjimky jsou stanoveny pro určité skupiny osob bez dalšího (např. děti, které dosud nezačaly povinnou školní docházku) nebo ve spojení s vymezenou aktivitou (např. při konzumaci potravin, při tréninku atd.). Mimořádné opatření v bodě I. 4. dále ukládá všem zaměstnavatelům vybavit zaměstnance ochrannými prostředky dýchacích cest v dostatečném počtu na každou pracovní směnu.

II. Obsah návrhu na zrušení mimořádného opatření

[3] Navrhovatel se předně v návrhu zabýval svou aktivní procesní a věcnou legitimací. Uvádí, že se jej opatření dotýká v každodenním životě, neboť je zásadně omezen ve svobodě pohybu a dalších svobodách a právech, nechce-li ohrožovat svoje zdraví tím, že nebude moci dýchat dostatečně čistý a okysličený vzduch. Povinnost pořídit si na vlastní náklady respirátory navíc navrhovateli přináší nenadálé výdaje z rozpočtu. To představuje zásah do jeho majetkové sféry. Zdůrazňuje, že je schopen sám posoudit, co a jak má pro sebe a svou ochranu udělat. Zpochybňuje rovněž filtrační schopnost a účinnost dotčených ochranných pomůcek. Zahalování obličeje odporuje jeho lidské důstojnosti a svobodě. Upozorňuje na to, že má vysoký krevní tlak, je obézní a má průduškové astma. Onemocnění covid-19 již prodělal a má dostatek protilátek. Má tudíž lepší ochranu, než by mu zajistilo očkování. Tato tvrzení dokládá. V právním státě není možné, aby moc výkonná soustavně nerespektovala moc soudní a zasahovala do základních práv a svobod jednotlivců způsobem, který soud opakovaně prohlásil za nepřipustný. Napadené opatření závažně zasahuje do svobody pohybu navrhovatele, jeho práva na práci a podnikání, práva na zdraví a na ochranu soukromého a rodinného života. Navrhovatel se cítí být dotčen i tím, že osoby, se kterými se setkává, mají zahalený obličej. Zakrývání obličeje totiž znesnadňuje identifikaci a zakrývá mimiku.

[4] Navrhovatel dále podotýká, že nenapadá nedostatky odůvodnění napadeného opatření. Napadá jej pouze z důvodu jeho nezákonnosti a nepřiměřenosti. Je totiž jako osoba se zdravotním postižením (onemocnění dýchacích cest) přímo diskriminován jeho dopady. I kdyby opatření sledovalo legitimní cíl, není možné nezohlednit negativní zdravotní dopady dlouhodobého i krátkodobého nošení ochranných prostředků. Nelze rovněž nezohlednit, že na určité osoby (zejména s vážnými dýchacími problémy) dopadá zvláště tíživě. Odkázal v tomto směru na rozsudek NSS ze dne 27. 5. 2021, čj. 7 Ao 6/2021-112, *ochrana dýchacích cest I*. Osobami majícími protilátky se odpůrce v nyní napadeném opatření opět nezabýval. Navrhovatel však požaduje, aby soud přesto přezkoumal věcně otázku, zda je u osob, které mají vysoké hodnoty protilátek, a u osob, které mají zdravotní kontraindikace k nošení respirátoru, přiměřené, aby byly zatíženy povinností nosit respirátory.

[5] Přestože má navrhovatel lékařské potvrzení o tom, že roušku nezvládne nosit pro svůj zdravotní stav, týká se zdravotní výjimka pouze osob, které nemohou zákaz dodržovat pro své mentální schopnosti či duševní stav. Je proto oproti těmto osobám přímo diskriminován. Odpůrce nezohlednil povinnost přiměřeného přizpůsobení opatření potřebám osob se zdravotním postižením. Zakrývání dýchacích cest může u navrhovatele vést ke zhoršení zdravotního stavu, a to i nevratnému. Navrhovatel odkázal na studie zabývající se obecnými negativními dopady nošení roušek a respirátorů na zdraví člověka. Ty podle něj dokládají, že nelze nařídít povinné nošení roušek nebo respirátorů, neboť se jedná o opatření nepřiměřená sledovanému cíli.

pokračování

Negativní dopady nošení respirátorů však odpůrce nezohlednil. Namísto toho se odůvodnění napadeného opatření tváří tak, že nošení respirátoru nemá žádné negativní následky. Odpůrce nevěnoval pozornost ani otázce složení respirátorů. Respirátory slouží primárně k ochraně nositele. Je proto právem každého se rozhodnout, zda se chce chránit.

[6] Opatření není přiměřené rovněž proto, že nezohledňuje postavení osob, které již nemoc covid-19 prodělaly a mají dostatečné protilátky. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 30. 6. 2021, čj. 6 Ao 21/2021-23, dospěl k závěru, že nezohlednění osob majících protilátky představuje jejich diskriminaci. I úpravy karanténních opatření a návštěv ve zdravotnických zařízeních potvrzují, že lidé s protilátkami již nemohou být infekční. Napadené mimořádné opatření však žádnou výjimku pro tyto skupiny osob neobsahuje a omezuje je zcela zbytečně.

III. Vyjádření odpůrce a replika navrhovatele

[7] Odpůrce k návrhu na zrušení opatření obecné povahy uvedl, že činí všechna opatření zásadně a) na základě dostupných (i když omezených) znalostí k okamžiku vydání opatření, b) při vědomí, že tyto znalosti nejsou dostatečné a přesné a že c) není možné čekat na to, až bude prokázáno a jednoznačně doloženo, zda je jedno zvažované opatření lepší než jiné. Při přijímání opatření preferuje ochranu života a zdraví osob při současné snaze o co nejmenší omezení chodu společnosti. V případě nejasností o šíření či vlastnostech viru se nespolehá na to, že nastane ta lepší varianta. Princip proporcionality provádí tak, že zhodnotí současný stav šíření onemocnění covid-19. Na základě dostupných údajů odhadne riziko dalšího šíření, a pokud je vysoké, jsou identifikována různá opatření, která by mohla šíření zpomalit a zmírnit jeho dopady na zdraví a životy osob. Zvolí přitom ta opatření, která dle jeho názoru v nejvyšší míře zpomalují šíření koronaviru a zároveň co nejmenším způsobem dopadají na obyvatelstvo a práva osob. Jedním z takových relativně jednoduchých, levných a přitom efektivních opatření je povinnost nošení ochranných prostředků dýchacích cest.

[8] Pokud jde o zdravotní rizika nošení ochranných prostředků, odpůrce uvedl, že touto problematikou se v rámci interních postupů velmi pečlivě zabýval. Podle předsedy České vakcinologické společnosti České lékařské společnosti Jana Evangelisty Purkyně (ČLS JEP) existují studie, které potvrzují, že při používání respirátoru nedochází k omezenému přístupu kyslíku do dýchacích cest. Klinická skupina měla opakovaně od odborných lékařských společností stanovisko, že rouška nemůže zhoršovat dokonce ani průběh astmatu ani vyvolat záchvat. Může nastat situace, že budou výjimečně existovat pacienti s tak závažnou diagnózou, že respirátor „neudýchají“. Je třeba přihlídnout ke zdravotnímu stavu u pacientů, kteří mají významné postižení plicních funkcí. Takovému pacientovi je vhodné doporučit jinou ochranu dýchacích cest (např. chirurgickou roušku). V takovém případě však riziko nákazy významně stoupne.

[9] Odpůrce si je vědom, že pacienti s některými chronickými plicními nemocemi mohou mít problémy s rouškami, neboť pro ně může dýchání přes látkovou nebo jakoukoliv jinou bariéru představovat určité omezení. U pacientů s chronickým plicním onemocněním je po potvrzení diagnózy onemocnění covid-19 vyšší riziko těžšího až fatálního průběhu tohoto onemocnění. Proto tyto osoby nebyly zahrnuty mezi výjimky z mimořádného opatření. Nošení ochranných pomůcek není omezující jen pro tyto osoby, ale i pro osoby s jiným onemocněním (pro kardiaky, osoby s onkologickým onemocněním nebo s gastroexofageálním refluxem apod.). Avšak z důvodu šíření epidemie není možné, aby výjimka z daného opatření byla pro všechny osoby s jakýmkoliv onemocněním, neboť chronicky nemocných osob je v ČR velký počet a stanovením celého katalogu zdravotních výjimek by se prakticky devalvovalo toto opatření. Dodržování a nezneužívání této výjimky by navíc bylo prakticky nekontrolovatelné.

[10] Jestliže má osoba dýchací obtíže a obavy z bezpečného nošení ochrany dýchacích cest, měla by podle vyjádření CDC (Centers for Disease Control and Prevention – pozn. NSS) prodiskutovat výhody a potenciální rizika nošení ochranného prostředku se svým poskytovatelem zdravotních služeb. Osoby s potížemi při nošení respirátoru by měly respirátor častěji měnit. Případně si upravit denní režim tak, aby byla omezena doba, po kterou je nutné nosit roušku. Průměrně mentálně vybavený a psychicky vyrovnaný člověk by měl nošení respirátoru nebo roušky bez větších problémů zvládnout bez ohledu na to, zda je fyzicky zdravý či nikoliv. Pakliže má chronický pacient svoji chronickou chorobu dobře kompenzovanou, nošení respirátoru nebo roušky by pro něho nemělo představovat nepřekonatelný problém. Pro opak neexistují žádné relevantní důkazy. V dané problematice existují protichůdné odborné názory a nelze jednoznačně určit, který z těchto názorů je správný. Není však úkolem soudu toto posuzovat. Případná rizika spojená s nošením ochranných prostředků jsou neporovnatelně nižší než rizika spojená s nekontrolovatelně se šířící epidemií. Napadené opatření se snaží zdraví celé společnosti chránit.

[11] S ohledem na uvedené odpůrce závěrem navrhl, aby soud návrh na zrušení opatření obecné povahy jako nedůvodný zamítl.

[12] Navrhovatel v replice k vyjádření odpůrce uvedl, že vyjádření je velmi obecné a že sice zmiňuje různé konzultace odborných společností nebo pracovních skupin, avšak necituje konkrétní dokumenty, natož aby tyto dokumenty byly součástí správního spisu. Odpůrce se nevyjádřil ke specifickému postavení navrhovatele, který má rovněž vysokou hodnotu protilátek. Pro navrhovatele je nepochopitelné, proč pro osoby, kterým může dlouhodobé nošení respirátoru způsobit vážné zdravotní komplikace, neexistuje výjimka, a to dokonce ani tehdy, jestliže by byla kontraindikace potvrzena lékařem. Takovou výjimku však evidentně doporučuje americká CDC. Je na odpůrci, aby jednoznačně prokázal přiměřenost zásahu do práva na zdraví a ochranu soukromého života těchto osob.

IV. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[13] Nejvyšší správní soud posoudil návrh a dospěl k závěru, že je důvodný, byť částečně z jiných důvodů, než které uvádí navrhovatel.

[14] Soud se nejprve zabýval tím, zda navrhovatel byl aktivně procesně legitimován k podání návrhu na zrušení napadeného mimořádného opatření.

[15] Podle § 101a odst. 1 věty první s. ř. s. platí, že *návrh na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho částí je oprávněn podat ten, kdo tvrdí, že byl na svých právech opatřením obecné povahy, vydaným správním orgánem, zkrácen.*

[16] Aktivní procesní legitimace představuje podmínku řízení, kterou musí obecně navrhovatel splňovat, aby byl oprávněn podat k soudu návrh na zrušení opatření obecné povahy. K jejímu splnění je zapotřebí, aby návrh obsahoval myslitelná a logicky konsekventní tvrzení o tom, že právní sféra navrhovatele (tj. jemu náležející subjektivní práva) byla napadeným opatřením obecné povahy dotčena. To, zda je dotčení podle povahy věci vůbec myslitelné, závisí na povaze a předmětu, obsahu a způsobu regulace prováděné konkrétním opatřením obecné povahy, napadeným návrhem na jeho zrušení (usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 21. 7. 2009, čj. 1 Ao 1/2009-120, č. 1910/2009 Sb. NSS, *územní plán Vysoká nad Labem*, bod 34). Není-li tato podmínka splněna, soud návrh usnesením odmítne podle § 46 odst. 1 písm. c) s. ř. s., neboť v takovém případě byl návrh podán osobou k tomu zjevně neoprávněnou. Otázku aktivní procesní legitimace jako podmínku řízení o návrhu nelze směřovat s otázkou aktivní věcné legitimace, tedy s otázkou důvodnosti návrhu. Ta se již zkoumá v řízení ve věci samé, nikoli při

pokračování

posuzování podmínek řízení (usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 17. 9. 2013, čj. 1 Aos 2/2013-116, č. 2943/2014 Sb. NSS, *úprava směrné části územního plánu Brna*, bod 42).

[17] Z návrhu vyplývá, že navrhovatel dovozuje svou aktivní procesní legitimaci zejména z toho, že je mu ukládána povinnost opatřit si na své náklady předepsané ochranné prostředky a těmito si zakrýt dýchací cesty po dobu pobytu na vymezených místech. Tím je jednak zasaženo do jeho majetkové sféry, jednak je omezena jeho svoboda pohybu, ale i jeho právo na práci a podnikání, právo na ochranu soukromého a rodinného života, jakož i právo na zdraví, neboť trpí průduškovým astmatem a nelze tak vyloučit, že mu tato povinnost bude komplikovat jeho zdravotní stav. Navrhovatel se cítí být dotčen i tím, že osoby, se kterými se setkává, mají zahalený obličej. Jelikož navrhovatel konsekventně a logicky tvrdí možnost dotčení jeho subjektivních práv napadeným mimořádným opatřením, dospěl soud k závěru, že je aktivně procesně legitimován k podání návrhu na jeho zrušení. Napadené opatření se totiž dotýká výkonu všech běžných činností realizovaných mimo bydliště na vymezených místech (obstarání nákupu a životních potřeb, návštěvy zdravotnických zařízení, využití prostředků veřejné dopravy atd.), s výjimkou některých aktivit vyjmenovaných v bodě I. 3. mimořádného opatření. Povinnost nosit ochranné prostředky tak bezprostředně ovlivňuje uplatňování práv a svobod (resp. spojuje jejich výkon s určitým omezením) všech osob, a to včetně navrhovatele. Právní sféra navrhovatele proto mohla být mimořádným opatřením dotčena.

[18] Podle § 101d odst. 1 s. ř. s., ve znění od 1. 1. 2012, platí, že *při rozhodování* (o návrhu na zrušení opatření obecné povahy – pozn. NSS) *je soud vázán rozsahem a důvody návrhu*. V této souvislosti soud nepřehlédl, že navrhovatel požaduje pouze přezkum obsahu mimořádného opatření z hlediska jeho rozporu se zákonem a z hlediska jeho proporcionality (4. a 5. krok algoritmu přezkumu opatření obecné povahy vymezeného NSS v rozsudku ze dne 27. 5. 2005, čj. 1 Ao 1/2005-98, č. 740/2006 Sb. NSS), a že výslovně zdůraznil, že nenapadá nedostatky odůvodnění napadeného opatření. Nelze nicméně ztrácet ze zřetele, že náležité odůvodnění mimořádného opatření je nezbytnou podmínkou pro to, aby bylo vůbec možné hodnotit obsah mimořádného opatření, a to zejména za situace, kdy zákon č. 94/2021 Sb., o mimořádných opatřeních při epidemii onemocnění COVID-19 a o změně některých souvisejících zákonů (dále jen „pandemický zákon“), v § 3 odst. 2 stanoví konkrétní náležitosti odůvodnění mimořádných opatření (k požadavku na odůvodnění mimořádných opatření viz body 88 – 102 rozsudku NSS ze dne 14. 4. 2021, čj. 8 Ao 1/2021-133, *povinnosti pozitivně testovaných*). Tyto požadavky na odůvodnění se vztahují s ohledem na § 4 pandemického zákona i na mimořádná opatření podle § 69 odst. 1 písm. b) nebo i) zákona o ochraně veřejného zdraví, jejichž účelem je likvidace epidemie covid-19 nebo nebezpečí jejího opětovného vzniku a které mají celostátní působnost, tedy i na nyní přezkoumávané mimořádné opatření. Nezná-li soud důvody, které odpůrce vedly k přijetí konkrétního mimořádného opatření, je vyloučeno, aby se mohl věcně zabývat jeho zákonností a případně jeho přiměřeností. Takové opatření obecné povahy je pak nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů.

[19] Soud z moci úřední zruší mimořádné opatření pro nepřezkoumatelnost jen tehdy, pokud tato nepřezkoumatelnost brání přezkumu mimořádného opatření z hlediska uplatněných návrhových bodů. V usnesení ze dne 15. 1. 2008, čj. 2 As 34/2006-73, č. 1546/2008 Sb. NSS, *AQUA SERVIS*, k tomu rozšířený senát poznamenal že „[z] povahy vady pak postup z moci úřední přichází v úvahu i u vad spočívajících v nepřezkoumatelnosti podle § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s., a to proto, že nepřezkoumatelnost brání zpravidla věcnému přezkumu a posouzení důvodnosti žalobních námitek.“ Přezkoumatelností mimořádného opatření se proto soud podrobněji zabývá jen u těch napadených částí mimořádného opatření, u kterých tuto námitku navrhovatel uplatnil v konkrétnější podobě, anebo tam, kde nepřezkoumatelnost mimořádného opatření brání jeho posouzení v rozsahu uplatněného návrhového bodu (srov. bod 33 rozsudku NSS ze dne 29. 6. 2021, čj. 8 Ao 7/2021-44).

[20] Navrhovatel nicméně namítá, že je přímo diskriminován tím, že se zdravotní výjimka z nošení ochranných prostředků týká pouze osob, které nemohou zákaz dodržovat pro své mentální schopnosti či duševní stav. Odpůrce totiž nezohlednil povinnost přiměřeného přizpůsobení opatření potřebám osob se zdravotním postižením. Měl se zabývat negativními zdravotními dopady dlouhodobého i krátkodobého nošení ochranných prostředků. Navrhovatel má lékařské potvrzení o tom, že roušku nezvládne nosit pro svůj zdravotní stav (průduškové astma). Odpůrce rovněž nezohlednil negativní dopady nošení respirátorů na zdraví a nezabýval se otázkou jejich složení. Mimořádné opatření nezohledňuje postavení osob, které nemoc covid-19 prodělaly a mají dostatečné protilátky.

[21] Soud proto podotýká, že přestože navrhovatel na jednu stranu uvádí, že nenapadá nedostatky odůvodnění mimořádného opatření, z dalších částí návrhu je zjevné, že vady, které napadenému opatření navrhovatel vytýká, se fakticky týkají právě i nedostatku jeho odůvodnění. Soud se proto dále zabýval tím, zda je mimořádné opatření s ohledem na uplatněné návrhové body přezkoumatelné. Pouze za předpokladu, že by bylo napadené opatření srozumitelné a opřené o dostatek relevantních důvodů, by se totiž mohl zabývat souladem napadeného opatření se zákonem a jeho přiměřeností v rozsahu uplatněných návrhových bodů.

[22] Jak již uvedl soud v rozsudku *povinnosti pozitivně testovaných*, soudy nemohou rezignovat na zákonné požadavky na odůvodnění mimořádných opatření vydávaných podle pandemického zákona nebo podle zákona o ochraně veřejného zdraví, na které daný požadavek dopadá prostřednictvím § 4 pandemického zákona, a umožnit odpůrci, aby například zcela chybějící důvody nově doplňoval až v řízení před soudem. Dospět k závěru, že chybějící nebo nedostatečné odůvodnění přesto nezpůsobuje nezákonnost vydaného opatření, by mělo být vymezeno pro výjimečné případy. Musí se jednat o situace, kdy by trvání na odůvodnění mělo čistě formální ráz. Opatření by tedy muselo pojednávat o takových skutečnostech, které jsou běžně známé a na odborné úrovni víceméně nesporné. I v takovém případě však musí být z textu opatření, případně ve spojení s běžnými znalostmi, zřejmé důvody jeho přijetí, zásah do práv i proporcionalita zásahu. Ani v případě, že je opatření přijímáno rychle s ohledem na nečekaný vývoj epidemie, nelze rezignovat na zákonné náležitosti odůvodnění, které vždy musí reflektovat alespoň základní a zjevné zásahy do práv a oprávněných zájmů adresátů.

[23] Podle § 3 odst. 2 pandemického zákona platí, že *v odůvodnění mimořádného opatření podle § 2 se zohlední aktuální analýza epidemiologické situace onemocnění COVID-19 a konkrétní míra rizika spojeného s vymezenými činnostmi, oblastmi či jinými charakteristikami a přiměřenost zásahu do práv a oprávněných zájmů právnických a fyzických osob.*

[24] Z citovaného ustanovení tak vyplývá, že odůvodnění mimořádného opatření musí obsahovat mj. následující tři části: 1) aktuální analýzu epidemické situace onemocnění covid-19, 2) konkrétní míru rizika spojenou s vymezenými činnostmi, oblastmi či jinými charakteristikami, 3) přiměřenost zásahu do práv a oprávněných zájmů právnických a fyzických osob, tedy tzv. test proporcionality.

[25] Konkrétními požadavky na náležité odůvodnění mimořádných opatření týkajících se plošného nařízení povinnosti nosit ochranné prostředky dýchacích cest se soud zabýval v nedávné době v rozsudku *ochrana dýchacích cest I* a v rozsudku ze dne 11. 6. 2021, čj. 10 Ao 12/2021-81, *ochrana dýchacích cest II*. Jimi deklaroval nezákonnost přezkoumávaných mimořádných opatření právě pro jejich nedostatečné odůvodnění. Jelikož je nyní napadené opatření obsahově obdobné opatřením, kterými se soud zabýval v citovaných rozsudcích, vychází soud v nyní projednávané věci ze závěrů v nich obsažených, stejně tak jako z nich měl vycházet již sám odpůrce.

pokračování

[26] Pandemický zákon v § 3 odst. 2 předně vyžaduje, aby odůvodnění mimořádného opatření obsahovalo aktuální analýzu epidemické situace onemocnění covid-19. Požadavek na provedení analýzy epidemické situace pandemický zákon nestanoví samoučelně. Tato analýza je nezbytná pro případné posouzení přiměřenosti zavedených opatření. Právě epidemická situace bude jedním z klíčových faktorů, na jejichž základě lze přezkoumávat, zda jsou jednotlivá opatření (samostatně i v jejich souhrnu) přiměřená závažnosti situace. Chybějící analýza by proto fakticky znesnadnila, respektive znemožnila zabývat se věcnými námitkami směřujícími vůči přiměřenosti přijatých opatření (bod 59 rozsudku *ochrana dýchacích cest I*).

[27] Odpůrce v tomto směru vyslyšel výtku soudu a odůvodnění nyní napadeného opatření o aktuální analýzu epidemické situace doplnil (viz strana 5 až 7 mimořádného opatření). Soud se proto dále zabýval tím, zda odůvodnění obsahuje druhou část požadovanou pandemickým zákonem, tedy konkrétní míru rizika spojenou s vymezenými činnostmi, oblastmi či jinými charakteristikami. Navrhovatel totiž namítá, že se odpůrce nezabýval negativními zdravotními dopady dlouhodobého i krátkodobého nošení ochranných prostředků a postavením osob, které nemoc covid-19 prodělaly a mají dostatečné protilátky.

[28] Požadavek pandemického zákona na stanovení míry rizika se má s ohledem na povinnosti stanovené napadeným mimořádným opatřením projevit ve vyjádření míry rizik spojených na straně jedné s nošením předepsaných ochranných prostředků dýchacích cest za stanovených podmínek, a na straně druhé plynoucích z pohybu a pobytu na vymezených místech bez této ochrany. Jen při identifikaci rizik spojených s nařizovanou činností je odpůrce schopen posoudit přiměřenost tohoto zásahu do práv a oprávněných zájmů dotčených fyzických osob.

[29] Soud nepřesl bez povšimnutí, že kromě nově zařazené části věnující se aktuální analýze epidemické situace je převážná část odůvodnění napadeného mimořádného opatření až na drobné úpravy zkopírována z předchozích mimořádných opatření, u nichž již soud deklaroval jejich nezákonnost pro nedostatečné odůvodnění. Je až zarážející, že odpůrce přes opakované výtky soudu nepřistoupil k vypracování nového odůvodnění, které by respektovalo pandemický zákon, a naopak nadále „recykluje“ odůvodnění, které soud opakovaně označil za nedostatečné a za rozporné se zákonem (srov. rozsudky *ochrana dýchacích cest I* a *ochrana dýchacích cest II*).

[30] Je proto třeba přisvědčit navrhovateli, že se odpůrce v napadeném mimořádném opatření opět nezabýval možnými negativními dopady plošného používání ochranných prostředků, zejména pak dopady jejich dlouhodobého používání. Omezil se znovu pouze na konstatování, že „[n]ěkolik studií potvrdilo, že používání zdravotnické obličejové masky nebrání průniku kyslíku ani u dospělých a seniorů starších 65 let věku viz Shaw K et al. *Wearing of Cloth or Disposable Surgical Face Masks has no Effect on Vigorous Exercise Performance in Healthy Individuals*. *Int. J. Environ. Res. Public Health* 2020;17(21),8110; doi:10.3390/ijerph17218110; <https://doi.org/10.3390/ijerph17218110> či Chan NC. *Peripheral Oxygen Saturation in Older Persons Wearing Nonmedical Face Masks in Community Settings*. *JAMA*. 2020;324(22):2323-2324. doi:10.1001/jama.2020.21905“.

[31] Jak však již zdůraznil soud v rozsudku *ochrana dýchacích cest I* v bodě 59 ke zcela identické části odůvodnění, „[z] izolovaného posouzení toliko jednoho dílčího dopadu zakrytí dýchacích cest u vybraných skupin osob však nelze učinit žádné komplexní závěry ohledně rizik spojených s dlouhodobým, resp. souvislým nošením předepsaných prostředků ochrany dýchacích cest. Studie, na které mimořádné opatření v této souvislosti prostřednictvím hypertextových odkazů odkazuje, byly nadto provedeny pouze s použitím roušek, a to látkových, popř. chirurgických. V žádné z nich nebylo zkoumáno dlouhodobé a souvislé nošení respirátorů a obdobných prostředků splňujících požadovaný stupeň bariérového efektu, jejichž použití napadené mimořádné opatření

ukládá. Nejen tedy, že je dané posouzení rizika nedostatečné, neboť hodnotí pouze otázku průniku kyslíku u části adresátů mimořádného opatření, ale navíc nevyovídá o ochranných prostředcích, jejichž nošení je vyžadováno.“

[32] Odůvodnění napadeného mimořádného opatření tak neobsahuje v rozporu s § 3 odst. 2 pandemického zákona stanovení konkrétní míry rizika spojeného s nařizovanou činností. Této otázce se totiž ve vztahu k ukládaným povinnostem prakticky nevěnuje. Posouzení míry rizika spojeného s nošením ochranných prostředků je však zcela zásadní pro zhodnocení, zda je přiměřené požadovat nošení ochranných prostředků po různých skupinách osob (např. se zdravotními obtížemi nebo různé věkové skupiny). Pakliže se odpůrce skutečně zabýval v rámci interních postupů zdravotními riziky nošení ochranných prostředků, jak uvádí ve vyjádření k návrhu, měl být výsledek této interní diskuze promítnut do odůvodnění mimořádného opatření spolu s relevantními zdroji. Tak tomu ovšem nebylo. Vyjádření odpůrce k této otázce je nadto natolik obecné, že je samo o sobě nepřezkoumatelné. Soudu totiž není zřejmé, jaké konkrétní studie mají podle předsedy České vakcinologické společnosti ČLS JEP potvrzovat, že při používání respirátoru nedochází k omezenému přístupu kyslíku do dýchacích cest. Odpůrce žádné konkrétní studie ve vyjádření neuvádí a ani je nedokládá. To samé pak platí ohledně tvrzených stanovisek odborných lékařských společností, dle kterých by rouška neměla zhoršovat průběh astmatu ani vyvolat záchvat. Odpůrce neuvádí, jaké konkrétní odborné lékařské společnosti tato stanoviska poskytly, natož aby je doložil a případně učinil součástí spisu.

[33] Odůvodnění mimořádného opatření je proto v této části nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, neboť z něj není zřejmé, jaká rizika pro fyzické osoby plynou z nošení ochranných prostředků a jaké riziko představují pro své okolí, pakliže by ochranné prostředky nenosily (zejména za situace, kdy by druhá osoba měla nasazený respirátor), a to při zohlednění dílčích charakteristik jednotlivých specifických skupin adresátů (věk, zdravotní obtíže atd.). Soud se proto nemohl zabývat tím, zda je přiměřené požadovat po navrhovateli, který trpí dýchacími obtížemi a zároveň má protilátky, aby nosil ochranné prostředky dýchacích cest. Není úkolem soudu domýšlet za odpůrce odůvodnění vydávaných mimořádných opatření. Odpůrce proto mj. zohlední při přijímání nového opatření, zda riziko zhoršení zdravotního stavu u osob se zdravotními obtížemi způsobené nošením ochranných prostředků nepřevažuje nad rizikem potenciální nákazy onemocněním covid-19, a to zejména u osob, které již podstoupily očkování nebo prodělaly toto onemocnění, a mají tak proti němu pravděpodobně protilátky. Za situace, kdy značná část populace byla již naočkována nebo onemocnění prodělala, se zcela právem nabízí otázka, proč u osob, které jsou proti onemocnění chráněny vlastní imunitou, je i nadále třeba požadovat nošení ochranných prostředků, pokud by jim jejich nošení mohlo způsobit závažné nebo i nevratné zdravotní následky.

[34] Odůvodnění mimořádného opatření by mělo také jasně uvést, proč není možná individuální výjimka z nošení ochranných prostředků v závažných případech z důvodu lékařem diagnostikované kontraindikace k jejich nošení. Odpůrce sám ve vyjádření k návrhu na zrušení opatření obecné povahy mj. uvedl, že je potřebné přihlédnout ke zdravotnímu stavu u pacientů, kteří mají významné postižení plicních funkcí, kde je takovému pacientovi vhodné doporučit jinou ochranu dýchacích cest. Dále uvedl, že z vyjádření americké CDC vyplývá, že v případě, kdy má osoba dýchací obtíže a obavy z bezpečného nošení ochrany dýchacích cest, měla by prodiskutovat výhody a potenciální rizika vyplývající z nošení ochranného prostředku se svým poskytovatelem zdravotních služeb. Není však zřejmé, jak by mohla konzultace s lékařem vést v těchto případech k omezení povinností ukládaných opatřením, neboť mimořádné opatření žádnou takovou výjimku neobsahuje. Lze také poukázat na to, že ačkoliv z vyjádření CDC v odůvodnění mimořádného opatření na straně 13 a 14 odpůrce cituje, informace o možné konzultaci s poskytovatelem zdravotních služeb a o postupu v případě diagnostikované kontraindikace v této citaci obsažena nejsou. Soud k tomu poznamenává, že myslitelná je nejen výjimka z nošení jakékoli ochrany úst a nosu, ale například jen z nošení nejvyšší třídy ochrany.

pokračování

[35] Nejvyšší správní soud si uvědomuje náročnost posouzení rizik souvisejících s ukládanou povinností. Povinnost posoudit míru rizika však ukládá odpůrci přímo pandemický zákon, který tak nečiní samoučelně. Dostatečné odůvodnění mimořádného opatření je totiž nejen předpokladem pro přezkoumání jeho přiměřenosti ze strany soudu, ale může rovněž posloužit odpůrci, který již při jeho zpracování sám odhalí problematické aspekty daného opatření, které tak může včas odstranit či vyjasnit. Jelikož však odpůrce na stanovení míry rizika souvisejícího s ukládanými povinnostmi v odůvodnění nyní napadeného mimořádného opatření rezignoval, trpí mimořádné opatření značnými nedostatky. Značné mezery v mimořádném opatření tak odpůrce způsobuje svou liknavostí a odbýváním svých zákonných povinností. Soud však tyto mezery nemůže vyplnit. Je na odpůrci, aby domýšlel důsledky vydávaných opatření a snažil se minimalizovat zásahy do práv a oprávněných zájmů osob. Tak tomu bude však jen tehdy, pakliže bude odpůrce náležitě odůvodňovat vydávaná mimořádná opatření.

[36] Lze přisvědčit navrhovateli, že se odpůrce výslovně nevyjádřil k postavení osob, které již onemocněly covid-19 prodělaly a mají vysoké hodnoty protilátek, jako tomu je v jeho případě. Soud nicméně podotýká, že se odpůrce zabýval povinností nosit ochranné prostředky u osob s dokončeným očkováním proti onemocnění covid-19. Konkrétně uvedl, že „[j]elikož stále probíhá odborná diskuze na téma možného přenosu infekčního onemocnění i přes dokončené očkování, a probíhají odborné studie se zaměřením na účinnost vakcín na nové varianty viru, je zatím žádoucí náležitou ochranu dýchacích cest jako prevenci před možným přenosem infekčního onemocnění v uvedených situacích (vnitřní prostory, bromadné akce, nemožnost zajištění dostatečného rozestupu atd.) vyžadovat, a to do doby vyjasnění vědeckých závěrů, nebo dosažení potřebné proočkovanosti populace, nebo dalšího zlepšení epidemiologické situace“. Přestože se tak odpůrce výslovně nezabýval postavením osob disponujících protilátkami z jiných důvodů než z očkovaní, z odůvodnění mimořádného opatření implicitně vyplývá, že dosud není vyjasněna otázka, zda osoba mající protilátky získané ať již očkovaním, nebo proděláním samotného onemocnění covid-19, může onemocnění dále přenášet. Z tohoto důvodu je proto podle odpůrce třeba, aby i tato skupina osob používala náležitou ochranu dýchacích cest. Poukaz navrhovatele na rozsudek sp. zn. 6 Ao 21/2021 tak není přílehlavý, neboť v něm byla řešena situace, kdy bylo odlišně zacházeno s osobami s očkovaním a prodělaným onemocněním covid-19 doloženým PCR testem a s osobami, které měly protilátky proti onemocnění covid-19, aniž by u nich bylo onemocnění potvrzeno PCR testem. V nyní napadeném opatření k takovému rozlišování nedochází. K této části odůvodnění je třeba nicméně dále uvést, že odpůrcem uvedené důvody nepochybně mohou odůvodnit zachování povinnosti používat ochranné prostředky dýchacích cest i u osob s předpokladem protilátek, odpůrce je nicméně nepodložil žádnými konkrétními odbornými zdroji. Obecný odkaz na odbornou diskusi lze jen stěží považovat za dostatečné odůvodnění uvedeného závěru.

[37] Co se týče třetího požadavku pandemického zákona, tedy zhodnocení přiměřenosti zásahu do práv a oprávněných zájmů právnických a fyzických osob, soud konstatuje, že tato část v odůvodnění napadeného opatření zcela chybí. Odpůrce neprojevil byť minimální snahu identifikovat práva a oprávněné zájmy osob, do kterých má být opatřením zasaženo, natož aby zhodnotil přiměřenost tohoto zásahu. Požadavek na provedení zhodnocení přiměřenosti zásahu do práv a oprávněných zájmů právnických a fyzických osob je explicitně uveden v § 3 odst. 2 pandemického zákona. Napadené mimořádné opatření je proto nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů i z důvodu chybějícího zhodnocení přiměřenosti zásahu do práv a oprávněných zájmů osob.

[38] Přestože výše popsané nedostatky odůvodnění mimořádného opatření postačují ke konstatování jeho nepřezkoumatelnosti, neboť soudu znemožňují věcně posoudit uplatněné námítky, považuje soud za účelné se opětovně vyjádřit k některým dalším nedostatkům, které odpůrce nebyl přes jednoznačně formulované konkrétní výtky soudu týkající se předchozích

opatření o ochraně dýchacích cest schopen odstranit. Tyto nedostatky zejména plynou z toho, že odpůrce mechanicky kopíruje odůvodnění z dříve platných mimořádných opatření, které již soud prohlásil za nezákonné, aniž by si dal dostatečnou práci řádně reagovat na závěry soudu. Proto se i nadále v odůvodnění napadeného mimořádného opatření například nachází nefunkční odkaz na informace poskytované Výzkumným ústavem bezpečnosti práce stran celkové účinnosti respirátorů, přestože tento nedostatek soud odpůrci vytkl opakovaně v rozsudcích *ochrana dýchacích cest I* a *ochrana dýchacích cest II*. Odpůrce rovněž v odůvodnění napadeného mimořádného opatření odkazuje na řadu studií a článků v anglickém jazyce, aniž by alespoň rámcově a stručně uvedl, co z těchto článků a studií pro účely ukládaných opatření plyne, a to tak, aby bylo mimořádné opatření pro běžného adresáta pochopitelné a srozumitelné (viz zejména odkaz na studie a články následující po analýze epidemické situace). Odkazuje-li odpůrce v opatření na cizojazyčné prameny, je třeba trvat na tom, aby alespoň stručně přiblížil adresátům opatření, jaké stěžejní úvahy obsahují a co z těchto pramenů ve vztahu k ukládané povinnosti dovozuje (srov. bod 72 rozsudku *ochrana dýchacích cest I*, shodně bod 93 rozsudku sp. zn. 8 Ao 7/2021).

[39] Soud zároveň shledal částečný rozpor výroku napadeného mimořádného opatření s jeho odůvodněním, na který již byl také odpůrce upozorněn v rozsudcích *ochrana dýchacích cest I* a *ochrana dýchacích cest II*. Zatímco v bodě I. 1. výroku napadeného opatření je uvedeno, že se připouští respirátory a obdobné prostředky bez výdechového ventilu, které mají filtrační účinnost alespoň 94 %, odůvodnění klade důraz především na schopnost respirátoru přiléhat k obličeji nositele. Roušky jsou odmítány proto, že v porovnání s respirátory nedostatečně těsní, ačkoliv mají stejnou filtrační účinnost. Rozhodne-li se tedy adresát v souladu s výrokem mimořádného opatření použít obdobný prostředek ochrany s filtrační schopností alespoň 94 % (např. tzv. nanoroušky), zjistí při čtení odůvodnění, že tento prostředek ochrany podle odpůrce zřejmě není obdobný respirátoru, neboť co se týče otázky přiléhání k obličeji, má nanorouška nepochybně obdobné (dle odůvodnění nežádoucí) vlastnosti jako standardní či doma vyrobené roušky. Jakkoliv tedy používání prostředků ochrany s filtrační schopností alespoň 94 % odpovídá výroku mimořádného opatření, z pohledu jeho odůvodnění se nemusí jednat o stanovený ochranný prostředek, pokud nemá současně schopnost dostatečně přiléhat k obličeji nositele. Napadené mimořádné opatření je tedy v tomto ohledu nesrozumitelné.

[40] Soud závěrem k požadavku odpůrce na zdrženlivost při zásahu do mimořádných opatření uvádí, že obecně s ním lze souhlasit v tom, že při věcném přezkumu opatření obecné povahy by měl soud postihovat pouze extrémní případy věcně nesprávných opatření, která jsou jen formálně v souladu se zákonem, nikoliv však případy, kdy v rámci zákona je možné vícero řešení daného problému a soud pouze dospěje k závěru, že lepší by bylo jiné řešení než v dané věci příslušným orgánem přijaté (srov. bod 26 rozsudku NSS ze dne 29. 3. 2011, čj. 6 Ao 7/2010-73). V nyní projednávané věci však nelze ztrácet ze zřetele, že požadavek na obsah odůvodnění mimořádného opatření vyplývá z § 3 odst. 2 ve spojení s § 4 pandemického zákona. Ten však odpůrci nenabízí vícero možných způsobů odůvodnění mimořádných opatření. Pakliže odpůrce není přes opakované výtky soudu schopen dostat požadavkům pandemického zákona stran odůvodnění vydávaných mimořádných opatření, je úkolem soudu, aby takovéto opatření zrušil pro nepřezkoumatelnost, případně deklaroval jeho nezákonnost, jestliže již pozbylo platnosti. Takovýto postup není projevem přehnaného soudního aktivismu a zasahování do správního uvážení odpůrce, nýbrž se jedná o respektování požadavku zákonodárce na řádné odůvodňování mimořádných opatření, která významnou měrou zasahují do práv a oprávněných zájmů osob.

V. Závěr a náklady řízení

[41] Nejvyšší správní soud tak na základě všech výše uvedených skutečností dospěl k závěru, že napadené mimořádné opatření je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, přičemž k této vadě je povinen přihlížet z úřední povinnosti. Soud v této souvislosti zvažoval, ke kterému dni

pokračování

má podle § 101d odst. 2 s. ř. s. mimořádné opatření zrušit. Vzhledem k nepřezkoumatelnosti by bylo standardně na místě poskytnout odpůrci přiměřený čas na zjednaní nápravy vydáním nového opatření, které by již požadavkům na odůvodnění odpovídalo, což byla dosavadní praxe Nejvyššího správního soudu při přezkumu mimořádných opatření. Jak však bylo v tomto rozsudku opakovaně zdůrazněno, Nejvyšší správní soud již odpůrci v rozsudcích *ochrana dýchacích cest I* a *ochrana dýchacích cest II* podrobně popsal, jak má doplnit a opravit odůvodnění mimořádného opatření, aby bylo přezkoumatelné. Ačkoliv první z citovaných rozsudků byl vydán již 27. 5. 2021 a druhý z nich 11. 6. 2021, odpůrce na výtky v nich uvedené ke dni vydání napadeného opatření, tedy 29. 6. 2021, dostatečně nereagoval. Soud již musí uvažovat o tom, zda praxe odpůrce spočívající v stále stejných pochybeních a ignoraci rozhodnutí zdejšího soudu nenásvědčuje tomu, že odpůrce účelově vydává neodůvodněná mimořádná opatření, která následně soud z tohoto důvodu zruší nebo deklaruje jejich nezákonnost, proto, aby soudu byla znemožněna možnost věcného přezkumu ukládaných povinností a jejich možného zásahu do práv a oprávněných zájmů osob. V právním státě není možné, aby moc výkonná nerespektovala jasně vyjádřený názor soudu a kladla překážky moci soudní při dbání na dodržování zásad demokratického právního státu, který je založen na úctě k právům a svobodám člověka a občana. Vzhledem k tomu, že mimořádné opatření bylo stíženo nepřezkoumatelností již od počátku své účinnosti a odpůrce nebyl schopen ani přes podrobné požadavky soudu zjednat nápravu dříve vytykávaných nedostatků, zvažoval soud jeho zrušení ke dni právní moci tohoto rozsudku, případně dokonce i zpětně ke dni jeho účinnosti. Jak totiž vyplývá z rozsudku NSS ze dne 21. 6. 2017, čj. 3 As 157/2016-63, č. 3610/2017 Sb. NSS, § 101d odst. 2 věty první s. ř. s. nevylučuje výjimečně ze zcela závažných důvodů zrušit opatření obecné povahy *ex tunc*, tedy od samého počátku jeho účinnosti.

[42] Soud nemá nicméně v úmyslu zpochybňovat, že povinnosti stanovené napadeným mimořádným opatřením přispívají k ochraně zdraví zejména v případech zvýšeného rizika nákazy ohrožených skupin osob (např. návštěvy pacientů ve zdravotnických zařízeních nebo uživatelů sociálních služeb v zařízení sociálních služeb), nebo tehdy kdy dochází k těsnému kontaktu většího počtu osob z různých prostředí (např. ve veřejném dopravním prostředku). Proto v tomto případě ještě nepřistoupil k možnosti zrušení opatření ke dni právní moci tohoto rozsudku a rozhodl z důvodu zamezení shora pospaným zásadním důsledkům, které by okamžité zrušení mělo, o tom, že se napadené mimořádné opatření ruší až uplynutím třetího dne od právní moci tohoto rozsudku tak, aby měl odpůrce časový prostor přijmout nové opatření, které již bude splňovat zákonné požadavky na jeho odůvodnění. Soud nicméně nemůže nečinně přihlížet tomu, že jsou jeho rozhodnutí odpůrcem systematicky ignorována, a v rámci svých možností proto musí učinit maximum, aby důsledkům takové praxe odpůrce zamezil. Pakliže bude odpůrce ve své praxi i nadále pokračovat, nezbyde soudu z důvodu ochrany subjektivních veřejných práv adresátů mimořádných opatření, než aby případně v budoucnu zrušil mimořádné opatření k právní moci rozsudku, anebo dokonce zpětně ke dni nabytí jeho účinnosti. Usiluje-li odpůrce o ochranu zdraví a života osob, je primárně na něm, aby svá mimořádná opatření také náležitě odůvodňoval. Pokud by daná povinnost nebyla stanovena ani pro velmi rizikové situace po určitou dobu vůbec v důsledku okamžitého zrušení mimořádného opatření, jistě by se nejednalo o stav optimální. K tomuto řešení však bohužel odpůrce soud postupně tlačí, jestliže přes opakované výtky soudu není schopen napravit vytykávané nedostatky.

[43] Soud pro úplnost poznamenává, že v souladu s jeho dosavadní judikaturou (například rozsudek ze dne 23. 5. 2013, čj. 7 AOs 4/2012-31, z nedávné doby rozsudek ze dne 22. 4. 2021, čj. 6 Ao 11/2021-48, bod 95) zrušením opatření obecné povahy nedochází k „obživnutí“ předchozího opatření obecné povahy, neboť v tomto ohledu neexistují pádné důvody pro odlišný přístup k opatřením obecné povahy a k právním předpisům, u nichž obdobný závěr dovodila již dřívější ustálená judikatura. Z judikatury Nejvyššího správního soudu rovněž vyplývá, že dojde-li ke zrušení opatření obecné povahy, které „pouze“ změnilo dřívější opatření obecné

povahy, znamená to, že platí původní opatření obecné povahy v podobě před zrušenou změnou (rozsudek ze dne 27. 10. 2011, čj. 2 Ao 6/2011-210).

[44] Navrhovatel podal spolu s návrhem na zrušení opatření obecné povahy návrh na vydání předběžného opatření. Jelikož soud o návrhu na zrušení opatření obecné povahy rozhodl před uplynutím lhůty 30 dnů od podání návrhu na vydání předběžného opatření, nerozhodoval soud samostatně o tomto návrhu (srov. § 38 odst. 3 s. ř. s.).

[45] Podle § 101b odst. 4 s. ř. s. platí, že *ustanovení § 34, s výjimkou odst. 2 věty první a odst. 4, a 76 se použijí přiměřeně*. Podle § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s. dále platí, že *soud zruší napadené rozhodnutí pro vady řízení bez jednání rozsudkem pro nepřezkoumatelnost spočívající v nesrozumitelnosti nebo nedostatku důvodů rozhodnutí*. Jelikož Nejvyšší správní soud ruší napadené mimořádné opatření pro nepřezkoumatelnost spočívající v nedostatku důvodů tohoto opatření, rozhodl o návrhu bez nařízení jednání.

[46] Navrhovatel měl ve věci plný úspěch, neboť ten se posuzuje podle osudu napadeného opatření obecné povahy. V takovém případě mu je odpůrce povinen dle § 60 odst. 1 s. ř. s. nahradit náhradu nákladů řízení před soudem.

[47] Náhrada nákladů navrhovatele za řízení před Nejvyšším správním soudem zahrnuje zaplacený soudní poplatek za návrh na zrušení opatření obecné povahy ve výši 5 000 Kč a odměnu advokáta, která zahrnuje 3,5 úkonu právní služby spočívající v přípravě a převzetí zastoupení, sepsání návrhu na zrušení opatření obecné povahy, replice k vyjádření odpůrce a v návrhu vydání na předběžného opatření podaného po zahájení řízení [§ 11 odst. 1 písm. a), d) a § 11 odst. 2 písm. a) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif)], a činí v dané věci 3,5 x 3 100 Kč [§ 7 ve spojení s § 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu], tedy 10 850 Kč. Odměna advokáta dále zahrnuje paušální částku ve výši 300 Kč za každý úkon právní služby (§ 13 odst. 4 advokátního tarifu), tedy 4 x 300 Kč. Odměna advokáta tak činí 12 050 Kč. Jelikož zástupce navrhovatele je plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšuje se odměna a náhrada hotových výdajů o 21 % sazbu této daně, tj. o 2 531 Kč. Náklady řízení navrhovatele před Nejvyšším správním soudem tak představovaly celkem 19 581 Kč.

[48] Odpůrce je povinen navrhovatelé zaplatit náhradu nákladů řízení ve výši 19 581 Kč, a to ve lhůtě 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jeho zástupce Mgr. Davida Zahumenského, advokáta (§ 149 odst. 1 o. s. ř.).

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

V Brně 27. července 2021

L. S.

Petr Míkeš v. r.
předseda senátu