



## Zdravé fórum

Občanská platforma pro obnovení normálního života

[www.zdraveforum.cz](http://www.zdraveforum.cz)

**PRO LIBERTATE – Institut práva a občanských svobod**

### **RAZIE V PODNICÍCH JSOU NEZÁKONNÉ**

#### **Praktický manuál pro provozovatele restaurací, diskoték a barů**

Vláda ČR se rozhodla provádět kontroly a razie za účelem dodržování mimořádného opatření Ministerstva zdravotnictví ČR č.j. MZDR 14601/2021-21/MIN/KAN ze dne 25.06.2021.

Provozovatelé restaurací apod. jsou v současné době stavěni do nelehké situace, kdy jsou na jednu stranu tlačeni výkonnou mocí a jejími represivními složkami k určitému chování, současně však v případě, že tomuto tlaku podlehnou, mohou čelit žalobám a dalším právním krokům z důvodu porušení jiných právních předpisů.

Připravili jsme proto manuál, který vychází z dnes účinných právních předpisů, existující judikatury a představuje zřejmě nejefektivnější způsob, jak vůči zákazníkům i zástupcům veřejné moci vystupovat, pokud chcete vyhovět stávající právní úpravě.

#### **JAK POSTUPOVAT**

1) Jako preventivní opatření lze doporučit vnitřní, příp. vnější prostory provozovny vybavit oznámením o existenci shora uvedeného mimořádného opatření, např. tím, že jej vytisknete a vyvěsíte v provozovně, nebo pouze vyvěsíte informaci o tom, že existuje a že jeho celé znění opatření je k dispozici u personálu. U vchodu je nutné mít oznámení o tom, že zákazníkovi je zakázán vstup, pokud není schopen na místě prokázat splnění podmínek pro vstup. Doporučujeme například oznámení následujícího znění:

*„V souladu s aktuálními mimořádnými opatřeními Ministerstva zdravotnictví ČR Vás informujeme, že v případě, že nejste schopni/schopna v našich prostorách prokázat, že splňujete podmínky pro vstup, je Vám vstup do našich prostor zakázán. Vstupem nám potvrzujete, že tuto informaci berete na vědomí. Dovolujeme si Vás rovněž informovat, že náš personál není oprávněn splnění stanovených podmínek jakkoliv kontrolovat. Úplné znění příslušného mimořádného opatření je k dispozici na baru.“*

2) Personál by měl být vybaven ochranným prostředkem dýchacích cest, neboť dle jiného mimořádného opatření se ve vnitřních prostorách zakazuje pohyb a pobyt bez ochranného prostředku dýchacích cest.

3) V případě, že se stanete předmětem kontroly, upozorněte kontrolující osobu a případně také příslušníky Policie ČR nebo strážníka obecní policie, že mimořádné opatření, kterým Vám ministerstvo zdravotnictví ukládá povinnost, je dle Vašeho názoru nezákonné, neboť je vydáno totožným způsobem, jako starší opatření, která již za nezákonná Nejvyšším správním soudem prohlášena byla. Upozorněte dále, že kontrolu považujete za nezákonnou a neoprávněnou. Pro případ budoucího sporu bude vhodné, budete-li schopni toto upozornění prokázat (např. svědecky).

4) V každém případě využijte svého práva nevyprovídat dle § 55 správního řádu a nepředkládejte žádnou dokumentaci dle § 53 správního řádu. Využití práva nevyprovídat a nepředkládat listinné důkazy není přípustné chápat jako přiznání ani jako důkaz protiprávního jednání. V praxi to znamená, že na jakoukoliv výzvu kontrolujících osob sdělíte, že využíváte svého práva dle § 53 a 55 správního řádu.

5) Poučte o možnosti (a povinnosti) nevyprovídat a nepředkládat žádné dokumenty i své zaměstnance. Zaměstnance upozorněte, že zejména nejsou oprávněni předkládat žádnou dokumentaci týkající se provozu podniku ani vystupovat jménem svého zaměstnavatele, pokud takové oprávnění výslovně nevyplývá z pracovní smlouvy.

6) Provedení kontroly nebraňte, nemáte však povinnost jí jakkoliv pomáhat. Vaší zákonnou povinností je umožnit provedení kontroly tím, že kontrolující osoby vpustíte, kamkoli si vzpomenou. Kontrolující osoby ale nemají právo vynucovat si přístup k dokumentům, elektronicky zaznamenaným datům apod. (vždy uplatněte své právo dle § 53 a 55 správního řádu). Kontrolovaná osoba a její zástupce (provozovatel a jeho zaměstnanci) musí současně prokázat svoji totožnost. Doporučujeme způsob provádění kontroly evidovat (kamerou, zvukovou nahrávkou, se svědkem), neboť v mnoha případech i kontrolující osoby překročí své pravomoci. V žádném případě ale do provádění kontroly nezasahujte jakýmkoliv aktivním, natož agresivním zásahem.

Pamatujte na obecné pravidlo, že je to správní orgán, který je povinen si opatřit důkazy, aby mohl ve věci rozhodnout. Nikdo Vás nemůže nutit, abyste povinnost správního orgánu nahrazovali svojí aktivitou nebo abyste orgánům veřejné moci poskytovali důkazy, které mohou být použity proti Vám (či osobám Vám blízkým).

7) KHS po provedení kontroly vypracuje protokol o kontrole, který Vám je povinna zaslat k vyjádření - námitkám.

8) V námitkách argumentujte tím, že nejste vázáni mimořádným opatřením s odkazem na judikaturu Nejvyššího správního soudu a případná kontrolní zjištění Vám tak nemohou být kladena za vinu. Dále uveďte, že mimořádné opatření Vám nařizuje dodržovat pravidla, která nejste oprávněni od svých zákazníků vymáhat, resp. nejste vybaveni právními prostředky, kterými byste své zákazníky měli možnost k dodržování uvedených pravidel přinutit. Nadto víte, že pokud byste vůči zákazníkům postupovali způsobem, jímž překročíte své, právem stanovené pravomoci, můžete se vystavit riziku občanskoprávních žalob, ale i přestupkovému či trestnímu řízení.

9) KHS k námitkám vyhotoví vyjádření a upraví protokol o kontrole, nebo námitky zamítne jako nedůvodné.

10) Po vypořádání námitek vydá KHS rozhodnutí, může řízení zastavit nebo vysloví, že je provozovatel vinen přestupkem.

11) Proti rozhodnutí podejte opravný prostředek (proti příkazu odpor, proti rozhodnutí odvolání). POZOR: v rozhodnutí je uvedena lhůta, v níž můžete opravný prostředek podat. Zmeškání této lhůty nelze (až na zcela výjimečné případy) odpustit. Lhůta je přitom splněna, pokud poslední den (jde-li o víkend nebo svátek, tak první následující pracovní den) podáte opravný prostředek na poštu, odešlete datovou schránkou apod.

12) Následuje odvolací řízení zakončené rozhodnutím o odvolání. Nemáte-li k dispozici právního zástupce, argumentujte podobně, jako v případě námitek (viz bod 8 výše).

13) Proti rozhodnutí o odvolání lze podat správní žalobu. Ta nemá odkladný účinek, ale lze požádat o odklad vykonatelnosti napadeného rozhodnutí. Nejpozději zde by mělo dojít k akceptaci závěrů Nejvyššího správního soudu uvedených shora. Pokud ani soud v prvním stupni nevyhoví, nezbyvá, než se proti rozsudku soudu bránit kasační stížností u Nejvyššího správního soudu.

V rámci své obrany (ať již jde o opravný prostředek proti rozhodnutí KHS nebo správní žalobu) využijte níže uvedenou argumentaci. Doporučujeme nejpozději v kroku 11) využít právní pomoc.

## ODŮVODNĚNÍ

### Úvod

Z úvodu mimořádného opatření se podává, že je přijato podle § 69 odst. 1 písm. i) a odst. 2 zákona č. 258/2000 Sb. a podle § 2 odst. 2 písm. b) až e) a i) zákona č. 94/2021 Sb. k ochraně obyvatelstva před dalším rozšířením onemocnění covid-19 způsobeného novým koronavirem SARS-CoV-2.

§ 69 odst. 1 písm. i) ZOVZ zní:

*„Mimořádnými opatřeními při epidemii nebo nebezpečí jejího vzniku jsou zákaz nebo nařízení další určité činnosti k likvidaci epidemie nebo nebezpečí jejího vzniku.“*

§ 2 odst. 2 písm. b) až e) a i) pandemického zákona zní:

*„Mimořádným opatřením podle odstavce 1 je:*

*b) omezení činnosti obchodní nebo výrobní provozovny nebo provozu obchodního centra nebo stanovení podmínek pro jejich provoz,*

*c) omezení provozování holičství, kadeřnictví, pedikúry, manikúry nebo solária, poskytování kosmetických, masérských, regeneračních nebo rekondičních služeb nebo provozování živnosti, při níž je porušována integrita kůže, nebo stanovení podmínek jejich provozování nebo poskytování,*

*d) omezení provozování přírodního nebo umělého koupaliště nebo sauny nebo stanovení podmínek pro jejich provoz,*

*e) zákaz nebo omezení konání veřejných nebo soukromých akcí, při nichž dochází ke kumulaci osob na jednom místě, nebo stanovení podmínek jejich konání snižujících riziko přenosu onemocnění COVID-19, včetně stanovení maximálního počtu fyzických osob, které se jich mohou účastnit; zákaz nebo omezení nelze vztáhnout na schůze, zasedání a podobné akce ústavních orgánů, orgánů veřejné moci, soudů a jiných veřejných nebo soukromých osob, které se konají na základě zákona, a shromáždění podle zákona o právu shromažďovacím.“*

### Dopad na provozovatele

Dle pandemického zákona lze omezit výhradně činnost subjektů, které jsou uvedeny v § 2 odst. 2. Provozovny restaurací, hospod, diskoték, barů a obdobných provozoven zde nejsou uvedeny. **Podle pandemického zákona tedy nelze provozovatelům ukládat žádné povinnosti ani omezovat jejich provoz.**

Ke stejnému závěru došel Nejvyšší správní soud v rozsudcích č.j. 6 Ao 22/2021 (body 25 až 36), 8 Ao 11/2021 (body 35 až 37) a stejně tak 8 Ao 7/2021.

Pandemický zákon tak neposkytuje ministerstvu zdravotnictví pravomoc jakkoli omezovat, zakazovat nebo upravovat provoz těchto provozoven. Ministerstvo může tedy ve vztahu k provozovněm služeb postupovat výhradně podle zákona o ochraně veřejného zdraví, a to dle § 69 odst. 1 písm. i), tedy „zakázat nebo nařídit určitou činnost k likvidaci epidemie nebo nebezpečí jejího vzniku“.

Nejvyšší správní soud dospěl např. v rozsudku č.j. 8 Ao 7/2021-50 k závěru, že dle uvedeného ustanovení by bylo možné uzavřít jiné provozovny nebo zakázat jiné činnosti než uvedené v § 69 odst. 1 písm. b) tohoto zákona. Prostřednictvím § 69 odst. 1 písm. i) zákona o ochraně veřejného zdraví **však nelze obcházet podmínku, že uzavření provozoven má směřovat k omezení styku osob podezřelých z nákazy.** Závěr soudu vychází z rozsudku č.j. 6 Ao 11/2021-48 (bod 78 in fine).

Limity pro užití ustanovení § 69 odst. 1 písm. i) tak poskytuje zejména ustanovení pod písm. b), tj.:

*„zákaz nebo omezení styku skupin fyzických osob **podezřelých z nákazy** s ostatními fyzickými osobami, zejména omezení cestování z některých oblastí a omezení dopravy mezi některými oblastmi, **zákaz nebo omezení slavností, divadelních a filmových představení, sportovních a jiných shromáždění a trhů, uzavření zdravotnických***

*zařízení jednodenní nebo lůžkové péče, zařízení sociálních služeb, škol, školských zařízení, zotavovacích akcí, jakož i ubytovacích podniků a provozoven stravovacích služeb nebo omezení jejich provozu,“*

Pokud je pod písm. b) uvedeno, že omezení provozu lze nařídit pouze za účelem omezení styku osob podezřelých z nákazy, nelze pak toto ustanovení prostřednictvím písm. i) rozšiřovat.

Z uvedeného vyplývá, že ministerstvo zdravotnictví je oprávněno omezovat poskytování služeb nebo zavírat provozovny služeb pouze za účelem omezení styku osob podezřelých z nákazy. K takovému postupu by tedy musel mít orgán ochrany veřejného zdraví (KHS) prokázáno, že se v provozovně nacházejí osoby, které jsou z nákazy podezřelé.

Taková opatření tedy nelze přijímat plošně, ale jen ve vztahu ke konkrétní provozovně, kde se podezření na výskyt nákazy skutečně potvrdí.

**Opatření ministerstva zdravotnictví, které ukládá obecné a plošné povinnosti provozovatelům podniků uvedených výše, tak není souladné se zákonem.**

### **Orgány ochrany veřejného zdraví**

Orgánem ochrany veřejného zdraví, který je jediný oprávněn ve správním řízení projednávat přestupky spáchané na úseku ochrany veřejného zdraví je krajská hygienická stanice (§ 93 odst. 1 ZOVZ).

Policie ČR ani strážník obecní policie nemají pravomoc přestupky ve správním řízení projednávat. Podle zákona č. 243/2020 Sb., zákon o pravomoci, jakož i podle § 12 odst. 3 pandemického zákona je příslušník PČR nebo strážník OP oprávněn **příkazem na místě** uložit pokutu za přestupek podle [§ 92n odst. 1 písm. b\)](#) zákona o ochraně veřejného zdraví, **pokud byl spáchán nesplněním povinnosti** uložené mimořádným opatřením. Tudíž žádnou jinou pravomocí, než pravomocí uložit pokutu příkazem na místě Policie ČR ani strážník obecní policie nedisponují, přičemž tímto způsobem mohou rozhodnout pouze v případě, že se dotýčný ke spáchání údajného přestupku přizná, přičemž výše blokové pokuty udělené příkazem na místě nemůže přesáhnout částku ve výši 10.000,- Kč. K tomu lze dále uvést, že **Policie ČR ani strážník obecní policie nejsou jakkoli oprávněni provádět kontrolu dodržování zákazů vyplývajících z mimořádných opatření vydávaných MZdr. a nejsou tak ani oprávněni činit v souvislosti s prováděnou kontrolou jakékoli výzvy, pokyny či donucení**, neboť jedinou pravomocí, kterou v daném případě disponují, je výše uvedená pravomoc uložit pokutu příkazem na místě.

Výše uvedená skutečnost dále vyplývá i z toho, že Policie ČR ani strážník obecní policie **nejsou dle zákona o ochraně veřejného zdraví orgány ochrany veřejného zdraví a nejsou tak na základě zákona o ochraně veřejného zdraví nadáni jakoukoli pravomocí, tedy ani pravomocí kontrolní či donucovací.**

Zde je na místě upozornit, že je nutné striktně rozlišovat terminologii „zákaz“, „omezení“, „povinnost“. Dle zmocňovacího zákona tedy PČR nebo OP může uložit blokovou pokutu pouze za nesplnění **povinnosti**.

#### **K použití donucovacích prostředků:**

Použití donucovacích prostředků, tedy zasáhnout do nedotknutelnosti osoby, lze toliko na základě zákona a v jeho mezích.

Zákon o ochraně veřejného zdraví použití donucovacích prostředků nezmiňuje, orgány ochrany veřejného zdraví tak donucovací prostředky nejsou oprávněni použít.

Zákon o Policii ČR umožňuje příslušníkům PČR použít donucovací prostředky k ochraně bezpečnosti své osoby, jiné osoby nebo majetku anebo k ochraně veřejného pořádku.

Dle zákona o obecní policii je strážník obecní policie oprávněn použít donucovací prostředky v zájmu ochrany bezpečnosti jiné osoby nebo své vlastní, majetku nebo k zabránění výtržnosti, rvačky nebo jinému jednání, jímž je vážně narušován veřejný pořádek.

Mezi trestnými činy proti pořádku ve věcech veřejných ani mezi přestupky proti veřejnému pořádku, není uveden žádný trestný čin ani přestupek ve věcech ochrany veřejného zdraví.

**Ve věcech ochrany veřejného zdraví je tak použití donucovacích prostředků příslušníkem PČR i strážníkem obecní police vyloučeno.**

### **Obsah mimořádného opatření**

Ačkoli bylo shora vysvětleno, že mimořádné opatření ministerstva zdravotnictví nemůže provozovatelům stravovacích služeb, hospod, diskoték a barů nařizovat mimořádná opatření plošně, není-li v konkrétní provozovně prokázán styk osob podezřelých z nákazy, doplňujeme ještě pro úplnost obsah mimořádného opatření.

Mimořádné opatření nařizuje provozovatelům uvedených provozoven dodržovat následující pravidla:

- i) zákazníci jsou vždy usazeni, a to tak, že je mezi nimi odstup alespoň 1,5 metru, s výjimkou zákazníků sedících u jednoho stolu
- ii) u jednoho stolu sedí nejvýše 4 osoby, s výjimkou osob ze společné domácnosti; jedná-li se o stůl s 10 a více místy k sezení, lze u něj usadit více osob, a to tak, že mezi skupinami nejvýše 4 osob, s výjimkou osob ze společné domácnosti, je rozestup alespoň 1,5 metru,
- iii) provozovatel nepřipustí v prostorech provozovny více osob, než je v prostorech provozovny míst k sezení pro osoby,
- iv) provozovatel aktivně brání ve vnějších a vnitřních prostorech provozovny shromažďování osob ve vzájemné vzdálenosti menší než 1,5 metru, včetně čekací zóny provozovny,
- v) při vstupu do vnitřních i venkovních prostor provozovny je zajištěna možnost dezinfekce rukou pro zákazníky a provozovatel zajistí dezinfekci povrchů stolů, madel židlí po každém zákazníkovi a pravidelnou dezinfekci dotykových ploch,
- vi) tanec není umožněn, s výjimkou oslavy svatby, prohlášení osob o tom, že spolu vstupují do registrovaného partnerství, a hostiny po pohřbu; v případě produkce živé hudby musí být vzdálenost zákazníků od místa určeného pro vystupující nejméně 2 m,
- vii) provozovatel zajistí ve vnitřním prostoru maximální možnou cirkulaci vzduchu s čerstvě nasávaným venkovním vzduchem (přirozené větrání nebo vzduchotechnika) bez recirkulace vzduchu,
- viii) provozovatel zajistí informování zákazníků o podmínkách a pravidlech vstupu podle písmene b) u vstupu a v provozovně, b) zakazuje zákazníkovi vstoupit do vnitřních a vnějších prostor provozovny, vykazuje-li klinické příznaky onemocnění covid-19 a není-li, s výjimkou dítěte do dovršení 6 let věku, na místě schopen prokázat, že splňuje podmínky stanovené v bodu I/16; tyto podmínky se nevztahují na provozovny stravovacích služeb, které neslouží pro veřejnost,

**Ačkoli opatření ukládá provozovatelům povinnost dodržovat určitá pravidla, řada z nich spočívá v chování samotných zákazníků (zákaz tance, vždy usazení, počet osob u stolu apod.). Ukládá tedy povinnost ovlivňovat chování zákazníka, nikoli provozovatele. Provozovatelé nemají oprávnění používat jakékoli prostředky, jimiž by zákazníky k respektování podobných pravidel směli nutit. Mají možnost maximálně zákazníka upozornit na možné porušování pravidel. Upozorňujeme, že soukromá osoba, která aktivně vynucuje u druhých osob dodržování povinností dle mimořádných opatření, se může dopustit trestného činu přisvojení pravomoci úřadu dle § 328 trestního zákoníku (se sazbou odnětí svobody až na dva roky).**

**Provozovatelé nemají zákonem stanovenou ani oznamovací povinnost, nejsou tedy povinni své podezření na to, že jejich zákazníci porušují mimořádné opatření, ohlašovat.**

Mgr. Ondřej Svoboda

Mgr. Vladimír Mrkvička

JUDr. Tomáš Nielsen