



ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Jany Baricovej a členiek senátu JUDr. Eleny Krajčovičovej a JUDr. Jarmily Urbancovej v právnej veci žalobcu **Ing. P. D.**, bytom v B., zastúpeného **JUDr. P. V.**, advokátom, so sídlom AK, V., proti žalovanej **Slovenskej informačnej službe**, so sídlom v Bratislave, Vajnorská ulica, P. O. BOX 69, Bratislava, o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovanej, č. p.: PK-V-31-12/2006 zo dňa 07. decembra 2006, o odvolaní žalovanej proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave, č. k. 1S/12/2007-78 zo dňa 12. júna 2009, takto

r o z h o d o l :

Najvyšší súd Slovenskej republiky napadnutý rozsudok Krajského súdu v Bratislave, č. k. 1S/12/2007-78 zo dňa 12. júna 2009 **p o t v r d z u j e .**

Žalovaná je **p o v i n n á** zaplatiť žalobcovi náhradu trov odvolacieho konania v sume 146,19 eura na účet právneho zástupcu žalobcu JUDr. P. V. č. účtu: X. vedený v Č., a. s., v lehote troch dní.

O d ô v o d n e n i e :

Napadnutým rozsudkom Krajský súd v Bratislave v súlade s ustanovením § 250j ods. 2 písm. d/, e/ Občianskeho súdneho poriadku (ďalej aj „OSP“) zrušil v záhlaví uvedené rozhodnutie žalovanej ako aj jej personálny rozkaz č. 314/2006 zo dňa 31. júla 2007 a vec jej vrátil na ďalšie konanie. Napadnutým rozhodnutím žalovaná zamietla rozklad žalobcu a potvrdila personálny rozkaz č. 314 zo dňa 31. júla 2006, na základe ktorého bol žalobca dňom 01. augusta 2006 odvolaný z funkcie vedúci oddelenia – 22. oddelenia 2. odboru Sekcie S Slovenskej informačnej služby (ďalej len „SIS“) a dňom 02. augusta 2006 bol ustanovený do funkcie referent ochrany Oddelenia fyzickej ochrany objektov 9. odboru Sekcie E SIS, z dôvodu organizačných zmien podľa § 35 ods. 1 písm. a/ zákona č. 73/1998 Z. z. o štátnej službe príslušníkov Policajného zboru, Slovenskej informačnej služby, Zboru väzenskej a justičnej stráže Slovenskej republiky a Železničnej polície v znení neskorších predpisov (ďalej len zákon č. 73/1998 Z. z.). O trovách konania odvolávajúc sa na ustanovenie § 250k ods. 1 OSP rozhodol tak, že úspešnému žalobcovi priznal právo na ich náhradu v sume 190,77 eura.

Krajský súd v odôvodnení svojho rozhodnutia poukázal na to, že z administratívneho spisu žalovanej nie je zistiteľný reálny základ jej postupu pre vydanie personálneho rozkazu č. 314 zo dňa 31. júla 2006, žalovaná do spisu nepripojila, ani dodatočne súdu nedoložila predmetné rozhodnutie o organizačnej zmene, nie je zistiteľný postup, ani skutkové okolnosti, ani správne úvahy žalovanej pri výbere a určení, či prípadnej ponuke voľného funkčného miesta pre žalobcu, keďže žiadna dokumentácia, ani relevantné dôkazy ohľadne týchto skutočností sa v administratívnom spise nenachádzajú a žalovaná tieto skutočnosti ustanovené v § 33 ods. 1 pri aplikácii § 35 ods. 1 pri aplikácii § 35 ods. 9 v nadväznosti na § 5 ods. 4 zákona č. 73/1998 Z. z. nepreukázala. Krajský súd z obsahu predloženej spisovej dokumentácie mal za to, že žalovaná v danom prípade nerešpektovala zásady zákonnosti, podľa ktorej sa správne konanie môže uskutočniť len na základe zákona a v prípadoch ustanovených zákonom, za účasti subjektov ustanovených zákonom, disponujúcimi zákonom priznaných procesných oprávnení a povinností a dvojinštančností vyjadrujúcej všeobecné oprávnenie účastníkov podať proti rozhodnutiu orgánu prvého stupňa odvolanie (rozklad), o ktorom rozhoduje príslušný správny orgán vyššieho stupňa a stotožnil sa s názorom žalobcu, že postup žalovanej je nejasný, nezrozumiteľný a nedostatočne odôvodnený. Dôvodil

ďalej tým, že žalovaná pri organizačných zmenách, ktoré je oprávnená vykonávať v rámci plnenia svojich zákonných úloh, je pri prevedení príslušníkov SIS na iné funkcie viazaná § 35 a § 33 ods. 1 zákona č. 73/1998 Z. z. a jej postup musí byť preskúmateľný. Mal za to, že rozhodnutie a postup žalovanej je zmätočný aj z hľadiska následnej zmeny len prvostupňového rozhodnutia rozhodnutím vydaným v konaní mimo odvolania, čo do posunu dátumov, keď na jednej strane žalovaná uviedla, že nové rozhodnutie vydala z dôvodu zistenia zákonných pochybení v prvostupňovom rozhodnutí a na strane druhej ponechala v platnosti súvisiace druhostupňové rozhodnutie argumentujúc tým, že žalovaná nemohla iba parciálne nahradiť nezákonnosť predmetného personálneho rozkazu a zvyšok rozhodnutia ponechať v platnosti, ale pokiaľ chcela zmeniť rozhodnutie z dôvodu nezákonného postupu úradu „...keďže zistila, že dotknutý personály rozkaz bol menovanému vyhlásený neskôr, ako v deň odvolania z doterajšej funkcie...“ mala vydať nové kompletne rozhodnutie podľa § 241 zákona č. 73/1998 Z. z., s uvedením dôvodov zmeny. Krajský súd tiež poukázal na to, že žalovaná pochybila, keď po zmene personálneho rozkazu ponechala bez zmien druhostupňové napadnuté rozhodnutie. Na záver odôvodnenia napadnutého rozsudku ozrejmil krajský súd dôvody, pre ktoré nemohol prihliadnuť k návrhu žalovanej na zastavenie konania podľa § 250i ods. 4 OSP. Podľa názoru krajského súdu v danom prípade neboli splnené podmienky na zastavenie konania, dôvodiac tým, že k postupu žalovanej podľa § 246 zákona č. 73/1998 Z. z. nedošlo pred, ale po podaní žaloby prejednávanej v tomto konaní a žalovanej dorúčením žaloby dňa 06. marca 2007 sa stalo známe, že jeho rozhodnutie je predmetom súdneho konania podľa piatej časti OSP. Z uvedených dôvodov, krajský súd podľa § 250j ods. 2 písm. d/ a e/ OSP zrušil napadnuté rozhodnutie žalovanej, ako aj jej prvostupňové rozhodnutie a vec vrátil žalovanej na ďalšie konanie. O náhrade trov konania rozhodol krajský súd podľa § 250k ods. 1 OSP a úspešnému žalobcovi v konaní priznal právo na ich náhradu v sume 190,77 eura.

Proti rozsudku krajského súdu podala žalovaná v zákonnej lehote odvolanie domáhajúc sa jeho zrušenia a zamietnutia žaloby dôvodiac tým, že krajský súd na základe vykonaných dôkazov dospel k nesprávnym skutkovým zisteniam, v konaní došlo k vadám uvedených v § 221 ods. 1 OSP a tiež, že konanie má vadu, ktorá mohla mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci. V podrobne zdôvodnenom odvolaní žalovaná namietala v prvom rade procesné pochybenie prvostupňového súdu, ktorý napriek splneniu zákonnej podmienky ustanovenej v § 250i ods. 4 OSP, konanie v danej veci nezastavil. V súvislosti s touto námietkou žalovaná uviedla, že personálny rozkaz č. 314 zo dňa 31. júla 2006,

ako aj napadnuté rozhodnutie žalovanej bolo v súlade s ustanovením § 246 zákona č. 73/1998 Z. z. preskúmané riaditeľom SIS mimo odvolacieho konania, v rámci ktorého bolo dodatočne zistené, že personálny rozkaz bol v rozpore s právnymi predpismi, pretože pri jeho vydávaní neboli dodržané procesnoprávne ustanovenia zákona č. 73/1998 Z. z. tým, že žalobcovi nebol tento personálny rozkaz oznámený najneskôr v deň, ktorým sa odvoláva z doterajšej funkcie, pričom tento rozpor sa odstránil zmenou výrokovej časti preskúmaného personálneho rozkazu v zákonom stanovenej lehote vydaním rozhodnutia č. p.:39/52-106/2008 dňa 18. februára 2008. K názoru krajského súdu, podľa ktorého mal vydať nové rozhodnutie v celom rozsahu so zmenou a nahradiť tak rozhodnutie pôvodné uviedla, že táto argumentácia krajského súdu je nesúladná s ustanovením § 245 ods. 2 OSP a súd ňou zaujíma pozíciu správneho orgánu, keď rozhoduje na základe správneho uváženia o tom, akým spôsobom malo byť rozhodnuté v rámci konania o preskúmaní rozhodnutia mimo odvolacieho konania, poukazujúc na to, že zváženie skutočnosti, či správny orgán využije v súlade s ustanovením § 246 zákona č. 73/1998 Z. z. možnosť zmeny rozhodnutia, vydaním rozhodnutia, ktoré mení preskúmané rozhodnutie, a to bez jeho zrušenia alebo možnosť zrušenia rozhodnutia a vrátenia veci na nové konanie, v rámci ktorého dôjde k vydaniu nového rozhodnutia, je na správnom uvážení dotknutého správneho orgánu. V tejto súvislosti upriamila pozornosť na rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, sp. zn. 4SŽ/12/02, v odôvodnení ktorého sa uvádza, že: „Zrušenie preskúmaného rozhodnutia prichádza do úvahy vtedy, ak vadné rozhodnutie nemalo byť vôbec vydané a treba konanie zastaviť, alebo vtedy, keď pre nevyhnutnosť vykonania ďalšieho dokazovania je z hľadiska rýchlosti, hospodárnosti výhodnejšie, ak vo veci opätovne rozhodne orgán nižšieho stupňa. V ostatných prípadoch správny orgán sám rozhodnutie zmení. Pri oboch alternatívach je správny orgán povinný dbať na ochranu dobromyseľne nadobudnutých práv.“ a s odvolaním sa na citovaný rozsudok najvyššieho súdu poukázala na to, že zmena preskúmaných rozhodnutí bola v záujme zachovania právnych vzťahov, ako aj nárokov z nich vyplývajúcich. Mala za to, že zachovanie dobromyseľne nadobudnutých práv bol týmto jej postupom (zmenou rozhodnutia v časti výroku, bez jeho zrušenia) dosiahnutý. Uviedla ďalej, že rozhodnutie zamietajúce rozklad žalobcu a potvrdzujúce personálny rozkaz bolo preskúmané mimo odvolacieho konania, avšak podľa jeho názoru nebol na jeho zmenu právny dôvod. Rovnako žalovaná v odvolaní nesúhlasila s názorom krajského súdu týkajúceho sa nesplnenia zákonných podmienok na zastavenie konania ustanovených v § 250i ods. 4 OSP, dôvodiac tým, že v danom prípade nebolo rozhodujúce, či zmena napadnutého rozhodnutia nastala v čase pred podaním žaloby alebo v čase po jej podaní, ale rozhodujúcou bola skutočnosť,

že súdu v čase rozhodovania bola takáto zmena známa, resp., že zmena napadnutého rozhodnutia v čase rozhodovania súdu skutočne nastala. Žalovaná sa ďalej v odvolaní venovala podrobnému výkladu pojmu „systemizácia v štátnej službe“ upravenom v § 5 zákona č. 73/1998 Z. z., v rámci ktorého uviedla, že vo vzťahu k ustanovovaniu do funkcií je podstatné najmä ustanovenie § 5 ods. 4 citovaného zákona, v zmysle ktorého obsadzovanie miest v služobných úradoch (sekciami) možno uskutočniť len za predpokladu, že miesto (funkcia) je vytvorené podľa schválenej systemizácie a je voľné. Preto každý jeden policajt musí byť počas trvania svojho služobného pomeru zaradený vždy na určitom mieste (funkcii), to znamená, že policajt (príslušník SIS) nemôže byť ani na jeden deň nezaradený na určitom reálnom tabuľkovom mieste; nemôže byť zaradený na už zrušenom fiktívnom, právne ani fakticky neexistujúcom tabuľkovom mieste. V tejto súvislosti poukázala na ustanovenie § 40 citovaného zákona, v súlade s ktorým sa musí policajt (príslušník SIS), ktorý nemôže vykonávať doterajšiu funkciu ani inú funkciu (t. j. nemožno ho zaradiť na žiadne systemizované miesto), zaradiť do zálohy, ktorou sa rozumie organizačné opatrenie umožňujúce zaradiť policajta, ktorý z dôvodov určených zákonom nemôže dočasne vykonávať doterajšiu funkciu, ani inú funkciu, na voľné miesto v tejto zálohe, pričom pripomenula, že v danom prípade nebola splnená ani jedna zo zákonných podmienok pre zaradenie žalobcu do tohto druhu zálohy. Zdôraznila, že systemizácia sa detailizuje na podmienky Slovenskej informačnej služby tabuľkami zloženia a počtov, schválenými riaditeľom SIS, ktoré určujú systemizáciu miest (funkcií) jednotlivých organizačných zložiek SIS, pričom tabuľky zloženia a počtov nie sú rozhodnutím vydaným v súlade s ustanovením § 241 zákona č. 73/1998 Z. z., ani iným individuálnym správny aktom, a preto ich nemožno podrobiť súdnemu prieskumu. Poukázala ďalej na význam medziobdobia medzi dňom platnosti a účinnosti tabuliek zloženia a počtov, tzv. legisvakancia, slúžiace na vypracovanie personálnych rozhodnutí a ich oznámenie príslušníkom SIS, nakoľko v súlade s ustanovením § 266 zákona č. 73/1998 Z. z. musia byť personálne rozkazy pod sankciou ich neplatnosti, vyhlásené dotknutým príslušníkom SIS, najneskôr v deň odvolania z doterajšej funkcie. Zdôraznila ďalej odvolávajúc sa na ustanovenie § 35 ods. 3 zákona č. 73/1998 Z. z., že organizačné zmeny sa uskutočňujú vždy len tabuľkami zloženia a počtov, nie zmenou internej právnej úpravy, ktorá po schválení tabuliek zloženia a počtov môže nastať, ale aj nastať nemusí. Žalovaná k výhrade prvostupňového súdu ohľadom jej nezistiteľného postupu a správnej úvahy pri výbere a určení ponuky voľného funkčného miesta pre žalobcu poukázala na to, že § 33 ods. 1 zákona č. 73/1998 Z. z. oprávňuje správny orgán uplatňovať pri ustanovovaní príslušníka do funkcie „správnu úvahu“ a v tejto súvislosti, odvolávajúc

sa na ustanovenie § 245 ods. 2 OSP mala za to, že nakoľko sa v danom prípade jedná o rozhodnutie vydané na základe zákonom povolenej voľnej úvahy (správneho uváženia), súd mal preskúmať iba, či také rozhodnutie nevybočilo z medzí a hľadísk ustanovených zákonom; zároveň podotkol, že v prípade žalobcu bolo nepochybné nielen to, že pri jeho ustanovení do funkcie sa na uvedené kritériá prihliadalo, ale i to, že spĺňal všetky kritériá určené pre výkon funkcie, do ktorej bol zaradený. Na margo neúplnosti predloženého administratívneho spisu vo vzťahu k ustanoveniu žalobcu do funkcie – Referent ochrany Oddelenia fyzickej ochrany objektov 9. Odboru Sekcie E SIS uviedla, že súd si mal normatívnu internú inštrukciu (nariadenie riaditeľa SIS č. 13/2006) vyžiadať, keďže tieto inštrukcie netvorí obsah ani osobného spisu príslušníkov, ani spisu druhostupňového správneho orgánu a zároveň konštatoval, že samotné predloženie uvedeného interného predpisu by nemalo žiaden právny význam pre posúdenie zákonnosti napadnutých rozhodnutí, nakoľko interný predpis je normatívnou internou inštrukciou, nie je právnym predpisom, teda nie je prameňom práva. K námietke krajského súdu o nedodržaní zásad zákonnosti a dvojinstančnosti, považujúc ich za nedôvodné, žalovaná uviedla, že v rámci správneho konania tieto riadne dodržala, poukazujúc aj na to, že žalobca v rámci preskúmania rozhodnutia mimo odvolacieho konania využil svoje právo podať proti vydanému rozhodnutiu rozklad. Vychádzajúc z vyššie uvedeného, preto navrhla napadnutý rozsudok krajského súdu zrušiť (správne sa mala dožadovať jeho zmeny) a žalobu zamietnuť. O trovách konania navrhla rozhodnúť tak, že sa ich náhrada žiadnemu z účastníkov neprizná.

Žalobca v písomnom vyjadrení k odvolaniu žalovanej nesúhlasiac s jej odvolacími námietkami navrhol, aby odvolací súd odvolanie zamietol a napadnuté rozhodnutie potvrdil (správne sa mal dožadovať, aby odvolací súd napadnutý rozsudok krajského súdu ako vecne správny potvrdil). K námietke žalovanej týkajúcej sa procesného pochybenia krajského súdu v podobe nezastavenia konania § 250i ods. 4 OSP, stotožniac sa s názorom prvostupňového súdu uviedol, že ustanovenie § 250i ods. 4 OSP je možné aplikovať len v prípade začatia konania o opravnom prostriedku a vydania rozhodnutia pred podaním žaloby, pričom táto zákonná podmienka splnená nebola, keďže personálny rozkaz bol zmenený mimoriadnym opravným prostriedkom až po podaní žaloby. V súvislosti s preskúmaním napadnutého rozhodnutia a personálneho rozkazu žalovanej mimo odvolacieho konania podľa § 246 zákona č. 73/1998 Z. z. uviedol, že je porušením všetkých princípov, aby prostredníctvom mimoriadnych opravných prostriedkov správny orgán rušil a menil vybrané prvostupňové rozhodnutia, pričom druhostupňové rozhodnutia ponechával v platnosti a spôsobil tak

situáciu, že v súčasnosti existujú dve právoplatné rozhodnutia potvrdzujúce v jednej veci iné práva toho istého subjektu a zastávajúce dva právne názory. Poukázal ďalej na to, že na nové miesto bol zaradený predčasne, keďže z doterajšej funkcie bol odvolaný dňa 01. augusta 2006, pričom právny predpis zakladajúci organizačnú zmenu nadobudol účinnosť až 02. augusta 2006. K námietke žalovanej ohľadom náročnosti vyhotovenia a vydania personálnych rozkazov v rámci rozsiahlych organizačných zmien uviedol, že organizačná zmena by mala byť časovo aj vecne dobre pripravená, a preto správny orgán nemôže svoje nezákonné konanie ospravedlňovať svojou časovou náročnosťou. Upozornil ďalej, že žalovaný správny orgán porušil zásadu hospodárnosti v štátnej službe, ak na jednej strane pridelil štátnych zamestnancov s praxou a skúsenosťami na funkcie s menšími kritériami a na strane druhej prijíma nových štátnych zamestnancov, ktorých však prideluje na miesta s kritériami väčšími. Na záver svojho písomného vyjadrenia uviedol vo vzťahu k namietanému nedostatočnému dokazovaniu krajským súdom, že podľa zásady materiálnej pravdy zodpovedá za dokazovanie vždy správny orgán, ktorý je povinný zistiť skutkový stav a ten aj preukázať, lebo v opačnom prípade, by súd nahrádzal jeho úlohu. Vychádzajúc z toho, že žalovaná nepreukázala zákonnosť napadnutého správneho rozhodnutia a prvostupňový súd správne skutkovo a právne predmetnú vec posúdil, mal za to, že krajský súd vo veci rozhodol správne.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd odvolací (§ 10 ods. 2 OSP) preskúmal napadnutý rozsudok ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo, v rozsahu a v medziach podaného odvolania (§ 246c ods. 1 veta prvá a § 212 ods. 1 OSP), odvolanie prejednal bez nariadenia odvolacieho pojednávania podľa § 250ja ods. 2 OSP, keď deň vyhlásenia rozhodnutia bol zverejnený minimálne päť dní vopred na úradnej tabuli a na internetovej stránke Najvyššieho súdu SR www.supcourt.gov.sk, www.nsud.sk (§ 156 ods. 1 a ods. 3 OSP v spojení s § 246c ods. 1 veta prvá a § 211 ods. 2 OSP), oboznámil sa s obsahom spisov Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, sp. zn. 8Sžo/339/2009, 1Sžo/372/2009 a 1Sžo/57/2008 a dospel k záveru, že odvolaniu žalovanej nemožno priznať úspech.

V správnom súdnictve preskúmajú sudy na základe žalôb alebo opravných prostriedkov zákonnosť postupu a rozhodnutí orgánov verejnej správy, ktorými sa zakladajú, menia alebo zrušujú práva alebo povinnosti fyzických alebo právnických osôb, ako aj rozhodnutí, ktorými práva a právom chránené záujmy týchto osôb môžu byť priamo dotknuté (§ 244 ods.1, 2 OSP).

V prípadoch, v ktorých fyzická alebo právnická osoba tvrdí, že bola na svojich právach ukrátená rozhodnutím a postupom správneho orgánu, a žiada, aby súd preskúmal zákonnosť tohto rozhodnutia a postupu, súd postupuje podľa ustanovení druhej hlavy piatej časti OSP (§ 247 ods. 1 OSP).

Ak rozhodnutie správneho orgánu bolo medzitým napadnuté protestom prokurátora, súd konanie o žalobe preruší až do jeho vybavenia; ak napadnuté rozhodnutie bolo zrušené alebo zmenené, súd konanie o žalobe zastaví. Obdobne sa postupuje, ak pred podaním žaloby na súd sa proti právoplatnému rozhodnutiu správneho orgánu podal mimoriadny opravný prostriedok (§250i ods. 4 OSP).

Predmetom súdneho preskúmovacieho konania na základe žaloby podanej žalobcom bolo rozhodnutie žalovanej, ktorým zamietla rozklad žalobcu proti Personálnemu rozkazu riaditeľa žalovanej č. 314 zo dňa 31. júla 2006 a napadnutý personálny rozkaz potvrdila. Personálnym rozkazom bol žalobca v súlade s ustanovením § 35 ods. 1 písm. a/ zákona č. 73/1998 Z. z. dňom 01. augusta 2006 odvolaný z funkcie vedúci oddelenia 22. Oddelenia 2. Odboru Sekcie S Slovenskej informačnej služby a podľa § 33 ods. 1 citovaného zákona bol dňom 02. augusta 2006 ustanovený do funkcie referent ochrany Oddelenia fyzickej ochrany objektov 9. Odboru Sekcie E Slovenskej informačnej služby. Z obsahu preskúmvaného rozhodnutia vyplynulo, že personálny rozkaz bol vydaný na základe nariadenia riaditeľa SIS č. 13/2006, ktorým sa menilo a doplnilo nariadenie riaditeľa SIS č. 32/2004 (organizačný poriadok SIS), ktoré nadobudlo platnosť dňom 02. augusta 2006. Rozhodnutím riaditeľa SIS č. p.: 39/52-106/2008 zo dňa 18. februára 2008 bol personálny rozkaz podľa § 246 ods. 1 zákona č. 73/1998 Z. z. zmenený vo výrokovej časti tak, že dátum odvolania z funkcie bol zmenený z 01. augusta 2006 na 14. august 2006 a dátum ustanovenia do funkcie bol zmenený z 02. augusta 2006 na 15. augusta 2006.

Odvolačí súd sa v prvom rade zaoberal procesnou námietkou žalovanej demonštrujúcou pochybenie prvostupňového súdu, ktorý nezastavil dané konanie podľa § 250i ods. 4 OSP, a to i napriek splneniu zákonnej podmienky v podobe zmeny personálneho rozkazu žalovanej, majúcej podľa jej názoru za následok zastavenie konania. Odvolačí súd sa prostredníctvom spisu Najvyššieho súdu Slovenskej republiky vedeného pod spisovou značkou 1Sžo/372/2009 oboznámil s rozhodnutím riaditeľa SIS vydaným podľa § 246 ods. 1

zákona č. 73/1998 Z. z. mimo odvolacieho konania, zmeňujúcim vo výroku prvostupňové rozhodnutie - personálny rozkaz č. 314 zo dňa 31. júla 2006. V súvislosti s vydaním rozhodnutia č. p. 39/52-106/2008 zo dňa 18. februára 2008, následne napadnutého rozkladom žalobcu, odvolací súd považuje za potrebné uviesť, že toto rozhodnutie nie je spôsobilé vyvolať účinky zastavenia konania podľa § 250i ods. 4 OSP, nakoľko tieto účinky je schopné zapríčiniť len **rozhodnutie zrušujúce alebo zmeňujúce žalobou napadnuté rozhodnutie**. Zároveň poukazujúc na konzekvencie zastavenia konania v podobe právoplatného vyňatia napadnutého rozhodnutia spod súdneho prieskumu, vyhodnotil odvolací súd procesnú námietku žalovanej za právne irelevantnú.

Odvolací súd v tejto súvislosti poukazuje na to, že žalovaná svojim procesným postupom pri preskúvaní rozhodnutí mimo odvolacieho konania podľa § 246 zákona č. 73/1998 Z. z. vážne pochybila, a to vo viacerých smeroch. Predovšetkým samotná zmena personálneho rozkazu len v jeho výroku spôsobila nepreskúmateľnosť obidvoch rozhodnutí, nakoľko tieto navzájom spolu nekorešpondujú. Zákon č. 73/1998 Z. z. síce výslovne neupravuje, akým spôsobom má byť zmena nezákonného rozhodnutia mimo odvolacieho konania uskutočnená, avšak odvolací súd má za to, že pokiaľ sa má zmena rozhodnutia realizovať, musí byť táto vykonaná tak, aby pri následnom podaní rozkladu podľa § 246 ods. 5 zákona č. 73/1998 Z. z., nedošlo ako v danom prípade, k procesne neriešiteľnej situácii. Žalovaná spôsobila možnosť neriešiteľnej procesnej situácie spôsobila tým, že po zmene **iba výroku** personálneho rozkazu a ponechaním bezo zmeny napadnutého rozhodnutia, zavinila, že v prípade zamietnutia žaloby o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia, ktorým bol zamietnutý rozklad a potvrdené rozhodnutie o zmene (konanie je vedené na Najvyššom súde Slovenskej republiky pod sp. zn. 1Sžo/372/2009), vznikne riziko potenciálnej nezákonnosti (síce nie nulity) zmeneného personálneho rozkazu, nakoľko by odôvodnenie personálneho rozkazu bolo nesúladne s jeho výrokom. Procesne beznádejná situácia pred správnym orgánom by nastala aj v prípade, ak by v rámci tohto konania bolo napadnuté rozhodnutie žalovanej aj s personálnym rozkazom zrušené a **rozhodnutie o zmene** podrobené súdnemu prieskumu vo vyššie uvedenom konaní potvrdené zamietnutím žaloby, čo by znamenalo, že rozhodnutie vydané mimo odvolacieho konania by postrádalo ním zmenené súvisiace prvotné rozhodnutie. Samozrejme iná situácia by mohla nastať v prípade, ak by v konaní vedenom na najvyššom súde pod sp. zn. 1Sžo/372/2009 bolo žalobou napadnuté rozhodnutie žalovanej vydané v zmysle § 246 zákona č. 73/1998 Z. z. s konečnou platnosťou zrušené a žalovaná by mala možnosť zmeniť personálny rozkaz tak, aby sa vyhla jeho následnej

nepreskúmateľnosti; **avšak rozhodovanie súdu v danej veci s poukazom na zásadu nezávislosti sudcu pri jeho rozhodovaní, nemôže odvolací súd ovplyvniť.**

Odvolaciemu súdu však v spojitosti s touto námietkou, ďalej nedá neuviesť, že sa **nestotožňuje** s názorom krajského súdu ohľadom nesplnenia podmienok ustanovených v § 250i ods. 4 OSP na zastavenie konania, založenom na časovom okamihu postupu žalovanej podľa § 246 zákona č. 73/1998 Z. z., keď k zmene rozhodnutia nedošlo pred, ale až po podaní žaloby, argumentujúc tým, že na preskúmanie rozhodnutia mimo odvolacieho konania sa nevzťahuje veta druhá ustanovenia § 250i ods. 4 OSP, ktorá rieši postup súdu pri **podaní** mimoriadneho opravného prostriedku, pretože preskúmanie rozhodnutia mimo odvolacieho konania nie je konaním zahájeným na návrh účastníka správneho konania (účastník konania nemá procesné právo takýto návrh podať), a preto neprichádza do úvahy stotožňovanie preskúmania rozhodnutia mimo odvolacieho konania s podaním mimoriadneho opravného prostriedku. Z uvedeného teda vyplýva, že prvostupňový súd mal pri hodnotení podmienok, existenciu ktorých zákon vyžaduje k zastaveniu konania, upriamiť svoju pozornosť na to, či touto zmenou bolo, resp. nebolo, dotknuté napadnuté rozhodnutie žalovanej.

Odvolací súd pri preskúmaní zákonnosti napadnutého rozhodnutia žalovanej, ako aj personálneho rozkazu ako prvostupňového rozhodnutia, dospel k záveru, že napadnuté rozhodnutie je potrebné kvalifikovať ako rozhodnutie **nepreskúmateľné.**

Odvolací súd zhodne s názorom krajského súdu zastáva názor, že v napadnutom rozhodnutí žalovanej, pokiaľ by malo byť súdom posúdené ako rozhodnutie zákonné, mala byť jednoznačne prejavená zmena prvostupňového rozhodnutia, ktoré bolo dôvodom jeho vydania. Neobstojí preto námietka žalovanej, ozrejmujúca dôvod ponechania napadnutého rozhodnutia bez zmeny, a to že toto rozhodnutie bolo vydané **dňa 07. decembra 2006**, teda pred rozhodnutím vydaným v rámci preskúmania rozhodnutia mimo odvolacieho konania, keďže v rámci preskúmania rozhodnutia mimo odvolacieho konania je podstatná povaha preskúmaného rozhodnutia z hľadiska jeho zákonnosti (súlady s právnymi predpismi) a samozrejme predpokladom preskúmania rozhodnutia je, že sa jedná o rozhodnutie, od ktorého právoplatnosti neuplynula doba troch rokov. Preto berúc do úvahy právoplatnú zmenu personálneho rozkazu žalovanej, rozhodnutím vydaným následne mimo odvolacieho konania, považuje odvolací súd napadnuté rozhodnutie za nespôsobilé súdneho

prieskumu pre jeho **nepreskúmateľnosť** (**neaktuálnosť**), keďže ani výrok ani odôvodnenie napadnutého rozhodnutia neodrážajú skutočnosti vyvstané touto zmenou.

Podľa § 35 ods. 1 písm. a/ citovaného zákona, policajt v služobnom pomere sa prevedie na inú funkciu v tom istom mieste výkonu štátnej služby, a ak to nie je možné, preloží sa na inú funkciu do iného miesta výkonu štátnej služby alebo do iného služobného úradu, ak nemôže naďalej vykonávať doterajšiu funkciu, pretože v dôsledku organizačných zmien sa zrušila jeho doterajšia funkcia.

Podľa § 35 ods. 3 citovaného zákona, organizačnou zmenou na účely tohto zákona sa rozumie zmena, pri ktorej sa zrušila doterajšia funkcia policajta a nevytvorila sa nová funkcia alebo sa zrušila doterajšia funkcia policajta a vytvorila sa nová funkcia s inou náplňou činnosti alebo sa zrušila doterajšia funkcia policajta a vytvorila sa nová funkcia s rovnakou náplňou činnosti v inom mieste výkonu štátnej služby.

Podľa § 35 ods. 9 citovaného zákona, prevedenie na inú funkciu alebo preloženie na inú funkciu sa vykoná odvolaním policajta z doterajšej funkcie a jeho ustanovením alebo vymenovaním do inej funkcie podľa § 33.

Podľa § 33 ods. 1 citovaného zákona, policajt sa ustanoví alebo vymenuje do voľnej funkcie, ak spĺňa požadované kvalifikačné predpoklady na túto funkciu, ak tento zákon neustanovuje inak. Do funkcie, na ktorú sa vyžaduje špeciálna odborná spôsobilosť, sa policajt ustanoví alebo vymenuje, ak spĺňa túto spôsobilosť a osobitný predpis neustanovuje inak. Ustanovené kvalifikačné predpoklady na funkciu nemožno odpustiť pri ustanovení alebo vymenovaní do funkcie v stálej štátnej službe. Pri ustanovení alebo vymenovaní do funkcie sa súčasne prihliada na dĺžku odbornej praxe, závery služobného hodnotenia a na zdravotný stav policajta.

Vo vzťahu k námietke žalovanej poukazujúcej na dodržanie príslušných ustanovení zákona č. 73/1998 Z. z. pri odvolaní a následnom ustanovovaní žalobcu do novej funkcie, plne sa stotožniac s názorom krajského súdu odvolací súd konštatuje, že v odôvodnení napadnutého, ako aj prvostupňového rozhodnutia absentuje zdôvodnenie rozhodnutia žalovanej preložiť žalobcu na inú funkciu do iného miesta výkonu štátnej služby alebo do iného služobného úradu vo vzťahu k jej zákonnej povinnosti ustanovenej v § 33 ods. 1

písm. a/ citovaného zákona, skúmať možnosti služobného zaradenia žalobcu na výkon štátnej služby v inom odbore v tom istom mieste výkonu služby, pred samotným preložením.

Preto nepochybil krajský súd, keď napadnuté rozhodnutie žalovanej, ako aj jej prvostupňové rozhodnutie, podľa § 250j ods. 2 písm. d/, e/ OSP zrušil a vec jej vrátil na ďalšie konanie.

Najvyšší súd Slovenskej republiky, s poukazom na závery uvedené vyššie, považoval námietky žalovanej uvedené v odvolaní proti rozsudku krajského súdu za nedôvodné, ktoré nemohli ovplyvniť posúdenie danej veci. Preto napadnutý rozsudok ako vecne správny podľa § 250ja ods. 3 veta druhá OSP a § 219 ods. 1, 2 OSP potvrdil.

O trovách konania rozhodol odvolací súd v súlade s ustanovením podľa § 224 ods. 1 OSP v spojení s § 246c ods. 1 veta prvá OSP a § 250k ods. 1 OSP a úspešnému žalobcovi priznal právo na náhradu trov odvolacieho konania v sume 146,19 eura, ktorá bola vyčíslená žalobcom (§ 151 ods. 4 OSP v spojení s § 246c ods. 1 veta prvá OSP) a ktorá pozostáva z náhrady za jeden úkon právnej služby – vyjadrenie na odvolanie z 27.08.2009 podľa § 11 ods. 3 a § 14 ods. 1 písm. g/ vyhlášky Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky o odmenách a náhradách advokátov za poskytovanie právnych služieb v znení neskorších predpisov (ďalej len „cit. vyhlášky“) á 115,90 eura, plus 1 x režijný paušál podľa § 16 ods. 3 cit. vyhlášky á 6,95 eura plus DPH podľa § 18 ods. 3 cit. vyhlášky v sume 23,34 eura. Priznanú sumu trov konania zaplatí žalovaná na účet právneho zástupcu žalobcu (§ 149 ods. 1 OSP v spojení s § 246c ods. 1 veta prvá OSP).

P o u č e n i e : Proti tomuto rozsudku nie je prípustný opravný prostriedok.

V Bratislave 22. júna 2010

JUDr. Jana Baricová, v. r.
predsedníčka senátu

Za správnosť vyhotovenia:
P. Slezáková