

Súd: Najvyšší súd SR
Spisová značka: 4Sžo/7/2017
Identifikačné číslo spisu: 1015200755
Dátum vydania rozhodnutia: 12.09.2017
Meno a priezvisko: JUDr. Nora Halmová
Funkcia: sudca
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2017:1015200755.1

ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Nory Halmovej a zo sudcov JUDr. Jany Zemkovej PhD. a JUDr. Petry Príbelskej PhD. v právnej veci žalobcu: Q., zastúpený advokátom JUDr. Mariánom Dzuroškom, Advokátska kancelária JUDr. Marián DZUROŠKA, s.r.o. so sídlom Hviezdoslavova 468/31, Rimavská Sobota proti žalovanému: Generálny štáb ozbrojených síl Slovenskej republiky, Kutuzovova 8, Bratislava, o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovaného č. KaGŠ-147/3-101/2015-PravO zo dňa 23. apríla 2015, o odvolaní žalovaného proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave, č. k. 6S/116/2015-44 zo dňa 19. februára 2016 spolu s opravným uznesením č. k. 6S/116/2015-86 zo dňa 4. apríla 2017 takto,

rozhodol:

Najvyšší súd slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Bratislave č. k. 6S/116/2015-44 zo dňa 19. februára 2016, spolu s opravným uznesením č. k. 6S/116/2015-86 zo dňa 4. apríla 2017 m e n í tak, že žalobu z a m i e t a .

Žalobcovi právo na náhradu trov konania n e p r i z n á v a .

Odôvodnenie

1.

1.1 Napadnutým rozsudkom č. k. 6S/116/2015-44 zo dňa 19.02.2016 Krajský súd v Bratislave napadnuté rozhodnutie žalovaného č. KaGŠ-147/3-101/2015-PravO zo dňa 23.04.2015 zrušil podľa ustanovenia § 250j ods. 2 písm. b/, c/ a d/ Občianskeho súdneho poriadku (ďalej len „O.s.p.“) a vec vrátil žalovanému na ďalšie konanie. O trovách konania rozhodol tak, že žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi trovy konania v sume 87,50 € do troch dní od právoplatnosti rozhodnutia k rukám právneho zástupcu žalobcu.

1.2 V odôvodnení rozsudku krajský súd uviedol, že v danom prípade návrh na prepustenie žalobcu obdržal príslušný riaditeľ Personálneho úradu dňa 12.11.2014, na základe ktorého vydal predmetný personálny rozkaz č. 11367 zo dňa 17.12.2014, čím bola dodržaná dvojmesačná lehota. Poukázal, že podmienky stanovené v služobnom predpise č. 33/2008 umožňujú každému vojakovi absolvovať za rok

tri termíny preskúšania a zo zvolených troch disciplín vykonať preskúšanie v jeden deň. Pokiaľ splní profesionálny vojak podmienky preskúšania aspoň na vyhovujúce hodnotenie už po prvom termíne, ďalších termínov sa nezúčastňuje, ak nemá záujem svoje hodnotenie vylepšiť. Profesionálny vojak - muž, si môže zvoliť disciplíny z týchto alternatív: zhyby na hrazde alebo ľah a sed s otáčaním trupu (muži), beh na 60 m alebo člnkový bez 10 x 10 m, 12 minútový beh alebo plávanie na 300 m voľným spôsobom. Uvedený interný predpis neurčuje, že profesionálny vojak je povinný vybrať si len tie disciplíny, na absolvovanie ktorých má príslušný útvar vytvorené technické zabezpečenie. Z toho vyplýva, že je povinnosťou ozbrojených síl zabezpečiť, aby vojak mohol absolvovať preskúšanie v tej disciplíne, ktorú si vyberie, t.j. zabezpečiť aj vykonanie disciplíny plávanie vo vhodnom športovom, napr. verejnom plaveckom zariadení. Krajský súd uviedol, že z predloženého spisového materiálu vyplýva, že žalobca absolvoval v roku 2013 preskúšanie z pohybovej výkonnosti v disciplínach sed - ľah, člnkový beh a obdržal hodnotenie „nevyhovujúco“. V roku 2014 vykonával žalobca opätovne preskúšanie z pohybovej výkonnosti v disciplínach sed - ľah, člnkový beh, 12 minútový beh, za ktoré tak isto obdržal ohodnotenie „nevyhovujúco“, pretože nedosiahol potrebný počet bodov.

1.3 Žalobca v žalobe, aj v podanom odvolaní proti prvostupňovému rozhodnutiu tvrdil, že v súlade s opatrením č. 33/2008 žiadal svojho nadriadeného, kpt. B. a telovýchovného náčelníka rtm. B. o vykonanie preskúšania z pohybovej výkonnosti z disciplíny plávanie na 300 m ľubovoľným spôsobom namiesto 12 minútového behu. V spise sa nenachádza žiaden doklad, ktorý by svedčil o pravdivosti tvrdení žalovaného, že žalobca požiadavku na vykonanie disciplíny - 300 m plávanie ľubovoľným spôsobom namiesto 12 minútového behu nevzniesol. Nepreukázal žiadnym spôsobom, odkazom na interný predpis, že žalobca pri vznesení tejto požiadavky nedodrжал služobný postup. Žalovaný nepredložil žiadny dôkaz o tom, že vypočul nadriadeného žalobcu a telovýchovného náčelníka v danom smere. Krajský súd uviedol, že z uvedeného dôvodu nemohol preskúmať, či boli zo strany ozbrojených síl SR dodržané práva žalobcu vyplývajúce mu z predpisu č. 33/2008, a to umožniť mu vykonanie preskúšania z pohybovej výkonnosti vo vybranej disciplíne v rokoch 2013 a 2014, ak požiadal o zmenu určenej disciplíny. Krajský súd dospel k záveru, že napadnuté rozhodnutie žalovaného je nepreskúmateľné podľa ustanovenia § 250j ods. 2 písm. b/, c/ a d/ O.s.p. a preto mu vec vrátil na ďalšie konanie.

2.

2.1 Včas podaným odvolaním sa žalovaný domáhal, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky zmenil rozsudok Krajského súdu v Bratislave tak, že žalobu zamietne v celom rozsahu ako nedôvodnú.

2.2 V podanom odvolaní uviedol, že nesplnenie podmienok stanovených Služobným predpisom Hlavného služobného úradu pre štátnu službu profesionálnych vojakov č. 33/2008 o kritériách na preskúšanie profesionálnych vojakov z pohybovej výkonnosti v znení Služobného predpisu Hlavného služobného úradu pre štátnu službu profesionálnych vojakov č. 68/2008, ktorým sa mení a dopĺňa služobný predpis Hlavného služobného úradu pre štátnu službu profesionálnych vojakov č. 33/2008 o kritériách na preskúšanie profesionálnych vojakov z pohybovej výkonnosti (ďalej ako „Služobný predpis č. 33/2008“) žalobcom za rok 2013 a 2014 je hmotnoprávnym predpokladom pre skončenie služobného pomeru podľa § 70 ods. 1 písm. o/ zákona č. 346/2005 Z. z. o štátnej službe profesionálnych vojakov ozbrojených síl Slovenskej republiky a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon č. 346/2005 Z. z.“), pričom táto skutočnosť bola riadne zdokumentovaná a v konaní preukázaná. Žalovaný poukazuje, že v rámci vyjadrenia žalobcu k disciplinárnemu previneniu dňa 10.12.2013 žiadnym spôsobom nespochybnil priebeh a výsledky preskúšania v roku 2013, pričom vlastnoručne po poučení uviedol, že si je vedomý, že porušil svoje povinnosti a svoj čin ľutuje a bude sa snažiť o nápravu. Z tohto vyjadrenia žalobcu v žiadnom prípade nevyplýva ani skutočnosť, že chcel preskúšanie vykonať v disciplíne plávanie, ani že by sa v ňom odvolával na úraz a preto jeho argumentáciu týkajúcu sa skreslených údajov považuje z logického pohľadu v priamom rozpore s tým, čo uvádza v súvislosti so samotným úrazom v žalobe, resp. s tým, čo chcel žalobou v tejto časti docieľiť. Poukazuje, že disciplinárny rozkaz veliteľa batéria podpory velenia Vojenského útvaru 8024 Rožňava č.: rmo-5/131-4/5-17/2013 zo dňa 10.12.2013 nenapadol žalobca ani odvolaním.

2.3 K nesplneniu noriem ročného preskúšania s pohybovej výkonnosti žalobcom v nasledujúcom roku uvádza, že žalobca v roku 2014 sa pokúšal o splnenie noriem v disciplíne 12 minútový beh, avšak dvakrát nedosiahol ani jeden bod a jedenkrát iba desať bodov, a preto bola jeho pohybovaná výkonnosť vyhodnotená opätovne výrokom „štyri (nevyhovujúco). Žalobca bol prijatý do služobného pomeru profesionálneho vojaka 09.12.2006, t.j. v služobnom pomere bol 9 rokov a 130 dní, čo znamená, že počas svojej služby absolvoval preskúšanie z pohybovej výkonnosti viackrát, a teda musel poznať podmienky preskúšania, t.j. mal si byť vedomý toho, že v momente ako začal vykonávať disciplínu 12 minútový beh v deň preskúšania z ostatných disciplín, potvrdil svojim prejavom vôľu výber danej disciplíny. Splnenie alebo nesplnenie podmienok pohybovej výkonnosti stanovených Služobným predpisom č. 33/2008 je zreteľne definované, číselne merateľné a nepotrebuje žiadny osobitný výklad.

2.4 Žalovaný poukazuje na rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 4Sžo/3/2012 zo dňa 20.03.2012, v ktorom súd vyslovil názor, že „podmienky prepustenia zo služobného pomeru podľa § 70 ods. 1 písm. o/ zákona č. 346/2005 Z. z. boli v danom prípade nepochybne preukázané. Zákon jednoznačne stanovuje ako podmienku prepustenia nesplnenie požadovaných noriem v priebehu dvoch po sebe nasledujúcich rokov, čo nerozporoval ani samotný žalobca. Zákon tiež jednoznačne stanovuje, že služobný pomer profesionálneho vojaka sa končí prepustením, ak je splnená podmienka uvedená pod písmenom o/ § 70 ods. 1 zákona č. 346/2005 Z. z. V tomto smere služobný orgán nemá ani možnosť zvažovať okolnosti a dôvody, ktoré spôsobili alebo mohli spôsobiť nesplnenie normy z pohybovej výkonnosti. Odvolací súd v danej súvislosti len pripomína, že podmienkou prijatia do štátnej služby profesionálneho vojaka je okrem iného aj fyzická zdatnosť, ktorá musí byť daná počas celej doby trvania služobného pomeru. Vzhľadom na uvedené odvolací súd považoval žalobcom požadované ďalšie dokazovanie o jeho zdravotnom stave a dôvodoch nesplnenia normy za nadbytočné, keďže samotné nesplnenie normy počas dvoch po sebe nasledujúcich rokov bolo nespochybniteľne preukázané“.

2.5 Preskúšanie žalobcu ako profesionálneho vojaka z pohybovej výkonnosti hodnotila vopred určená komisia veliteľa Raketometného oddielu PS Rožňava, ktorá dodržala potrebné poučenia profesionálnych vojakov o stanovenom spôsobe vykonávania jednotlivých disciplín a o dodržaní zásad bezpečnosti a ochrany zdravia, pričom na záver každého takéhoto poučenia je poskytnutý priestor na otázky. Samotná možnosť voľby disciplíny žalobcom je bez právneho významu, ak sa žalobca preukázateľne pokúsil vykonať preskúšanie v disciplíne 12 minútový beh, čo preukazujú výpisy z písomných vojenských rozkazov na spresnenie výkonu štátnej služby veliteľa Raketometného oddielu PS.

2.6 Žalovaný uvádza, že voľba disciplíny podľa služobného predpisu č. 33/2008 nie je z hľadiska hmotného práva v konaní o prepustení profesionálneho vojaka smerodajná, nakoľko podstatné je či preverovaný profesionálny vojak v konečnom dôsledku vyhovel alebo nevyhovel podmienkam v zmysle Služobného predpisu č. 33/2008, a preto žalovaný nesúhlasí s tvrdením prvostupňového súdu, že zistenie skutkového stavu, z ktorého vychádzalo správne rozhodnutie je v rozpore s obsahom spisov a ani s tým, že zistenie skutkového stavu je nedostačujúce na posúdenie veci a preto je rozhodnutie nepreskúmateľné pre nezrozumiteľnosť alebo nedostatok dôvodov.

2.7 Žalovaný nesúhlasí s odôvodnením prvostupňového súdu, na ktorom postavil svoje zrušujúce rozhodnutie a uvádza, že podľa vyjadrení veliteľa Raketometného oddielu PS Rožňava zo dňa 21.11.2014 a zo dňa 30.01.2015 je dostatočným spôsobom preukázané, že žiadny vojak Raketometného oddielu PS Rožňava, to znamená ani žalobca, v rokoch 2013 až 2014 neprejavil oficiálnou cestou záujem o preskúšanie z plávania na 300 m ľubovoľným spôsobom, čím však príslušný veliteľ nezavrhol možnosť vykonania preskúšania profesionálnych vojakov z pohybovej výkonnosti v tejto disciplíne. V prípade, ak by takáto žiadosť bola oficiálne zaznamenaná, bolo by povinnosťou príslušného veliteľa zabezpečiť, aby vojak mohol absolvovať disciplínu plávanie vo vhodnom plaveckom zariadení v inom meste.

2.8 Žalovaný ďalej uvádza, že tvrdenie prvostupňového súdu v časti, kde spomína, že „žalovaný nepredložil žiaden dôkaz o tom, že vypočul nadriadeného žalobcu a telovýchovného náčelníka v danom smere“, vyvracia právnym názorom obsiahnutým v rozsudku Najvyššieho súdu SR sp. zn. 4Sžo/3/2012

zo dňa 20.03.2012, podľa ktorého „v tomto smere služobný orgán nemá ani možnosť zvažovať okolnosti a dôvody, ktoré spôsobili alebo mohli spôsobiť nesplnenie normy z pohybovej výkonnosti“.

2.9 Žalovaný v súvislosti s odôvodnením rozsudku prvostupňového súdu v časti kde spomína, že „žalovaný nepreukázal žiadnym spôsobom, odkazom na interný predpis, že žalobca pri vznesení tejto požiadavky nedodrжал služobný postup“ predkladá na oboznámenie sa Nariadenie náčelníka Generálneho štábu ozbrojených síl Slovenskej republiky č.: OdVR-6-239/2011-OKSV zo dňa 09.11.2011 o zásadách služobného a osobného styku medzi príslušníkmi ozbrojených síl, úpravy ich zovňajšku a činnosti vojenského útvaru Ozbrojených síl Slovenskej republiky (ďalej len ako „nariadenie“), ktoré v čl. 7 názvom „Hlásenie“ upravuje riešenie služobných a osobných záležitostí a konkrétne v odseku 2 pojednáva o tom, že hlásenie a spôsob jeho vybavenia sa eviduje v knihe evidencie hlásenia, pričom spôsob vybavenia hlásenia na záver podpíšu všetci, ktorí sa hlásenia zúčastnili. Žalovaný poukazuje, že vychádzajúc z dĺžky služobného pomeru žalobcu (9 rokov a 130 dní) musel byť žalobca o svojich povinnostiach vyplývajúcich z vyššie citovaného nariadenia dostatočne informovaný a znalý a mal vedieť ako profesionálny vojak postupuje, ak o niečo žiada nadriadeného, t.j. cestou denného hlásenia. Nakoľko žalobca nepreukázal, že by v rámci poučení, ktoré bezprostredne predchádzali preskúšaniam z jeho pohybovej výkonnosti, žiadal o vykonanie preskúšania v disciplíne plávanie a žiadosť žalobcu o vykonanie disciplíny plávanie sa nenachádza ani v knihe hlásení, ani v jeho vyjadrení k disciplinárnemu previneniu, považuje jeho tvrdenie týkajúce sa ústnych žiadostí v konečnom dôsledku za účelové a zo strany žalovaného za vyvrátené s odkazom na vyjadrenia veliteľa Raketometného oddielu PS Rožňava zo dňa 21.11.2014 a zo dňa 30.01.2015.

2.10 Žalovaný k možnostiam zmeny výberu disciplín v rámci preskúšania z pohybovej výkonnosti s odkazom na odôvodnenie rozsudku v časti, že „súd nemohol preskúmať, či boli zo strany ozbrojených síl slovenskej republiky dodržané práva žalobcu vyplývajúce mu zo Služobného predpisu č. 33/2008“, uvádza, že v prípade, ak by boli akémukoľvek profesionálnemu vojakovi v tomto smere kladené akékoľvek prekážky, má takýto profesionálny vojak možnosť okrem iného využiť aj zákonné prostriedky a postupy v zmysle zákona č. 9/2010 Z. z. o sťažnostiach v znení neskorších predpisov. Žalobca takúto možnosť nevyužil za celý čas trvania jeho služobného pomeru profesionálneho vojaka. Nemožnosť vykonať preskúšanie v disciplíne plávanie začal žalobca spomínať až pri vyjadrení k návrhu na prepustenie profesionálneho vojaka zo služobného pomeru.

2.11 Žalovaný poukazuje, že celková obhajoba žalobcu je alibistická, nakoľko profesionálny vojak vo veku 32 rokov by mal splniť minimálny počet bodov v každej z disciplín špecifikovaných v čl. 1 ods. 6 Služobného predpisu č. 33/2008 a nemal by sa jeden rok ospravedlňovať za zlyhanie pri preskúšaní z pohybovej výkonnosti a druhý rok sa po opätovne neuspokojivom výkone v disciplíne 12 minútový beh, vyhovárať na absenciu krytej plavárne, hoci ako skúsený vojak mal mať vedomosť o tom, ako postupovať v prípade akejkoľvek požiadavky na nadriadeného (vrátane oficiálnej žiadosti cestou denného hlásenia).

3.

3.1 K odvolaniu žalovaného sa vyjadril žalobca a poukazuje na čl. 1 ods. 7 Služobného predpisu č. 33/2008 o kritériách na preskúšanie profesionálnych vojakov z pohybovej výkonnosti, z ktorého vyplýva, že profesionálny vojak si môže vybrať na preskúšanie tam z uvedených disciplín. Keďže toto ustanovenie neurčuje akú formu má mať tento výber a v akom časovom horizonte pred preskúšaním sa má realizovať, bolo povinnosťou útvaru, aby podmienky na výber v príslušnom rozkaze upresnil. Zotrváva na tom, že viac krát žiadal nadriadeného kpt. G. a telovýchovného náčelníka rtm. B. o možnosť nahradiť 12 minútový beh plávaním na 300 m ľubovoľným spôsobom. Za zavádzajúce považuje aj tvrdenie žalovaného, že v rokoch 2013 a 2014 žiadny profesionálny vojak Raketometného oddielu PS Rožňava nebol preskúšaný z plávania na 300 m ľubovoľným spôsobom, lebo o to nikto neprejavil záujem. Tvrdí, že preskúšanie z plávania sa v rokoch 2013 a 2014 nerealizovalo z toho dôvodu, že takáto možnosť nebola napriek požiadavke daná. Poukazuje na čestné prehlásenie B. a je názoru, že vyvracia tvrdenie o tom, že v roku 2013 a 2014 nikto z Raketometného oddielu PS neprejavil záujem o

preskúšanie z plávania. Uvádza, že žiadať cestou denného hlásenia, aby bol preskúšaný z plávania na 300 m nemalo v čase riešenej udalosti reálny základ. Takáto povinnosť totiž nebola žiadnym rozkazom upravená a stalo sa tak až v januári 2015, teda po tom, ako v odvolaní zo dňa 14.01.2015 poukázal na to, že pokiaľ ustanovenie čl. 1 ods. 7 Služobného predpisu č. 33/2008 neurčuje akú formu má mať výber disciplín a v akom časovom horizonte pred preskúšaním sa má realizovať, bolo povinnosťou útvaru, aby tento výber v príslušnom rozkaze upresnil.

4.

4.1 Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd odvolací (§10 ods. 2 O.s.p.) preskúmal napadnutý rozsudok krajského súdu aj konanie, ktoré mu predchádzalo v rozsahu a medziach podaného odvolania (§ 246c ods. 1 veta prvá O.s.p. a § 212 ods. 1 O.s.p.), odvolanie prejednal bez nariadenia odvolacieho pojednávania podľa § 250ja ods. 2 O.s.p., keď deň vyhlásenia rozhodnutia bol zverejnený minimálne päť dní vopred na úradnej tabuly a na internetovej stránke Najvyššieho súdu Slovenskej republiky www.nsud.sk <. (§ 156 ods. 1 a 3 O.s.p.) v spojení s § 246c ods. 1 veta prvá O.s.p. a § 211 ods. 2 O.s.p.).

4.2 Podľa § 220 O.s.p. odvolací súd rozhodnutie súdu prvého stupňa zmení, ak nie sú splnené podmienky na jeho potvrdenie (§ 219), ani na jeho zrušenie (§ 221 ods. 1).

4.3 Podľa § 244 ods. 1 O.s.p. v správnom súdnictve preskúmajú súde na základe žalôb alebo opravných prostriedkov zákonnosť rozhodnutia a postupov orgánov verejnej správy.

4.4 Podľa § 250 ods. 4 O.s.p. pri rozhodnutí správneho orgánu vydaného v správnom konaní je žalovaným správny orgán, ktorý rozhodol v poslednom stupni.

4.5 Podľa § 81 zákona č. 346/2005 Z. z. na konanie vo veciach služobného pomeru profesionálneho vojaka sa vzťahujú všeobecné predpisy o správnom konaní (zákon č. 71/1967 Zb. o správnom konaní), ak tento zákon neustanovuje inak.

4.6 Podľa § 6 ods. 1, ods. 2 písm. b/ zákona č. 346/2005 Z. z. v služobnom úrade rozhoduje vedúci služobného úradu v rozsahu, ktorý určí minister služobným predpisom v medziach tohto zákona.

4.7 Vedúci služobného úradu, ktorým je organizačná zložka ozbrojených síl určená podľa § 5 ods. 1 písm. b/ zákona č. 346/2005 Z. z. je veliteľ organizačnej zložky.

4.8 Podľa § čl. 6 ods. 3 služobného predpisu č. 55/2007 na základe § 6 ods. 1, § 6 ods. 2 písm. b/ a § 7 ods. 1 až 4 zákona č. 346/2005 Z. z. minister obrany určil riaditeľovi Personálneho úradu vykonávať s profesionálnymi vojakmi v hodnosti vojaka 2. stupňa až podplukovníka, ktorí sú zaradení v služobných úradoch uvedených v čl. 3 opatrenia v rozsahu uvedenom v prílohe č. 5 k tomuto služobnému predpisu, teda podľa bodu 54 prílohy č. 5 aj oprávnenie prepustiť profesionálneho vojaka zo služobného pomeru podľa § 72 ods. 1 zákona č. 346/2005 Z. z.

4.9 Podľa § 70 ods. 1 písm. o/ zákona č. 346/2005 Z. z., služobný pomer profesionálneho vojaka sa skončí prepustením, ak v priebehu dvoch po sebe nasledujúcich rokov nespĺnil požadované normy z pohybovej výkonnosti v príslušnej vekovej kategórii.

4.10 Podľa § 72 ods. 1 písm. a/ zákona č. 346/2005 Z. z. o prepustení profesionálneho vojaka zo služobného pomeru podľa § 70 ods. 1 písm. a/ až h/, n/ a o/, § 70 ods. 2 a § 71, vedúci služobného úradu rozhodne bezodkladne, najneskôr do dvoch mesiacov odo dňa, keď zistil dôvod prepustenia, najneskôr však do jedného roka odo dňa, keď tento dôvod vznikol.

4.11 Podľa § 117 ods. 1, 2 zákona č. 346/2005 Z. z. služobná disciplína je povinnosť dodržiavať Ústavu SR, ústavné zákony, zákony, ďalšie všeobecne záväzné právne predpisy, vojenskú prísahu, etický

kódex, služobné predpisy, vojenské rozkazy, nariadenia, príkazy a pokyny vedúcich služobných úradov a veliteľov.

4.12 Vedúci služobných úradov a velitelia vydávajú ústne alebo písomné vojenské rozkazy, ktoré profesionálneho vojaka zaväzujú podľa nich konať alebo sa konania zdržať.

4.13 Podľa § 119 ods. 1 písm. p/ zákona č. 346/2005 Z. z. profesionálny vojak je povinný udržiavať si potrebnú fyzickú zdatnosť a zúčastňovať sa každoročne na preskúšanie z pohybovej výkonnosti, ak kto výkon štátnej služby umožňuje.

4.14 Podľa čl. 1 ods. 1 písm. a) až e) Služobného predpisu č. 33/2008 zo dňa 27.03.2008 na preskúšanie profesionálneho vojaka z pohybovej výkonnosti sa uplatňujú tieto kritéria:

a/ účasť na preskúšaní v určenom termíne,

b/ preskúšanie určenou komisiou,

c/ absolvovanie troch vybraných disciplín v prvý deň,

d/ splnenie noriem pohybovej výkonnosti vo vybraných disciplínach podľa vekovej kategórie,

e/ splnenie disciplín podľa opisu.

4.15 Podľa čl. 1 ods. 2 Služobného predpisu č. 33/2008 termíny preskúšania sa určujú v príslušnom plánovacom dokumente alebo v písomnom vojenskom rozkaze vedúceho služobného úradu, pričom sa určujú najmenej štyri termíny. Preskúšanie sa uskutočňuje v apríli až v októbri kalendárneho roka. Profesionálny vojak sa môže opakovane - najviac tri krát zúčastniť na preskúšaní.

4.16 Podľa čl. 2 Služobného predpisu č. 33/2008, bol žalobca zaradený do vekovej kategórie od 31 do 35 rokov.

4.17 Predmetný interný predpis v čl. 3 ustanovuje spôsob ohodnotenia pohybovej výkonnosti profesionálneho vojaka komisiou podľa súčtu dosiahnutých bodov od vyhodnotenia „výborne“ až po hodnotenie „nevyhovujúco“. Profesionálny vojak je hodnotený výrokom nevyhovujúco a požadované normy pohybovej výkonnosti v príslušnej vekovej kategórii podľa čl. 3 písm. c/ nespĺní, ak pri niektorej disciplíne nedosiahne maximálny počet bodov. Potrebný počet bodov zodpovedajúci vybranému druhu disciplíny, určuje príloha č. 1 k služobnému predpisu č. 33/2008.

4.18 Podľa čl. 1 ods. 6 Služobného predpisu č. 33/2008, profesionálny vojak si môže vybrať preskúšanie z týchto disciplín:

a/ 12 minútový beh alebo plávanie na 300 m ľubovoľným spôsobom,

b/ ľah - sed s otáčaním trupu v trvaní jednej minúty alebo zhyby na hrazde,

c/ člnkový beh 10 x 10 m alebo beh na 60 m.

4.19 Podľa § 32 ods. 1 a 2 správneho poriadku, správny orgán je povinný zistiť presne a úplne skutočný stav vecí a za tým účelom si obstaráť potrebné doklady pre rozhodnutie. Pritom nie je viazaný len návrhmi účastníkov konania.

4.20 Správny orgán je povinný dať účastníkom konania a zúčastneným osobám možnosť, aby sa pred vydaním rozhodnutia mohli vyjadriť k jeho podkladu i k spôsobu jeho zistenia, prípadne navrhnúť jeho doplnenie.

4.21 Zo súdneho ako aj pripojeného administratívneho spisu najvyšší súd mal za preukázané, že žalobca bol prijatý do služobného pomeru profesionálneho vojaka 09.12.2006, t.j. bol v služobnom pomere 9 rokov a 130 dní. Bol profesionálny vojak, slobodník, vodič - mechanik/družstvo opráv automobilovej techniky/opravárenská čata/batéria podpory velenia/raketometný oddiel PS/pozemné sily/ozbrojené sily SR. Riaditeľ personálneho úradu obdržal dňa 12.11.2014 návrh na prepustenie žalobcu zo služobného pomeru podľa § 70 ods. 1 písm. o/ zákona č. 346/2005 Z. z., pretože v priebehu dvoch po sebe nasledujúcich rokov nespĺnil požadované normy z pohybovej výkonnosti v príslušnej vekovej kategórii.

Riaditeľ personálneho úradu sa pred vydaním rozhodnutia vo veci zaoberal podkladmi, ktoré vo veci predložil veliteľ raketometného oddielu PS Rožňava. V súlade s čl. 2 ods. 2 písm. c/ Služobného predpisu č. 33/2008 na účely hodnotenia pohybovej výkonnosti bol žalobca v roku 2013 zaradený do vekovej kategórie od 31 do 35 rokov. V súlade s prílohou č. 5 Služobného predpisu č. 33/2008 je minimálny počet bodov v jeho vekovej kategórii stanovený na 30 bodov a v súlade s prílohou č. 4 je stanovený minimálny súčet dosiahnutých bodov v jeho vekovej kategórii nad 90 bodov. V roku 2013 bol žalobca hodnotený komisiou veliteľa Raketometného oddielu PS Rožňava z pohybovej výkonnosti v súlade s čl. 3 ods. 1 písm. d/ ako aj v súlade s čl. 3 ods. 3 písm. c/ Služobného predpisu č. 33/2008 výrokom - „nevyhovujúco“, čo je doložené administratívnym spisom, ktorého súčasťou sú výpis z Písomného vojenského rozkazu na spresnenie výkonu štátnej služby veliteľa Raketometného oddielu PS Rožňava č. 220 zo dňa 13.11.2014 - výsledky ročného preskúšania z pohybovej výkonnosti PrV rmo za rok 2013, výpis z plánu prípravy raketometného oddielu pozemných síl vo výcvikovom roku 2013 č.: rmo-1113/2012, výpis z písomného vojenského rozkazu na spresnenie výroku štátnej služby veliteľa raketometného oddielu PS Rožňava č. 123 zo dňa 26.06.2013 - čl. 15 - preskúšanie PrV z pohybovej zdatnosti, doplnenie dokumentácie k návrhu na prepustenie zo služobného pomeru č. rmo-20-212/2014 zo dňa 12.12.2014, že žalobca pri preskúšaní z pohybovej výkonnosti v roku 2013 z troch zvolených disciplín dosiahol tieto výsledky:

Termín 16.10.2013:

- ľah - sed s otáčaním trupu v trvaní jednej minúty - 39 bodov
- člnkový beh 10 x 10 m - 26 bodov (nedosiahol minimálny počet bodov podľa čl. 3 ods. 3 písm. c/ Služobného predpisu)
- poslednú disciplínu neabsolvoval
- celkový súčet ním dosiahnutých bodov bol 65 bodov (podľa čl. 3 ods. 2 v súlade s prílohou č. 4 Služobného predpisu č. 33/2008 nedosiahol stanovený minimálny súčet dosiahnutých bodov v jeho vekovej kategórii).

4.22 Žalobca mal možnosť zúčastniť sa preskúšania z pohybovej výkonnosti v troch termínoch, čo však v roku 2013 nevyužil. Na základe nesplnenia požadovaných noriem príslušnej vekovej kategórie bolo žalobcovi podľa § 125 písm. b/ v nadväznosti s § 127 ods. 1 zákona č. 346/2005 Z. z. uložené disciplinárne opatrenie a to písomné pokarhanie, čo je doložené disciplinárnym rozkazom veliteľa batérie podpory velenia vojenského útvaru 8024 Rožňava č.: rmo-5/131-4/5-17/2013 zo dňa 10.12.2013, ktorý nadobudol právoplatnosť dňa 21.12.2013. Z uvedeného disciplinárneho rozkazu vyplýva, že žalobca svojim konaním porušil základnú povinnosť profesionálneho vojaka ustanovenú v § 119 ods. 1 písm. a/ a p/ zákona č. 346/2005 Z. z. Porušenia týchto povinností sa žalobca dopustil tým, že v roku 2013 nesplnil normy ročného preskúšania z pohybovej výkonnosti vo vekovej kategórii od 31 do 35 rokov. V súlade s čl. 2 ods. 2 písm. c/ Služobného predpisu č. 33/2008 na účely hodnotenia pohybovej výkonnosti bol žalobca v roku 2014 zaradený do vekovej kategórie od 31 do 35 rokov. V súlade s prílohou č. 5 Služobného predpisu č. 33/2008 je minimálny počet bodov v jeho vekovej kategórii stanovený Služobným predpisom na 30 bodov a v súlade s prílohou č. 4 Služobného predpisu č. 33/2008 je stanovený minimálny súčet dosiahnutých bodov v jeho vekovej kategórii na 90 bodov. V roku 2014 bol žalobca hodnotený komisiou veliteľa Raketometného oddielu PS Rožňava z pohybovej výkonnosti v súlade s čl. 3 ods. 1 písm. d/ ako aj v súlade s čl. 3 ods. 3 písm. c/ Služobného predpisu výrokom - „nevyhovujúco“. Žalobca pri preskúšaní z pohybovej výkonnosti v roku 2014 z troch zvolených disciplín dosiahol tieto výsledky:

Termín 06.10.2014:

- ľah - sed s otáčaním trupu v trvaní jednej minúty - 39 bodov
- člnkový beh 10 x 10 m - 47 bodov
- 12 minútový beh - 0 bodov (nedosiahol minimálny počet bodov podľa čl. 3 ods. 3 písm. c/ Služobného predpisu)
- celkový súčet ním dosiahnutých bodov bol 86 (podľa čl. 3 ods. 3 v súlade s prílohou č. 4 Služobného predpisu nedosiahol stanovený minimálny súčet dosiahnutých bodov v jeho kategórii).

Termín 22.10.2014:

- ľah - sed s otáčaním trupu v trvaní jednej minúty - 36 bodov

- člnkový beh 10 x 10 m - 37 bodov
- 12 minútový beh - 0 bodov (nedosiahol minimálny počet bodov podľa čl. 3 ods. 3 písm. c/ Služobného predpisu)
- celkový súčet ním dosiahnutých bodov bol 73 bodov (podľa čl. 3 ods. 2 v súlade s prílohou č. 4 Služobného predpisu nedosiahol stanovený minimálny súčet dosiahnutých bodov v jeho vekovej kategórii).

Termín dňa 28.10.2014:

- ľah - sed s otáčaním trupu v trvaní jednej minúty - 34 bodov
- člnkový beh 10 x 10 m - 30 bodov
- 12 minútový beh - 10 bodov (nedosiahol minimálny počet bodov podľa čl. 3 ods. 3 písm. c/ Služobného predpisu)
- celkový súčet ním dosiahnutých bodov bol 74 (podľa čl. 3 ods. 2 v súlade s prílohou č. 4 Služobného predpisu nedosiahol stanovený minimálny súčet dosiahnutých bodov v jeho vekovej kategórii).

4.23 Na základe týchto skutočností spracoval dňa 07.11.2014 veliteľ Raketometného oddielu PS Rožňava pplk. B. návrh na prepustenie žalobcu zo služobného pomeru podľa § 70 ods. 1 písm. o/ zákona č. 346/2005 Z. z. Z bodu 17 uvedeného návrhu vyplýva, že žalobca bol s týmto návrhom na prepustenie zo služobného pomeru a jeho prílohami oboznámený dňa 07.11.2014. K predmetnému návrhu sa vyjadril „s prepustením nesúhlasím, nakoľko mi podľa Služobného predpisu č. 33 zo dňa 27.03.2008 o kritériách na preskúšanie profesionálnych vojakov z pohybovej výkonnosti v súlade s čl. 1, ods. 6 a písm. a/ nebolo umožnené v priebehu po sebe dvoch rokov preskúšanie z plávania na 300 m ľubovoľným spôsobom. Disciplínu podľa písm. b/ - ľah- sed a disciplínu podľa písm. c/ - člnkový beh som splnil v stanovenej norme podľa vekovej kategórie" a potvrdil ho svojim podpisom.

4.24 Dňa 27.11.2014 bol na personálny úrad doručený registratúrny záznam č.: rmo-20-200/2014 zo dňa 21.11.2014, v prílohe ktorého veliteľ Raketometného oddielu PS Rožňava v zastúpení mjr. B. zaslal doplnujúcu dokumentáciu k návrhu na prepustenie žalobcu, z ktorej bol žalobca oboznámený dňa 21.11.2014. Žalobca sa k registratúrnemu záznamu č.: rmo-20-200/2014 dňa 21.11.2014 vyjadril „viackrát som požiadal u svojho nadriadeného a telovýchovného náčelníka ústnou formou, aby som bol preskúšaný z plávania na 300 m ľubovoľným spôsobom. Aj tak pri opätovnej žiadosti mi to bolo odmietnuté". Riaditeľ personálneho úradu ako prvostupňový správny orgán dňa 17.12.2014 pod č. 11367 prepustil zo služobného pomeru slob. v zal. Zoltána Boriča, pričom jeho služobný pomer sa skončil dňa 07.01.2015. Proti predmetnému rozhodnutiu sa žalobca odvolal a na základe odvolania rozhodoval náčelník Generálneho štábu ozbrojených síl SR dňa 23.04.2015 pod č. KaGŠ-147/3-101/2015-PravO tak, že odvolanie slob. v zal. Q., doručené riaditeľovi personálneho úradu dňa 19.01.2015 zamietol a personálny rozkaz riaditeľa personálneho úradu č. 11367 zo dňa 17.12.2014 potvrdil. Proti druhostupňovému rozhodnutiu podal žalobca na Krajský súd v Bratislave v zákonom stanovenej lehote žalobu, na základe ktorej rozhodol Krajský súd v Bratislave v konaní pod sp. zn. 6S/116/2015-44 zo dňa 19.02.2016 spolu s opravným uznesením zo dňa 04.04.2017 tak, že napadnuté rozhodnutie žalovaného č. KaGŠ-147/3-101/2015-PravO zo dňa 23.04.2015 zrušil podľa ustanovenia § 250j ods. 2 písm. b/, c/ a d/ O.s.p. a vec vrátil žalovanému na ďalšie konanie. V zákonom stanovenej lehote žalovaný podal proti predmetnému rozsudku odvolanie.

5.

5.1 Po vyhodnotení závažnosti odvolacích dôvodov vo vzťahu k napadnutému rozsudku krajského súdu, vo vzťahu k súdnemu spisu, Najvyšší súd Slovenskej republiky s prihliadnutím na ustanovenie § 220 O.s.p., konštatuje, že rozhodnutie súdu prvého stupňa musel zmeniť, pretože nie sú splnené podmienky ani na jeho potvrdenie ani na jeho zrušenie.

5.2 Krajský súd v Bratislave zrušovací dôvod videl v tom, že v administratívnom ani v súdnom spise sa nenachádza žiadny doklad, ktorý by osvedčil pravdivosť tvrdenia žalovaného, že žalobca požiadavku na vykonanie disciplíny - 300 m plávanie ľubovoľným spôsobom namiesto 12 minútového behu nevzniesol.

Nepreukázal žiadnym spôsobom, odkazom na interný predpis, že žalobca pri vznesení tejto požiadavky nedodržiaval služobný postup. Žalovaný nepredložil žiaden odkaz o tom, že vypočul nadriadeného žalobcu a telovýchovného náčelníka v danom smere. Z uvedeného dôvodu krajský súd nemohol preskúmať, či boli zo strany Ozbrojených síl SR dodržané práva žalobcu vyplývajúce mu zo Služobného predpisu č. 33/2008, a to umožniť mu vykonanie preskúšania z pohybovej výkonnosti vo vybranej disciplíne v rokoch 2013 a 2014, ak požiadal o zmenu určenej disciplíny.

5.3 Najvyšší súd Slovenskej republiky dospel k záveru, že krajský súd dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym skutkovým zisteniam a rozhodnutie krajského súdu vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci.

5.4 Podľa § 119 ods. 1 písm. p/ zákona č. 346/2005 Z. z. profesionálny vojak je povinný udržiavať si potrebnú fyzickú zdatnosť a zúčastňovať sa každoročne na preskúšaní pohybovej výkonnosti, ak to výkon štátnej služby umožňuje. Priamo zo zákona teda vyplýva, že profesionálny vojak je povinný udržať si potrebnú fyzickú zdatnosť pričom nesplnenie si tejto povinnosti má za následok skončenie služobného pomeru profesionálneho vojaka prepustením podľa § 70 ods. 1 písm. o/ zákona č. 346/2005 Z. z.

5.5 Podľa § 119 ods. 2 zákona č. 346/2005 Z. z. kritéria na preskúšanie profesionálnych vojakov z pohybovej výkonnosti určí Služobný predpis, ktorý vydá minister. V zmysle tohto ustanovenia bol 27.03.2008 vydaný Služobný predpis Hlavného služobného úradu pre štátnu službu profesionálnych vojakov č. 33/2008 o kritériách na preskúšanie profesionálnych vojakov z pohybovej výkonnosti, v znení služobného predpisu Hlavného služobného úradu pre štátnu službu profesionálnych vojakov č. 68/2008, ktorý sa menil a doplnil služobným predpisom Hlavného služobného úradu pre štátnu službu profesionálnych vojakov č. 33/2008 o kritériách na preskúšanie profesionálnych vojakov z pohybovej výkonnosti.

5.6 Podľa čl. 1 ods. 1 Služobného predpisu č. 33/2008 na preskúšanie profesionálneho vojaka z pohybovej výkonnosti sa uplatňujú tieto kritéria: a/ účasť na preskúšaní v určenom termíne, b/ preskúšanie určenou komisiou, c/ absolvovanie troch vybraných disciplín v jeden deň, d/ splnenie noriem pohybovej výkonnosti vo vybraných disciplínach podľa vekovej kategórie, e/ splnenie disciplín podľa opisu.

5.7 Podľa čl. 1 ods. 2 Služobného predpisu č. 33/2008 sa termíny preskúšania podľa ods. 1 písm. a/ určujú v príslušnom plánovacom dokumente alebo v písomnom vojenskom rozkaze vedúceho služobného úradu, pričom sa určujú najmenej štyri termíny. Preskúšanie sa uskutočňuje v apríli až v októbri kalendárneho roka. Profesionálny vojak sa môže opakovane - najviac trikrát zúčastniť na preskúšaní.

5.8 Podľa čl. 3 ods. 3 Služobného predpisu č. 33/2008 profesionálny vojak je hodnotený výrokom „nevyhovujúco“ a požadované normy pohybovej výkonnosti v príslušnej vekovej kategórii nesplní, ak a/ svojvoľne nesplní kritérium uvedené v čl. 1 ods. 1 písm. a/, b/ nesplní disciplínu podľa opisu, c/ v niektorej disciplíne nedosiahne minimálny počet bodov

5.9 Najvyšší súd poukazuje, že žalobca bol prijatý do služobného pomeru profesionálneho vojaka 09.12.2006, t.j. bol v služobnom pomere 9 rokov a 130 dní, čo znamená, že počas svojej služby absolvoval preskúšanie z pohybovej výkonnosti viac krát, a teda musel poznať podmienky preskúšania, t.j. mal si byť vedomí toho, že v momente ako začal vykonávať disciplínu 12 minútový beh v deň preskúšania z ostatných disciplín, potvrdil svojim prejavom vôle výber danej disciplíny. Žalobca nepredložil žiaden dôkaz preukazujúci jeho snahu o vykonanie preskúšania v disciplíne plávanie. Disciplinárny rozkaz veliteľa batérie podpory velenia Vojenského útvaru 8024 Rožňava č.: rmo-5/131-4/5-17/2013 zo dňa 10.12.2013 žalobca nenapadol odvolaním. Tento rozkaz žiadnym spôsobom nespochybnil, nespochybnil ani priebeh a výsledky preskúšania v roku 2013, pričom vlastnoručne po

poučení uviedol, že si je vedomý, že porušil svoje povinnosti a svoj čin ľutuje a bude sa snažiť o nápravu. Z tohto vyjadrenia žalobcu v žiadanom prípade nevyplýva ani skutočnosť, že sa chcel dať preskúšať v disciplíne plávanie, ani že by sa v ňom odvolával na úraz.

5.10 Najvyšší súd mal z administratívneho spisu za preukázané, že veliteľ Raketometného oddielu PS Rožňava podaním zo dňa 21.11.2014 a zo dňa 30.01.2015 uviedol, že žiadny vojak Raketometného oddielu PS Rožňava, tzn. ani žalobca v rokoch 2013 a 2014 neprejavili oficiálnou cestou záujem o preskúšanie z plávania na 300 m ľubovoľným spôsobom. V prípade, ak by takáto žiadosť bola oficiálne zaznamenaná, bolo by povinnosťou príslušného veliteľa zabezpečiť, aby vojak mohol absolvovať disciplínu plávanie vo vhodnom plaveckom zariadení v inom meste. Žalobca v žiadnom zo svojich vyjadrení neuviedol dátum a čas, kedy údajne žiada svojich nariadených o vykonanie preskúšania v disciplíne plávanie na 300 m a či má na svoje tvrdenia svedkov. Nariadenie náčelníka Generálneho štábu ozbrojených síl SR č. OdVR-6-239/2011-OKSV zo dňa 09.11.2011 v čl. 7 s názvom „hlásenie“ upravuje riešenie služobných a osobných záležitostí a konkrétne v ods. 2 hovorí o tom, že hlásenie a spôsob jeho vybavenia sa eviduje v knihe evidencie hlásenia, pričom spôsob vybavenia hlásenia na záver podpíšu všetci, ktorí sa hlásenia zúčastnili. Žalobca nepreukázal, že žiadal o vykonanie preskúšania v disciplíne plávanie a žiadosť žalobcu o vykonanie disciplíny plávanie sa nenachádza ani v knihe hlásení, ani v jeho vyjadrení k disciplinárnemu previneniu. Tvrdenia žalobcu mal najvyšší súd za vyvrátené s poukazom na vyjadrenie veliteľa Raketometného oddielu PS Rožňava zo dňa 21.11.2014 a zo dňa 30.01.2015. Z registratúrneho záznamu č. mro-20-200/2014 zo dňa 21.11.2014, ktorý bol doručený dňa 27.11.2014 na personálny úrad, v prílohe ktorého veliteľ Raketometného oddielu PS Rožňava v zastúpení mjr. B., zaslal doplňujúcu dokumentáciu k návrhu na prepustenie žalobcu, s ktorou bol žalobca oboznámený dňa 21.11.2014 vyplýva, že: „Bezprostredne pred každým termínom ročného preskúšania PrV z pohybovej výkonnosti vykonáva poverený telovýchovný náčelník, alebo v prípade jeho neprítomnosti určený člen komisie, na nástupe poučenie PrV o stanovenom spôsobe vykonávania jednotlivých disciplín a o dodržiavaní zásad bezpečnosti a ochrany zdravia, pričom na záver každého takéhoto poučenia je poskytnutý priestor na otázky. Žiadny profesionálny vojak Raketometného oddielu PS nebol v rokoch 2013 - 2014 preskúšaný z plávania na 300 m ľubovoľným spôsobom, nakoľko o to nikto neprejavil záujem. Slob. Q. pred žiadnym preskúšaním z pohybovej výkonnosti, ktorého sa zúčastnil v rokoch 2013 - 2014, nikdy nepožiadaval, aby nebol preskúšaný z 12 minútového behu, nijakým spôsobom neprejavil záujem o to, aby bol preskúšaný z plávania na 300 m ľubovoľným spôsobom a ani sa na túto skutočnosť nestážoval, takže jeho vyjadrenie považuje za neopodstatnené“.

5.11 Žalobca sa k predmetnému registratúrnemu záznamu č. mro-20-200/2014 dňa 21.11.2014 vyjadril, že „Viackrát som požiadal u svojho nadriadeného a telovýchovného náčelníka ústnou formou, aby som bol preskúšaný z plávania na 300 m ľubovoľným spôsobom. Aj tak pri opätovnej žiadosti mi to bolo odmietnuté“.

5.12 Najvyšší súd opätovne poukazuje, že tvrdenie žalobcu, že jeho žiadosti o preskúšanie z plávania boli odmietnuté, nepreukázal zákonným spôsobom. Sám žalobca v disciplinárnom prejednaní v roku 2013 doznať, že si je vedomý porušenia povinností a svoj čin ľutuje a bude sa snažiť o nápravu.

5.13 Argumentáciu krajského súdu v odôvodnení rozsudku najvyšší súd vyvracia aj vyjadrením veliteľa útvaru kpt. B. č.: rmo-24-20/2015 zo dňa 30.01.2015, v ktorom uviedol, že žalobca vedel, že v posádke Rožňava krytá plaváreň nie je k dispozícii, takže v odvolaní absentuje presný dátum a čas, kedy údajne ústne žiadal vtedajšieho veliteľa batérie podpory (kpt. B.) a povereného telovýchovného pracovníka rtm. B. o vykonanie preskúšania v disciplíne plávanie na 300 m a či má na svoje tvrdenie svedkov. Veliteľ útvaru ďalej vo vyjadrení k odvolaniu uviedol, že žalobca vedel (ako profesionálny vojak) ako sa postupuje, ak sa o niečo žiada nadriadeného. Má to byť cestou denného hlásenia, pri ktorom sa nadriadenému predkladá kniha denného hlásenia, v ktorej je uvedený dátum, hodnota, meno a priezvisko profesionálneho vojaka, ktorý o niečo žiada, dôvod jeho žiadosti a spôsob vybavenia žiadosti, ktorý podpisuje veliteľ batérie podpory velenia. Najvyšší súd poukazuje, že zápis o tom, že žalobca žiadal byť preskúšaný z plávania na 300 m sa v knihách denného hlásenia batérie podpory velenia za roky 2013 - 2014 nenachádza. Žalobca v podanej žalobe uviedol, že predkladateľ jeho návrhu na prepustenie zo

služobného pomeru riaditeľa PÚ na okolnosť vzniku zranenia, ktorý utrpel dňa 16.10.2013 v rámci preskúšania z pohybovej výkonnosti neupozornil a poskytol mu o realizácii preskúšania z jeho pohybovej výkonnosti skreslený údaj, a teda pokiaľ v roku 2013 nezrealizoval preskúšanie z pohybovej výkonnosti, stalo sa tak z objektívnych dôvodov vzhľadom na zranenie zo dňa 16.10.2013. Na túto žalobnú námietku najvyšší súd uvádza, že podľa čl. 1 ods. 2 Služobného predpisu č. 33/2008 mal žalobca možnosť zúčastniť sa preskúšania z pohybovej výkonnosti v troch termínoch, čo však v roku 2013 nevyužil napriek tomu, že bol v roku 2013 prítomný v zamestnaní počas troch termínov, pričom sa zúčastnil preskúšania iba jedenkrát a to dňa 16.10.2013, kedy utrpel zranenie. Mimoriadny termín preskúšania žalobca nežiadal. Nič mu nebránilo v tom, aby požiadal svojho nadriadeného o zmenu služby na iný deň, čo bolo bežnou praxou v záujme zabezpečenia služobných povinností a z dôvodu účasti na preskúšaní z pohybovej výkonnosti, alebo o mimoriadny termín. O jeho zranení na preskúšaní sa nevyjadril ani v zápise o vyjadrení k disciplinárnemu previneniu, tam uviedol, že je si vedomý, že porušil svoje povinnosti a že sa bude snažiť o nápravu a voči disciplinárnemu rozkazu č.: rmo-5/131-4/5-17/2013 zo dňa 10.12.2013 nepodal odvolanie. Námietka žalobcu, že nebol riadne zistený skutkový stav a že nemohol využiť ďalšie dva termíny z ročného preskúšania pohybovej výkonnosti je irelevantná.

5.14 Na námietku žalobcu v žalobe, že považuje za procesné pochybenie skutočnosť, že žalovaný sa nevysporiadal s dôvodmi jeho odvolania týkajúcimi sa najmä výrokovej časti prvostupňového rozhodnutia a že vo výrokovej časti personálneho rozkazu riaditeľa Personálneho úradu ozbrojených síl SR č. 11367 zo dňa 17.12.2014 chýba miesto a čas spáchania skutku a preto je podľa názoru žalobcu rozhodnutie nepreskúmateľné a nezákonné, najvyšší súd poukazuje na § 47 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. podľa ktorého výrok obsahuje výrok vo veci s uvedením ustanovenia právneho predpisu podľa ktorého sa rozhodlo, prípadne aj rozhodnutie o povinnosti nahradiť trovy konania. Pokiaľ sa v rozhodnutí ukladá účastníkovi konania povinnosť na plnenie, správny orgán určí pre neho lehotu; lehota nesmie byť kratšia, než ustanovuje osobitný zákon. Výrok je základnou a najdôležitejšou časťou rozhodnutia, pretože obsahuje rozhodnutie vo veci, ktoré musí byť jednoznačne špecifikované a v tom konkrétnom prípade ho predstavuje výrok prvostupňového správneho orgánu o tom, že žalobcu prepúšťa zo služobného pomeru profesionálneho vojaka. Výrok je záväzný, nadobúda právoplatnosť a je vykonateľný. Žalobca sa s odkazom na § 47 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. z výroku dozvedel, podľa akého právneho predpisu a konkrétneho ustanovenia správny orgán rozhodol. V danom prípade správny orgán rozhodol podľa § 70 ods. 1 písm. o/ zákona č. 346/2005 Z. z. Podľa názoru najvyššieho súdu výrok napadnutého rozhodnutia spĺňa všetky predpísané zákonné náležitosti a neprejavuje sa vadou nezákonnosti.

5.15 Najvyšší súd Slovenskej republiky je názoru, že žalobca nespĺnil podmienky stanovené Služobným predpisom č. 33/2008 za rok 2013 a 2014, čo je hmotnoprávnym predpokladom pre skončenie služobného pomeru podľa § 70 ods. 1 písm. o/ zákona č. 346/2005 Z. z. Zákon stanovuje, že služobný pomer profesionálneho vojaka sa končí prepustením, ak je splnená podmienka uvedená pod písm. o/ § 70 ods. 1 zákona č. 346/2005 Z. z. V tomto smere služobný orgán nemá ani možnosť zvažovať okolnosti a dôvody, ktoré spôsobili alebo mohli spôsobiť nesplnenie normy z pohybovej výkonnosti. Hmotnoprávna požiadavka na splnenie si povinností profesionálneho vojaka je určená zákonom. V danej veci nie je dôvod predpokladať, že žalobca nebol riadne oboznámený so služobnými predpismi, pretože pracoval v služobnom pomere 9 rokov a 130 dní, pričom ich obsah bol zároveň neoddeliteľnou súčasťou každoročného preskúšania profesionálnych vojakov.

5.16 Najvyšší súd Slovenskej republiky na základe uvedených skutočností dospel k záveru odlišnému od záveru krajského súdu, preto napadnutý rozsudok krajského súdu podľa § 220 v spojení s § 246c ods. 1 veta prvá O.s.p. zmenil a žalobu zamietol.

5.17 O náhrade trov celého súdneho konania rozhodol podľa § 224 v spojení s § 250k ods. 1 a § 246c ods. 1 veta prvá O.s.p. tak, že účastníkom ich náhradu nepriznal. Neúspešnému žalobcovi náhrada trov konania nepatrí a žalovanému nevznikol zákonný nárok na ich náhradu.

5.18 Dňa 01.07.2016 nadobudol účinnosť nový procesný predpis - Správny súdny poriadok. Podľa §

492 ods. 2 zákona č. 162/2015 Z. z. Správny súdny poriadok (ďalej len „SSP“), odvolacie konania podľa piatej časti Občianskeho súdneho poriadku začaté pred dňom nadobudnutia účinnosti tohto zákona sa dokončia podľa doterajších predpisov. Vzhľadom k tomu, že predmetné odvolacie konanie začalo pred dňom nadobudnutia účinnosti SSP, tj. pred 01.07.2016, dokončilo sa podľa ustanovení O.s.p.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku opravný prostriedok n i e j e prípustný.