

ZUZANA CANDIGLIOTA ADVOKÁTKA

Ústavní soud ČR
Joštova 625/8
660 83 Brno

V Brně dne 1. 6. 2022

Stěžovatelka: **Ing. Mgr. xxx xxx**, nar. xx. xx. xxxx

bytem xxxxxxxxxxxx

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

Účastník: Nejvyšší správní soud se sídlem Moravské nám. 6, 657 40 Brno

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

Ústavní stížnost

- proti usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 3. 2022, č. j. 10 Ao 26/2021-187

Přílohy:

- plná moc – sken
- návrh na zrušení části mimořádného opatření ze dne 5. 11. 2021
- vyjádření Ministerstva zdravotnictví ČR ze dne 18. 11. 2021, č. j. MZDR 41633/2021-2/PRO
- replika ze dne 20. 12. 2021
- doplnění a změna návrhu ze dne 15. 2. 2022
- doplnění a změna návrhu ze dne 16. 3. 2022
- usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 3. 2022, č. j. 10 Ao 26/2021-187

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

Stěžovatelka se touto ústavní stížností domáhá ochrany svých základních práv a svobod, k jejichž porušení došlo usnesením Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 3. 2022, č. j. 10 Ao 26/2021-187. Toto rozhodnutí bylo vydáno v souvislosti s řízením o návrhu stěžovatelky na zrušení části mimořádného opatření Ministerstva zdravotnictví ČR týkající se pandemie covid-19 a povinnosti nosit ochranný prostředek dýchacích cest.

Napadeným rozhodnutím bylo porušeno právo stěžovatelky na spravedlivý proces zaručené čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) a čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“) – právo na soudní ochranu a náležité odůvodnění. Současně došlo i k odepření soudní ochrany stěžovatelky ve vztahu k zákazu nebýt podroben nerovnému nebo diskriminačnímu zacházení ve smyslu čl. 1 a čl. 3 odst. 1 Listiny a čl. 14 Úmluvy.

Právní zástupkyně stěžovatelky tímto potvrzuje přijetí plné moci, která je přílohou této ústavní stížnosti.

II. Popis rozhodných skutečností

Stěžovatelka je učitelkou anglického jazyka na xxxxx a svoje povolání vykonává již 15 let. Jako pedagogického pracovníka se jí proto přímo dotýkala omezení a podmínky nošení ochranných prostředků dýchacích cest během výuky, které byly stanoveny mimořádným opatřením Ministerstva zdravotnictví ČR (dále jen také jako „MZČR“) ze dne 27. 10. 2021, č. j. MZDR 15757/2020-61/MIN/KAN. Povinnost nošení ochranného prostředku dýchacích cest se na základě tohoto opatření vztahovala takřka na všechny vnitřní prostory staveb, a to i na školská zařízení a na učitele poskytující vzdělávání. Mezi výjimky z uvedené povinnosti patřily v případě učitelů situace, kdy: je nezbytné, aby žák při výuce viděl na ústa učitele (při dodržení vzdálenosti 1,5 metru bylo možné použít tzv. ochranný štít); jde o vzdělávací aktivitu, jejíž charakter nošení ochranného prostředku dýchacích cest neumožňuje (pokud byla 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 byla dodržena vzdálenost 1,5 metru). Oproti předchozímu mimořádnému opatření dopadajícímu na stejnou problematiku přitom došlo k zásadní změně právě v případě rozlišování učitelů, a to na učitele očkované a neočkované. Podle předchozího mimořádného opatření totiž toto rozlišování neexistovalo a výjimku z povinnosti nosit ochranný prostředek dýchacích cest měli během poskytování vzdělávání všichni učitelé. Stěžovatelka zavedení tohoto rozlišování považovala za nerovné, diskriminační a nedůvodně omezující výkon jejího povolání a poukazovala i na vnitřní rozpornost a nelogičnost napadeného opatření.

Proti citovanému mimořádnému opatření se proto stěžovatelka dne 5. 11. 2021 bránila podáním návrhu k Nejvyššímu správnímu soudu na jeho částečné zrušení, konkrétně v čl. I bod 2 písm. e), kde bylo rozlišování mezi očkovanými a neočkovanými učiteli nově zavedeno. V obsahu návrhu bylo poukazováno na to, že očkování proti nemoci covid-19 podle dosavadního sběru dat neznamena spolehlivou pravděpodobnost (a už vůbec ne hraničící s jistotou), že takový člověk nemůže být nakažený a nemůže virus dále přenášet. Důvodem bylo mj. šíření nových varianty viru SARS-CoV-2 obcházející účinnost vakcinace (v té době tzv. varianta Delta, která účinnost vakcinace snižovala zhruba o jednu polovinu), rozdílná účinnost jednotlivých vakcín, s časem klesající účinnost vakcinace (zhruba o jednu polovinu po uplynutí 6 měsíců od dokončení očkování) a závislost na stavu očkované osoby (například věk,

predispozice a celkový zdravotní stav). Problematická proto byla skutečnost, že výjimka platila bez rozdílu pro všechny očkované, a to dokonce bez jakéhokoli časového omezení. V tomto smyslu bylo poukazováno i na to, že nezanedbatelnou část nově diagnostikovaných případů představují plně očkovaní jedinci, kdy je počet těchto případů navíc značně podhodnocen (osoby se na přítomnost viru SARS-CoV-2 po podstoupeném očkování prakticky netestovaly). Řada odborných zdrojů navíc uváděla, že očkování nemá vliv ani na virovou nálož v těle. Upozorněno bylo i na to, že některé MZČR v opatření odkazované zdroje nebyly recenzovanými odbornými pracemi a navíc neměly data o účincích vakcíny na tehdy šířenou variantu Delta. Připomenuto bylo také to, že v ostatních případech upravených mimořádným opatřením očkované osoby žádnou výjimku z povinnosti nosit ochranný prostředek dýchacích cest neměly, přičemž se daná výjimka nevztahovala ani na osoby s prokazatelným proděláním nemoci či s negativním výsledkem preventivního testu.

Stěžovatelka krom výše uvedeného argumentovala i vnitřní rozporností opatření, neboť se v jeho odůvodnění obecně psalo o principu předběžné opatrnosti, který napadená výjimka naprosto popírala. Navíc MZČR odkazovalo na odborné doporučení, podle kterého se měla povinnost nosit ochranný prostředek dýchacích cest kvůli variantě Delta bez výjimek z důvodu opatrnosti vztahovat i na očkované. Na jiném místě pak MZČR dokonce přiznávalo možnost nakažení očkovaných a přenos viru z jejich strany a samo trvalo na tom, aby očkované osoby nebyly vyjmuty z povinnosti mít nasazený ochranný prostředek dýchacích cest. V jiných případech (včetně školství) navíc postačovalo pouhé dodržování rozestupů. MZČR navíc ani nezdůvodnilo, proč k této konkrétní změně v opatření oproti dřívějším zněním přistoupilo – resp. proč zrovna teď výjimku pro učitele zpřísnilo. Nastavení podmínek tak bylo označeno za nelogické, nedostatečně odůvodněné, nesystematické, svévolné a arbitrární, jehož cílem byl evidentně nátlak k podstoupení očkování. V další části bylo stěžovatelkou poukazováno na problémy dané povinnosti související s reálným průběhem výuky a na možná zdravotní rizika. Mimořádné opatření ve svých důsledcích zasahovalo i do práva stěžovatelky na výkon povolání, kdy podmínka a omezení pro jeho výkon byly upraveny podzákonným právním předpisem a nikoli zákonem (jak předpokládá znění čl. 26 odst. 2 Listiny), a do práva na ochranu zdraví.

K návrhu se MZČR vyjádřilo svým podáním ze dne 18. 11. 2021, č. j. MZDR 41633/2021-2/PRO, kde nejprve apelovalo na zdrženlivost správního soudnictví během soudního přezkumu mimořádných opatření. Zvolený postup byl obhajován tím, že vědecké poznatky o šířeném viru nejsou stále ustálené. Výhody pro očkované poté MZČR opětovně odůvodnilo tak, že u takových osob významně klesá riziko nakažení a možného přenosu viru. Zdravotní rizika v důsledku nošení ochranných prostředků dýchacích cest byla bagatelizována a označena za pouhý subjektivní pocit nepohodlí, kdy výhody z dané povinnosti dle tvrzení MZČR převažují nad možnými negativními dopady.

Na toto vyjádření reagovala stěžovatelka svojí replikou ze dne 20. 12. 2021. Zde zopakovala, že jejím cílem je dosáhnout úcty k principům právního státu, tedy aby platily rovné hygienické podmínky pro očkované i pro neočkované, neboť jakýkoliv jiný postup je účelový a medicínsky neobhajitelný. Pomocí dalších odborných zdrojů poté stěžovatelka rozporovala vliv očkování na infekčnost, když z nich naopak vyplývalo, že rozdíl mezi očkovanými a neočkovanými je dle dat z praxe minimální. Některé studie dokonce hovořily o vyšší virové náloži u očkovaných jedinců (očkování se testují mnohem později, a proto je vyšší riziko opožděného záchytu nemoci a včasného omezení šíření viru). Bylo poté poukázáno na to, že očkování nedisponují klíčovou slizniční imunitou – i pokud se tedy nenakazí, přenášejí virus přes sliznice svých dýchacích cest, a proto jsou pro ostatní nebezpeční. S ohledem na protichůdná tvrzení stran o odborných otázkách tak stěžovatelka navrhla vypracování znaleckého posudku.

Svémi podáními ze dne 15. 2. 2022 a dne 16. 3. 2022 pak stěžovatelka učinila doplnění a změnu návrhu, a to kvůli změnám v mimořádných opatřeních. Největší změnou v opatřeních, která se návrhu stěžovatelky týkala, byla změna doby platnosti očkování proti nemoci covid-19 – nově se tak výjimka vztahovala na očkované učitele, u kterých od dokončení očkovacího schématu uplynulo nejméně 14 dní a v případě pracovníků, kteří dovršili 18 let věku, zároveň nejvýše 270 dní nebo byli očkováni posilovací dávkou. Dle MZČR šlo o reakci na změnu na úrovni EU ohledně platnosti očkovacích certifikátů. Stěžovatelka k tomu však ve svých podáních uvedla, že nově šířená varianta viru zvaná Omikron má ještě větší transmisibilitu a schopnost obcházet očkování, než varianty předchozí. Odkázáno bylo i na nová data ohledně vlivu plynutí času na snižování účinnosti očkování, a to s tím, že proti privilegování očkovaných se nově vymezila i celá řada předních českých odborníků navrhujících, aby se s ohledem na známá vědecká data a zvýšený růst infekčních osob preventivní opatření vztahovala i na očkované. Doložena byla i data tří krajských hygienických stanic, podle kterých měly významný vliv na počet nařizovaných karantén ve školách právě očkovaní učitelé (dle MZČR údajně bezinfekční). Návrh byl doplněn i o řadu odborných studií prokazující negativní dopady dlouhodobého nošení ochranné prostředku dýchacích cest. Stěžovatelka poté výslovně sporovala i změnu platnosti očkovacích certifikátů, které postrádalo jakoukoli logiku – stanovení 9měsíční platnosti, pakliže účinnost očkování citelně ztrácí už 6 měsíců po jeho dokončení a i posilující dávka je doporučena ihned po uplynutí 6 měsíců od původního očkování. Ona 3měsíční mezera přitom měla původně sloužit k přijetí nové očkovací kampaně, o které však MZČR veřejně prohlásilo, že ji nechystá, či k poskytnutí času osobám na přeočkování, přestože o tomto doporučení všichni očkovaní již dostatečně dlouho předtím věděli. Navíc u posilující dávky se znovu objevil neduh, který byl již dříve vytykáán u základního očkovacího schéma – neohraničená časová platnost.

Nejvyšší správní soud (dále jen „NSS“) přesto stěžovatelčin návrh svým usnesením ze dne 24. 3. 2022, č. j. 10 Ao 26/2021-187, odmítl pro jeho údajnou neopodstatněnost. Podle svých slov se NSS již obdobnou věcí zabýval, rozhodl zamítavým rozsudkem a nehodlá se od tohoto právního názoru odchýlit – s ohledem na sporovanou část mimořádného opatření pak bylo konkrétně odkázáno na rozsudek ze dne 9. 3. 2022, č. j. 10 Ao 28/2021-36. Obecně pak NSS již v minulosti problematiku nošení ochranných prostředků dýchacích cest dle svých slov několikrát posuzoval a dospěl k závěru, že taková opatření nejsou nezákonná a stanovená povinnost je naopak za současné situace přiměřená, účinná a potřebná. Dle názoru NSS napadená výjimka nezahrnuje žádná výslovně zakázaná diskriminační kritéria a nejde ani o tzv. jiné obdobné postavení, protože dobrovolné očkování není trvalý znak, vlastnost nebo osobnostní rys jednotlivce, který by bylo možné bez dalšího připodobnit ke kritériím výslovně uvedeným. Dále se NSS vyjádřil k možnému rozporu s čl. 1 Listiny a uvedl, že postavení očkovaných a osob s negativním výsledkem testu je z pohledu možného šíření onemocnění covid-19 srovnatelné, není však srovnatelné z hlediska ochrany před infekcí. NSS poté neviděl důvod se od tohoto závěru odchýlit. Závěrem NSS uvedl, že při přezkumu opatření odpůrce je podstatné, zda jeho odůvodnění vychází z odborných podkladů svědčících zvolenému řešení – resp. že nemůže do odborných úvah MZČR zasahovat. Proto nebyl proveden ani navrhovaný znalecký posudek, a to mj. i kvůli tomu, že se meritorní přezkum s dokazováním kvůli odmítnutí návrhu NSS vůbec neprováděl.

III. Přípustnost ústavní stížnosti a lhůta pro její podání

Stěžovatelka má za to, že v řízení, jehož byla účastníkem, došlo k porušení jejích základních práv a svobod zaručených ústavním pořádkem České republiky ve smyslu ust. § 72 odst. 1 písm. a) zákona o Ústavním

soudu. V tomto ohledu bylo rozhodnuto o jejích právech a povinnostech, protože je aktivně procesně legitimována k podání ústavní stížnosti.

Podle § 72 odst. 3 zákona o Ústavním soudu, musí být ústavní stížnost podána ve lhůtě dvou měsíců ode dne doručení rozhodnutí o posledním procesním prostředku, který zákon stěžovateli k ochraně jeho práv poskytuje. Usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 3. 2022, č. j. 10 Ao 26/2021-187, bylo právní zástupkyní stěžovatelky doručeno dne 1. 4. 2022. Stěžovatelka je proto na základě výše uvedeného názoru, že je ústavní stížnost přípustná a podána včas.

IV. Zásah do práva na spravedlivý proces vyplývajícího z čl. 36 odst. 1 Listiny a čl. 6 odst. 1 Úmluvy

Předmětem práva zaručeného čl. 36 odst. 1 Listiny a čl. 6 odst. 1 Úmluvy je právo na soudní a jinou právní ochranu, které bývá označeno jako množina práv na spravedlivý proces. Mezi jednotlivá dílčí práva pak spadá kupříkladu právo na odůvodnění a zákaz svévole či libovůle, vyloučení extrémního nesouladu mezi provedenými důkazy a jejich hodnocením, zákaz odepření spravedlnosti (*denegatio iustitiae*) aj. Adresátem je přitom každý jednotlivec, který se domáhá ochrany svých práv.¹ Součástí pozitivních závazků státu chránit základní práva je poté nejen povinnost přijmout právní předpisy, které budou porušení základních práv zakazovat, ale i vytvoření účinného a kvalitního justičního systému, který ochranu základních práv zajistí v praxi.

Důležitou roli v rámci práva na spravedlivý proces hraje povinnost soudu svá rozhodnutí náležitě a přesvědčivě odůvodnit, jinak bude mít soudní rozhodování prvky jurisdikční libovůle.² Požadavek řádného a přesvědčivého odůvodnění představuje jeden ze základních atributů, jehož dodržování má zaručit transparentnost a kontrolovatelnost rozhodování soudů a vyloučit nepřezkoumatelnost či dokonce libovůli v soudním rozhodování.³ Potřebný rozsah nezbytného odůvodnění se poté odvíjí jak od předmětu řízení a povahy rozhodnutí, tak i od návrhů a argumentů uplatněných účastníky řízení, se kterými se rozhodující soud musí adekvátně vypořádat – případně i tak, že vysvětlí, proč je nepovažuje pro danou věc za relevantní. Soudy proto mají povinnost se v odůvodnění svých rozhodnutí vypořádat s argumenty účastníků způsobem, který odpovídá míře závažnosti těchto argumentů, zejména v těch případech, mají-li argumenty vztah k projednávané věci. V opačném případě dochází k ústavněprávnímu deficitu obdobnému kategorii neústavnosti v podobě tzv. opomenutých důkazů. Jen tak může být odůvodnění rozhodnutí soudu přesvědčivé a jen tak může legitimizovat rozhodnutí samotné.⁴ Na povinnost se v odůvodnění svých rozhodnutí vypořádat s argumenty zúčastněných subjektů způsobem, který odpovídá míře závažnosti těchto argumentů, pak nezapomíná ani Evropský soud pro lidská práva, podle kterého nelze v žádném případě ignorovat argument, který může být pro výsledek řízení klíčový.⁵

¹ WAGNEROVÁ, E. ŠIMÍČEK, V. LANGÁŠEK, T. POSPÍŠIL, I. a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s. 2012, s. 729 a 742. ISBN: 978-80-7357-750-6.

² Nález Ústavního soudu ze dne 28. 11. 2018, sp. zn. II. ÚS 482/18.

³ Nález Ústavního soudu ze dne 31. 3. 2020, sp. zn. III. ÚS 149/20.

⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 16. 6. 2011, sp. zn. II. ÚS 207/11, ze dne 29. 1. 2019 sp. zn. II. ÚS 968/18 nebo ze dne 17. 8. 2005, sp. zn. I. ÚS 403/03.

⁵ Evropský soud pro lidská práva ve věci Krasulya v. Russia (stížnost č. 12365/03), ve věci Van de Hurk v. Netherlands (stížnost č. 16034/90), ve věci Bochan v. Ukraine (stížnost č. 7577/02) nebo ve věci ve věci Boldea v. Romania (stížnost č. 19997/02)

Opomenuté písemné podání

Úvodem je nutno zmínit, že napadené usnesení nijak nereflektuje stěžovatelčino podání ze dne 16. 3. 2022. Přestože se toto podání týkalo především doplnění argumentace o možných zdravotních rizicích dlouhodobého nošení ochranného prostředku dýchacích cest, které sice mohlo dle následného odůvodnění NSS teoreticky spadat pod jeho odkaz na judikaturu, podle které je povinnost nošení účinná, potřebná, přiměřená a umožňuje výjimky, napadené usnesení o tomto stěžovatelčině podání zcela mlčí. V tomto podání přitom byly popsány i negativní důsledky vztahující se k dětem, podle kterých obličejové masky nošené dospělými zvyšovaly pocit strachu a omezovaly sociální interakci, pozitivní vnímání a emoční mimiku. Šlo tak i o případ stěžovatelky jakožto pedagogického pracovníka vůči svým žákům a studentům. Třebaže NSS už v minulosti dospěl k závěru o přiměřenosti nošení ochranného prostředku dýchacích cest z pohledu možných zdravotních rizik, mohl se být stručně vyjádřit k širším sociálním dopadům, zejména jde-li o vztah pedagog-žák. Z předchozí judikatury NSS stran této problematiky totiž nevyplývá, že by se NSS touto otázkou zabýval. Pokud by NSS i přesto dovodil, že je tato povinnost přiměřená, nic by proti tomu stěžovatelka pravděpodobně nenamítala. To však nebyl tento případ, kdy se NSS touto otázkou nezabýval. V daném písemném podání navíc stěžovatelka odkazovala i na část nově nahrazujícího opatření, kde byla vzhledem k šíření varianty Omikron opětovně zdůrazněna povinnost zavádění celopopulačních opatření, a to bez ohledu na stav očkování. Tím byl podpořen argument o vnitřní rozpornosti opatření.

Nezabýval-li se proto NSS podáním stěžovatelky ze dne 16. 3. 2022, nebylo jí v rozporu s čl. 36 odst. 1 Listiny a čl. 6 odst. 1 Úmluvy umožněno předestřít soudu argumenty na podporu svého návrhu, které mohly mít vliv na výsledné posouzení.

Nevypořádaná argumentace

Odmítnutí NSS pro údajnou neopodstatněnost je sice odůvodněno tím, že se předmětnou částí napadeného mimořádného opatření již zabýval, avšak nelze pominout, že argumentace stěžovatelky a navrhovatelky v NSS odkazovaném rozsudku ze dne 9. 3. 2022, č. j. 10 Ao 28/2021-36, nebyla totožná.

Nyní napadené usnesení ani NSS odkazované rozhodnutí se na rozdíl od stěžovatelkou uplatněné argumentace nezabývají namítaným zásahem do práva na výkon povolání a získáváním prostředků pro své životní potřeby prací (čl. 26 Listiny).

To stejné platí v případě námitky vnitřní rozpornosti a nedostatečného odůvodnění (resp. nepřezkoumatelnosti) opatření, kde stěžovatelka zcela konkrétními odkazy na odůvodnění napadeného opatření poukazovala na vyjádření MZČR a jím odkazovaných zdrojů, že i všichni očkovaní by měli nosit ochranný prostředek dýchacích cest. Nemohlo tak v žádném případě obstát tvrzení NSS, že zrovna výjimka pro očkované učitele je důvodná. NSS tento svůj závěr zdůvodnil tím, že tato výjimka měla zajistit co nejvyšší kvalitu výuky při co nejmenším riziku šíření viru. Jádrem této úvahy bylo očividně to, že žáci během výuky neviděli na ústa učitelů, a proto bylo odůvodněné dát výjimku z povinnosti nosit ochranný prostředek dýchacích cest alespoň očkovaným učitelům. Jestliže ale MZČR a NSS argumentovaly právě zajištěním maximální kvality výuky, pak i samo mimořádné opatření umožňovalo tento problém řešit použitím již dříve zavedené výjimky – tj. možnost nosit tzv. ochranný štít a dodržet stanovený odstup. Dostatečnou kvalitu výuky a maximální ochranu před infekcí tak šlo zcela jednoznačně naplnit i jinak, a to způsobem více odpovídajícím deklarovanému principu předběžné opatrnosti, který by obecně nerozlišoval dle očkování. Neměl-li NSS s alternativním použitím ochranného štítu problém, a to ani

z hlediska dopadu na kvalitu výuky, nebyl žádný důvod zvýhodňovat očkované učitele výjimkou nenesit žádný ochranný prostředek dýchacích cest. Jak totiž učinil NSS nesporným, i očkovaní šíří virus a v tomto ohledu jsou s neočkovanými ve srovnatelném postavení. Šlo-li tedy o poměr kvality výuky k přiměřené ochraně osob, byla možnost využít ochranný štít a dodržování odstupu přiměřená a dostatečná.

Zároveň v nyní napadeném usnesení chybí i posouzení NSS stran námitky časové platnosti výjimky na základě očkovaní a postupně klesající účinnosti vakcín. Tím se NSS nezabýval ani v jím primárně odkazovaném rozsudku ze dne 9. 3. 2022, č. j. 10 Ao 28/2021-36, kde tehdejší navrhovatelka tuto námitku ani nevznesla. Stěžovatelka přitom odkazovala na konkrétní zdroje, podle kterých kupříkladu účinnost jednodávkové vakcíny Janssen/Johnson & Johnson (která měla stěžejní roli při bez registračním očkovaní využívaným na řadě veřejných míst v ČR) klesla po 6 měsících od aplikování na pouhých 13 %. Pak zcela oprávněně nelze optikou NSS hovořit o tom, že by snad očkovaní a neočkovaní pedagogičtí pracovníci nebyli z hlediska ochrany před infekcí ve srovnatelném postavení. Z podloženého tvrzení stěžovatelky naopak vyplývalo, že v otázce ochrany před infekcí virem jsou v daném případě očkovaní ohroženi virem SARS-CoV-2 prakticky stejně jako neočkovaní – nacházejí se tedy ve srovnatelné pozici nejen z hlediska možného šíření viru, ale i z hlediska ochrany před infekcí. Toto tvrzení mělo zcela zásadní dopad na posouzení otázky přiměřenosti a diskriminace. Jak stěžovatelka opakovaně zdůrazňovala, očkovaní je nepochybně pozitivním faktorem, který musí být brán v potaz. Nelze však všechny očkované osoby „házet do jednoho pytle“ bez ohledu na věk, typ podané vakcíny a dobu uplynulou od očkovaní, neboť nakonec může být očkovaná osoba v prakticky totožném postavení jako osoba neočkovaná. Toto byl zcela jednoznačný argument, kterým stěžovatelka brojila proti podmínkám stanoveným mimořádným opatřením, a se kterým se měl NSS náležitě vypořádat, neboť si žádal výslovnou odpověď.⁶ Bohužel se tak nestalo.

NSS tak sice odmítl návrh stěžovatelky jako zjevně neopodstatněný, nicméně ani stručně se nezabýval jednotlivými námitkami stěžovatelky, které ze strany jím odkazované judikatury nebyly řešeny. Dle stěžovatelky je třeba se vyvarovat přílišnému formalismu při uplatnění možnosti odmítnutí návrhu dle § 13 odst. 3 zákona č. 94/2021 Sb., pandemický zákon. Nelze samozřejmě arbitrárně požadovat meritorní přezkum všech podaných návrhů, jestliže o té které rozporované části mimořádného opatření bylo soudem již rozhodnuto. Na druhou stranu nelze s pouhým tvrzením, že se danou částí napadeného opatření soud v dřívějším rozhodnutí už meritorně zabýval, odmítnout jiný návrh v situaci, kdy navrhovatel použil argumenty, se kterými se soud doposud nevypořádal. Případná „nedokonalost“ návrhu původního navrhovatele, který zde všechny možné argumenty neuvedl, nemůže bezprecedentně vyloučit přezkum těchto tvrzení v jiném řízení (buď o stejné části napadeného opatření).

Extrémní nesoulad úvah soudu vzhledem k reálným datům

Jak NSS několikrát konstatoval⁷, je na navrhovateli, aby v řízení o zrušení opatření obecné povahy či jeho části svými argumenty postoj MZČR vyvrátil. Navrhovatel musí předestřít dostatečně silné argumenty, případně předložit podklady takové odborné úrovně, že budou s to vyvrátit podklady, z nichž vycházelo MZČR. Právě to se odkazem stěžovatelky na značně konkurující odborná vyjádření a studie stalo. Přejít tento problém tím, že se odborníci nikdy neshodnou, a proto si může MZČR z různých názorových proudů vybrat čím své opatření podpoří, by bylo naprostou rezignací soudnictví na kontrolu svévole ze strany veřejné moci (tj. v případě MZČR moci výkonné). Nelze souhlasit se stavem, kdy odůvodnění

⁶ Pokud tak samozřejmě NSS neučinil již ve svém jiném meritorním rozhodnutí, což však stěžovatelce není známo.

⁷ Např. rozsudek NSS ze dne 20. 10. 2021, č. j. 8 Ao 22/2021-183.

MZČR vychází z odborných podkladů svědčících zvolenému řešení, pakliže se ukáže, že tyto odborné názory jsou v odborné veřejnosti zastoupeny menšinou a odborná veřejnost se k nim staví kriticky. Zvoleným přístupem by se MZČR ponechávala libově ve výběru několika konkurujících odborných závěrů s tím, že se bez následků může přiklonit i k menšinovému názoru nepodporovanému odbornou komunitou. Přestože lze souhlasit s rezervovaným jednáním správních soudů při posuzování vhodnosti toho kterého opatření, je třeba věnovat pozornost excesům.

Proto stěžovatelka nabídla nejen konkurující odborné studie a vyjádření předních českých odborníků (kteří vylučování očkovaných z preventivních opatření či výjimky pro ně kritizovali), ale i reálná data tří hygienických stanic, podle kterých měly významný podíl na počet nařizovaných karantén ve školách právě očkovaní učitelé. V podmínkách napadeného mimořádného opatření zvýhodňující očkované učitele se tak jednoznačně jednalo o případ extrémně nesprávně nastaveného opatření, které je sice formálně vzato v souladu se zákonem a sleduje legitimní cíl, avšak dle dostupných poznatků z praxe sledovaného cíle očividně nedosahovalo, nebo pouze zdánlivě. To vše s dopadem do práv osob neočkovaných (tedy i práv stěžovatelky). Právě v tom tkví úloha soudů postihovat zjevné excesy, které jsou formálně v pořádku, ale v praxi nemají požadovaný účinek a naopak zdraví jedinců a jejich jiná práva (např. na právo výkon povolání) nepřiměřeně a nedůvodně ohrožují.

Podíváme-li se krom uvedeného zpětně na počet denních přírůstků infekcí od 1. 1. 2022 do 13. 3. 2022 (což je i část období stěžovatelkou napadených opatření), zjistíme, že celkový počet infikovaných očkovaných s dokončeným základním očkovacím schématem nebo s posilující dávkou je dokonce ještě vyšší (dohromady zhruba 690 tis. osob), než počet infikovaných neočkovaných (zhruba 495 tis. osob).⁸ Roli samozřejmě hraje skutečnost, že počet očkovaných převyšuje počet neočkovaných (zhruba 65 % populace ČR bylo plně očkováno základním očkovacím schématem). Tvzení NSS, že očkovaní pedagogičtí pracovníci a neočkovaní pedagogičtí pracovníci nejsou z hlediska ochrany před infekcí ve srovnatelném postavení přesto zcela odporuje dostupným datům. Ano, tento předpoklad v minulosti platil u méně rizikových variant viru. Jak ale stěžovatelka NSS opakovaně dokládala, předpoklad vyšší ochrany před nakažením virem SARS-CoV-2 na základě očkování přestal platit výskytem zmutovaných variant viru, zejména v případě varianty Omikron. Očkovaní pedagogičtí pracovníci a neočkovaní pedagogičtí pracovníci tak byli ve srovnatelném postavení nejen z pohledu možného šíření infekce, ale i z pohledu ochrany před infekcí.

Stěžovatelka tak v rámci svých tvrzení předešla dostatečně silné argumenty a předložila podklady dostatečné odborné úrovně, která byla s to vyvrátit podklady a názorové proudy, z nichž vycházelo MZČR. Bylo tak na místě, aby NSS závěry o smysluplnosti a o relevanci očkování pedagogických pracovníků na šíření viru ve školách a školských zařízeních náležitě posoudil a svůj závěr o srovnatelnosti postavení z hlediska ochrany před infekcí přehodnotil. Dle stěžovatelky se jednalo právě o výše zmíněný exces v přístupu k prevenci nebezpečí vzniku a rozšíření onemocnění covid-19, který mohl odůvodňovat nezákonnost napadeného opatření. To se nicméně nedozvíme, pakliže se NSS s těmito argumenty nezabýval a odmítl podání navrhovatelky meritorně přezkoumat.

⁸ Tabulka „Denní přírůstky nakažených podle stupně očkování“. Parametry: neočkovaní – druhá dávka – posilující dávka, období od 1. 1. 2022 do 13. 3. 2022. Dostupné z: <https://www.idnes.cz/koronavirus/statistiky>.

Posouzení diskriminačních důvodů

Významnou otázkou, kterou se v napadeném rozhodnutí zabýval i NSS, bylo posouzení možného rozporu napadeného opatření MZČR s požadavky plynoucími z čl. 1 a čl. 3 odst. 1 Listiny. K posouzení diskriminace učitelů na základě očkovaní NSS uvedl, že „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“. Takovéto požadavky na vymezení prvků, které spadají pod „jiné obdobné postavení“ nicméně nejsou stanoveny a ustáleny, a to ani v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva. Naopak kupříkladu komentářová literatura k čl. 14 Úmluvy, která je čl. 3 odst. 1 Listiny dosti podobná, výslovně uvádí, že ono „jiné postavení“ může být cokoli, tedy rozlišování na základě jakéhokoli důvodu, a že se přezkum nemá omezovat pouze na namítané odlišné zacházení založené na osobních, trvalých, vrozených a neměnných vlastnostech.⁹ Do „jiného postavení“ tak spadají i otázky týkající se zdravotního stavu – tedy i otázky očkovaní.

V případech odlišného zacházení dle zdravotního stavu se však již nejedná o „běžné“ rozdílné zacházení, kde postačuje, pokud je důvod vyčleňování alespoň obhajitelný. Tato kategorie se naproti tomu subsumuje pod tzv. „podezřelé“ důvody vyčleňování, kde se vlastní úvaha státu zužuje a je třeba se odlišným zacházením zabývat více dopodrobna, a to se všemi kroky diskriminačního testu. Těmto otázkám je nutno věnovat zvýšenou pozornost, aby se vyloučily případy morálně pochybného vyčleňování. NSS k aplikaci plného diskriminačního testu nepřistoupil.

I pokud bychom však přijali argumentaci NSS, pak nelze dovodit, že očkování proti covid-19 není trvalý znak, vlastnost nebo osobnostní rys jednotlivce, který by nebylo možné bez dalšího připodobnit ke kritériím výslovně uvedeným. Z pohledu společnosti zasažené tři roky trvající pandemií jde zcela jednoznačně o vlastnost nebo osobnostní rys jednotlivce, který se stal znakem příslušnosti jednotlivce k určité sociální skupině s určitými omezeními práv v běžném životě. Vlastnost očkovaní se v podstatě blíží škatulkování osob ve smyslu politického nebo jiného smýšlení, se kterým čl. 3 odst. 1 Listiny výslovně operuje. Tvrdit, že rozhodnutí (ne)podstoupit očkování nemá k tomuto explicitnímu diskriminačnímu důvodu vztah je zcela liché. I komentářová literatura přitom uvádí, že diskriminační důvody spočívají buď v určité apriorní danosti či charakteristice jednotlivce (např. rasa, etnický původ, rod, pohlaví), či jsou věcí určité silné osobní volby (například víra, vyznání, smýšlení).¹⁰ Právě volba podstoupit či nepodstoupit očkování lze řadit do druhé z uvedených skupin. Jde-li o požadavek trvalosti, je možno souhlasit, že se kvůli s časem klesající účinností a časovým omezením platnosti vakcinace nejedná o trvalý neměnný znak v pravém slova smyslu. Takto přísnou formu výkladu bychom nicméně mohli uplatnit i v případě politických názorů, které se v průběhu času u jednotlivých osob také mění. Pokud bychom tedy trvali na prvcích diskriminačních důvodů tak, jak je naznačil NSS, byly by z přezkumu čl. 3 odst. 1 Listiny vyloučeny i některé zde explicitně uvedené diskriminační důvody (náboženství, politické vyznání). Nelze než dospět k závěru, že podstoupení očkování je relativně trvalý a společensky vnímaný osobnostní rys či vlastnost, která odpovídá diskriminačnímu důvodu na základě „jiného postavení“.

⁹ KMEC, J. KOSAŘ, D. KRATOCHVÍL, J. BOBEK, M. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1218-1219, odst. 23-24. ISBN 978-80-7400-365-3.

¹⁰ HUSSEINI, F., BARTOŇ, M., KOKEŠ, M., KOPA, M. a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. 1. vydání (1. aktualizace). [online] Praha: C. H. Beck, 2021. výklad k čl. 3 – text v odst. 11.

Postupem NSS tak došlo k nepokračování v přezkumu možného diskriminačního jednání z pohledu čl. 3 odst. 1 Listiny a čl. 14 Úmluvy, a v konečném důsledky i k odepření práva na soudní ochranu ve smyslu čl. 36 odst. 1 Listiny a čl. 6 odst. 1 Úmluvy.

V. Princip proporcionality

Naplnění principu proporcionality je třeba v obecném slova smyslu vyhodnotit u všech zásahů do ústavně zaručených a chráněných lidských práv a základních svobod. Je proto otázkou, jaký účel mělo vydané mimořádné opatření sledovat, a do jakých práv stěžovatelky mohlo tímto způsobem zasahovat. Obecně deklarovaným cílem je v případě protikoronavirových opatření ochrana veřejného zdraví, eventuálně zdraví samotné dotčené osoby. V daném případě nicméně povinnost nosit ochranný prostředek dýchacích cest a z toho plynoucí omezení zároveň zasahovala do práva stěžovatelky na výkon povolání a s tím souvisejícího práva obstarávat si prostředky k uspokojování svých životních potřeb prací a do práva na ochranu zdraví. Vzájemná kolize těchto práv je z pohledu skutkového stavu více než zřejmá. Je proto třeba zabývat se i tím, jakým způsobem tuto kolizi posuzovat v situaci, kdy pro účely zmírnění těchto zásahů byly vytvořeny výjimky, které se však nevztahovaly rovnocenně na všechny učitele a pedagogy.

Podíváme-li se proto blíže k principům proporcionality, ani právo na svobodný výkon povolání a obstarávání prostředků pro své životní potřeby prací by nemělo být ve smyslu proporcionality zatíženo nesmyslnými a neproporcionálními omezeními. V takovém případě se totiž toto právo dostává do pozice veřejného subjektivního práva jednotlivce ukládající povinnost neklást neodůvodněné překážky veřejnoprávní povahy výkonu konkrétní osobou zvolené a dovolené pracovní činnosti, pro kterou stěžovatelka splňuje všechny ostatní obecné předpoklady. Ostatně meze takovému počínání stanovuje i samotný čl. 4 odst. 4 Listiny, podle kterého při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu.¹¹ Případná omezení tak musejí být proti stěžovatelce uplatňována ústavně konformním způsobem.

Lze přitom uzavřít, že kupříkladu právo na výkon povolání a získávání prostředků pro své životní potřeby prací (čl. 26 Listiny) bylo v případě stěžovatelky omezeno nikoli okrajově, neboť se opatření vztahovalo takřka na dobu celé prezenční výuky. Přestože tak stěžovatelce nebylo a priori zakázáno v pracovní činnosti učitele pokračovat, dotýkala se nastavená omezení samotného jádra a podstaty prezenční výuky a výkonu jejího povolání. Pedagogická činnost za osobní přítomnosti žáků a pedagogů, včetně potřeby při výkladu vidět na ústa je totiž nepochybně esenciálním předpokladem práce středoškolského učitele. Pokud by se stěžovatelka nastaveným opatřením nepodvolila, nebylo by jí umožněno výuku za své osobní přítomnosti s žáky vykonávat, neboť se omezení vztahovala prakticky na všechna školská zařízení (stěžovatelce by tedy nepomohla ani změna zaměstnavatele). Je proto nasnadě, že napadené mimořádné opatření představovalo citelný zásah do příslušného pracovního poměru, a tedy ve svých důsledcích i do základního práva ve smyslu čl. 26 Listiny. Nepostačuje tedy aplikovat mírnější test racionality, kde stačí, že je použitý prostředek k dosažení zamýšleného cíle rozumný (racionální), byť nikoliv nutně nejlepší, nejvhodnější, nejúčinnější či nejmoudřejší. Pokud je do zmíněného práva zasaženo způsobem, který svými důsledky nabourává samou podstatu učitelského povolání, je zapotřebí naopak použít přísnější test proporcionality.

¹¹ Obdobně nález Ústavního soudu ze dne 12. 10. 1994 sp. zn. Pl. ÚS 4/94.

To vše zejména v situaci, kdy stěžovatelka poukazovala i na možná zdravotní rizika, která jí hrozila z důvodu dlouhodobého nošení ochranného prostředku dýchacích cest a bylo tak zasaženo i do jejího práva na ochranu zdraví ve smyslu čl. 31 Listiny, kde se právě test proporcionality z důvodu velmi častého zásahu do esenciálního jádra tohoto práva aplikuje. Stejně by tomu mělo být i nyní, ohrožuje-li stěžovatelku na zdraví výjimka pro očkované z povinnosti nosit ochranný prostředek dýchacích cest, neboť ji mohou při společné výuce očkovaní učitelští kolegové nakazit, a za situace, kdy nošení takového ochranného prostředku samotnou stěžovatelkou pro ni představuje řadu objektivně hrozících zdravotních obtíží a vnímání značného nepohodlí.¹²

Ze zřetele nicméně nelze spustit, že nejsou namítány jen zásahy do citovaných hospodářských a sociálních práv, ale i do základních práv z důvodu nerovného přístupu k zavedené výjimce z pohledu čl. 1 a čl. 3 odst. 1 Listiny, k čemuž se stěžovatelka vyjadřovala již výše. Namítán je tak i zásah související se základním lidským právem, kde se namísto testu racionality vyžaduje právě test proporcionality.

Stěžovatelka má proto za to, že je třeba využít přísnější test proporcionality.

Test proporcionality

Test proporcionality poté zjednodušeně vzato slouží právě k posuzování možnosti omezení základního práva či svobody ve prospěch jiného základního práva resp. svobody. Na jedné straně tak v kolizi stojí právo na ochranu veřejného zdraví (či zdraví dotčeného jedince) a na straně druhé právo na výkon povolání a obstarávání si prostředků pro své životní potřeby, právo na ochranu zdraví a v projednávaném případě výjimky i zákaz nebýt podroben nerovnému či diskriminačnímu zacházení. Samotný test poté sestává ze tří základních kroků, ve kterých se zkoumá vhodnost (zda institut omezující určité základní právo umožňuje dosáhnout sledovaného cíle), potřebnost (porovnávání prostředku omezujícího základní právo s jinými opatřeními, umožňujícími dosáhnout stejného cíle ve stejné či podobné míře, avšak nedotýkajícími se základních práv vůbec, nebo mnohem méně) a přiměřenost v užší slova smyslu (konkrétní porovnání v kolizi stojících práv).¹³

Nejprve je proto zapotřebí posoudit, zda bylo posuzované opatření způsobilé dosáhnout požadovaného cíle. Legitimním sledovaným cílem byla vzhledem k šíření viru SARS-CoV-2 v populaci bezpochyby ochrana zdraví, a to jak veřejného, tak samotné omezené osoby, a to z hlediska omezení rizika přenosu viru. Lze poté souhlasit, že stanovením povinnosti nosit ochranných prostředků dýchacích cest formou respirátoru uvnitř budov (včetně škol a školských zařízení) bylo možno sledovaného cíle dosáhnout. Je však nutno se zabývat i účelem konkrétní výjimky, kterou stěžovatelka napadala – tj. výjimkou z této obecně platné povinnosti pro očkované učitele během běžné výuky. V tomto ohledu bylo za účelem obhájení této výjimky poukazováno na zajištění výuky v co možná nejvyšší kvalitě při současném maximálním zachování ochrany veřejného zdraví. Co do požadavku kvality výuky byla výjimka způsobilá tohoto cíle dosáhnout, neboť chybějící respirátor umožní žákům vidět na ústa učitele a napomoci jak v oblasti výslovnosti, tak v oblasti rozpoznávání emocí, které k výuce a komunikaci face-to-face bezpochyby patří. Problematický je nicméně fakt, že byla tato výjimka dána pouze pro očkované učitele, kde se odkazuje na zanedbatelné riziko, tedy zda je skutečně dosaženo i co nejnižšího rizika jak z pohledu šíření viru, tak z hlediska ochrany před infekcí. Jak totiž stěžovatelka v průběhu řízení mnohokrát

¹² Byť správní soudy v tomto ohledu shledaly zdravotní rizika obecně zdravé populace spojená s nošením ochranných prostředků dýchacích cest za okrajová a danou povinnost za dostatečně přiměřenou, účinnou a v dané situaci jako potřebnou.

¹³ Nález Ústavního soudu ze dne 12. 10. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94.

upozorňovala, je tento předpoklad ve prospěch očkovaných nedůvodně objektivizován a nezohledňuje konkrétní situace (doba po očkování, věk očkovaného, typ vakcíny, šířená mutace viru aj.). I očkovaný totiž může díky chybějící slizniční imunitě virus nevědomky přenášet a dále šířit, aniž by byl sám nakažen. Případně se očkovaný zbytečně vystavuje riziku infekce, neboť v jeho případě mohlo mít očkování pouze malý ochranný efekt. Na rizika spojená s očkovanými vzhledem k variantám viru Delta a Omikron posléze hlasitě upozorňovala i řada studií a odborníků. Ani NSS toto nezpochybnil, pouze se problematice vyhnul argumentem, že si MZČR může z více podkladů vybrat, svědčí-li obecně zvolenému řešení (ke kritice omezenosti takového soudního přezkumu se stěžovatelka vyjadřovala výše). Rizika ve vztahu k očkovaným tak jsou stále rozporuplná a není jasné, zda v jejich případě zůstal sledovaný cíl s ohledem na princip předběžné opatrnosti zachován. Stěžovatelka má za to, že nikoli.

Zásadní problém nicméně nastává v druhém kroku testu proporcionality, kdy šlo stejného cíle ve stejné či podobné míře dosáhnout jiným a méně omezujícím opatřením. Tím je na mysli právě možnost využít výjimky, která počítala s možností během výuky používat ochranný štít a dodržováním odstupů mezi učitelem a žákem (samozřejmě za současného požadavku pravidelného větrání v učebně). Stále by bylo do značné míry bráněno šíření kapének viru a značně minimalizováno riziko infekce, přičemž by bylo dosaženo i cíle v podobě zvýšení kvality výuky (aby bylo vidět na ústa vyučujícího). Zároveň by hrozila mnohem menší rizika související s dlouhodobým nošením respirátoru, jako jsou hyperventilace, pocit dušnosti, bolest hlavy, kožní problémy aj. Tato varianta dopadající na všechny učitele bez ohledu na očkování by zvýšila kvalitu výuky a zároveň omezila nejvíce kritickou fázi šíření viru v podobě vylučování infikovaných kapének. Dosaženo by tedy bylo obou sledovaných cílů, a to při rovnocenném (nediskriminačním) a minimálním zásahu do práv učitelů. Jinými slovy šlo stejných cílů dosáhnout rovnoprávněji a šetrněji, a to plně v souladu s principem předběžné opatrnosti. Za účelem zvýšení kvality mohlo být přistoupeno k MZČR akceptovatelné alternativě, která ovšem nerezignuje na ochranu před šířením viru. Přes tento krok proto zvolené nastavení pravidel a napadené výjimky nemůže projít.

Přistoupíme-li hypoteticky k třetímu kroku testu, je nutno si uvědomit, že ani ochrana veřejného zdraví není v době pandemie bezbřehá. Zejména souvisí-li ochrana veřejného zdraví se zásahem do řady práv a svobod jednotlivce (čl. 1, čl. 3 odst. 1, čl. 26, čl. 31 Listiny). Navíc je nutno si uvědomit, že je-li použit argument ochrany i samotné dotčené osoby před rizikem infekce virem, stíhá primární povinnost obezřetnosti tuto konkrétní osobu. Paternalistický přístup státu a de facto vnučování ochrany jednotlivcům lze akceptovat na začátku nějakého výjimečného stavu, nikoliv v době, kdy takový stav trvá několik let, lidé jsou o rizicích průběžně informováni v médiích a mají objektivně vzato k dispozici celou řadu prostředků, jak se chránit (dobrovolné nošení ochranného prostředku dýchacích cest nebo svobodné a dobrovolné podstoupení očkování). Všechna tato kritéria je třeba brát v úvahu a nikoli bezmyšlenkovitě stavět ochranu veřejného zdraví nade vše. I pokud bychom přijali skutečnost, že ochrana veřejného zdraví v době pandemie skutečně přebíjí všechna ostatní práva, pak nelze vzít ze zřetele, že i toto „hodnotnější“ právo musí být chráněno s minimálním omezením práva „méně hodnotného“. Krom toho, pro ochranu veřejného zdraví by bylo naopak prospěšné zachování povinnosti nosit ochranný prostředek dýchacích cest i pro očkované, jak doporučovaly i materiály, na které MZČR ve svém odůvodnění explicitně odkazovalo.

Pakliže šlo i jinými vhodnými způsoby omezit šíření viru a zároveň zvýšit kvalitu výuky, má stěžovatelka vzhledem k výše uvedenému za to, že jí napadená výjimka pro očkované učitele podmínky proporcionálního zásahu do jejích práv nespĺňuje. Naopak šlo o výjimku rozdělující společnost, která byla z odborného hlediska zbytečně riziková a nesystémová, neboť stejná výjimka neplatila ani pro osoby

po nedávném prodělání onemocnění covid-19 (byť se stěžovatelka mezi tyto osoby nepočítala) a neplatila ani v žádném jiném případě každodenních činností či jiných povolání. Omezuje-li navíc dle názoru NSS tato povinnost neočkované osoby pouze minimálně, a tito se tak mají ku prospěchu veřejného blaha podrobit jistým omezením, dozajisté lze totéž vztáhnout i na osoby očkované.

I pokud bychom ale přeci jen v případě porovnání zásahu do práva dle čl. 26 Listiny využili méně přísný test racionality, pak napadené opatření sice sledovalo legitimní cíle, avšak jak uvedeno, nerozumnými a nelogickými prostředky. Pomocí výjimky přes ochranný štít šlo minimalizovat jak nejrizikovější přenos viru pomocí velkých kapének, tak zároveň zvýšit tolik potřebnou kvalitu výuky, a to vše, aniž by došlo k rezignaci na ochranu před nevědomým přenosem a infekcí stran očkovaných osob.

VI. Závěr

Na základě výše uvedeného má stěžovatelka důvodně za to, že postupem NSS došlo k porušení jejího základního práva zaručeného čl. 36 odst. 1 Listiny a čl. 6 odst. 1 Úmluvy, neboť nedošlo k vypořádání stěžovatelčiných konkrétních námitek, které mohly mít zásadní vliv na posouzení zákonnosti napadeného mimořádného opatření. NSS svým postupem odmítl meritorní přezkum pro údajnou neopodstatněnost návrhu, která však s ohledem na výše uvedené byla pouze zdánlivá. V konečném důsledku se tak NSS dopustil *denegatio iustitiae*. Zároveň došlo k nesprávnému posouzení možného uplatnění rozporu z pohledu čl. 3 odst. 1 Listiny a čl. 14 Úmluvy a k nesprávnému (či de facto chybějícímu) poměřování proporcionality při zásahu do základních práv a svobod, zejména práva zaručeného čl. 26 Listiny.

VII. Návrh

Stěžovatelka navrhuje, aby Ústavní soud vydal toto rozhodnutí:

- I. **Usnesením Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 3. 2022, č. j. 10 Ao 26/2021-187, bylo porušeno základní právo stěžovatelky na spravedlivý proces a soudní ochranu zaručené čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.**
- II. **Toto rozhodnutí se proto ruší.**

Ing. Mgr. xxx xxx

zastoupena

Zuzanou Candigliota, advokátkou