

Súd: Krajský súd Bratislava
Spisová značka: 16CoPr/6/2022
Identifikačné číslo súdneho spisu: 1622200169
Dátum vydania rozhodnutia: 30. 08. 2022
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Ivana Štíftová
ECLI: ECLI:SK:KSBA:2022:1622200169.1

Uznesenie

Krajský súd v Bratislave v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Ivany Štíftovej a sudcov JUDr. Romana Majerského a Mgr. Daniely Drnákovej, v spore žalobcu: G. Š., B.. XX.X.XXXX, L. C. X, G., zastúpenému: Weis & Partners s.r.o., Priemyselná 1/A, Bratislava, IČO: 47 234 776, proti žalovanému: Ministerstvo obrany Slovenskej republiky, Kutuzovova 8, Bratislava, IČO: 30 845 572, o návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia, na odvolanie žalobcu proti uzneseniu Okresného súdu Bratislava III č. k. 15Cpr/2/2022-219, zo dňa 28.2.2022, takto

rozhodol:

- I. Odvolací súd napadnuté uznesenie súdu prvej inštancie p o t v r d z u j e.
- II. Žalovanému p r i z n á v a proti žalobcovi plný nárok na náhradu trov odvolacieho konania.

o d ô v o d n e n i e :

1. Napadnutým uznesením súd prvej inštancie návrh na nariadenie neodkladného opatrenia zamietol. V odôvodnení uviedol, že zástupca žalobcu podal na Okresnom súde Malacky 25.1.2022 návrh na nariadenie neodkladného opatrenia, ktorý po postúpení bol prijatý na Okresný súd Bratislava III dňa 7.2.2022. Petit neodkladného opatrenie bol nasledovný: „I. Odporcovi sa zakazuje vyžadovať od navrhovateľa podrobenie sa očkovaníu proti ochoreniu COVID-19.“; „II. Odporcovi sa zakazuje vydať akt prikazujúci navrhovateľovi podrobiť sa očkovaníu proti ochoreniu COVID-19.“; „III. Odporcovi sa zakazuje vyžadovať od navrhovateľa preukázanie sa dokladom o podrobení sa očkovaníu proti ochoreniu COVID-19.“; „IV. Odporca je povinný zdržať sa uloženia sankcie voči navrhovateľovi z dôvodu nepodrobeníu sa navrhovateľa očkovaníu proti ochoreniu COVID-19.“; „V. Odporcovi sa zakazuje diskriminovať navrhovateľa z dôvodu nepodrobeníu sa navrhovateľa očkovaníu proti ochoreniu COVID-19.“

2. Pokiaľ ide o stručný obsah napadnutého uznesenia (§ 393 ods. 2 C. s. p.) súd prvej inštancie v prvom rade poukázal na tú skutočnosť, že samotný návrh na nariadenie neodkladného opatrenia sa nedotýka len žalobcu a Ministerstva obrany SR, ale dotýka sa každého občana Slovenskej republiky. Po krátkom historickom exkurze obdobím poznačeným epidémiou španielskej chrípky, pripomenutím aktuálnej situácie na Ukrajine a poukaze na posolstvo, ktoré zanechali tri veľké vojny na štáte Izrael uzavrel, že v prípade profesionálnych vojakov je daná povinnosť podrobiť sa očkovaníu proti ochoreniu COVID-19, ktorá im vyplýva z § 3 ods. 1 zákona č. 321/2002 Z. z. pojednávajúceho o vojenskej prísaha, ktorú profesionálni vojaci skladajú pri vstupe do služobného pomeru; zároveň mal za to, že odmietaním očkovaníu profesionálnym vojakom sa znižuje bojaschopnosť a tým obranyschopnosť Slovenskej republiky a každý občan Slovenskej republiky má právo na to, aby bol každý príslušník Ozbrojených síl Slovenskej republiky očkovaný proti ochoreniu COVID-19.

3. Na uvedenom základe v zmysle § 1 ods. 1, § 2 ods. 2, § 12 ods. 1 písm. a) zákona č. 281/2015 Z. z., Čl. 1 ods. 1 veta prvá, ods. 2, Čl. 3 ods. 1, ods. 2, Čl. 15 ods. 1, Čl. 40, Čl. 101 ods. 1, Čl. 102 ods. 1 písm. k), písm. l), Čl. 86 písm. k), písm. l), Čl. 119, písm. n), písm. p) Ústavy Slovenskej republiky,

§ 1, § 2 ods. 1, ods. 2, ods. 4 zákona č. 321/2002 Z. z., § 3 ods. 1, § 4 ods. 1, ods. 2, ods. 3, ods. 4, § 7 ods. 1, ods. 2 písm. a), písm. b), § 10 ods. 1 písm. a), písm. b), § 11, § 12 ods. 1 písm. d), § 13 ods. 1, Čl. ods. 1, Čl. 2 ods. 1, Čl. 3 ods. 1, Čl. 4 ods. 1, Čl. 5 ods. 1 zákona č. 227/2002 Z. z. návrh na nariadenie neodkladného opatrenia zamietol.

4. Proti uzneseniu podal žalobca odvolanie z dôvodu podľa § 365 ods. 1 písm. a), písm. b), písm. c), písm. d), písm. e), písm. f), písm. g), písm. h) C. s. p. a žiadal, aby o nariadení neodkladného opatrenia v zmysle návrhu navrhovateľa zo dňa 25.1.2022 rozhodol priamo odvolací súd. Podstatným zhrnutím skutkových tvrdení a právnych argumentov jeho odvolania (§ 393 ods. 2 C. s. p.) možno konštatovať, že v ňom namietal, že neboli splnené procesné podmienky pre vydanie napadnutého rozhodnutia, o návrhu rozhodoval vylúčený sudca, pretože sudca sa v odôvodnení napadnutého uznesenia vyjadruje spôsobom, ktorý vážne ohrozuje dobrú povesť súdnictva a odôvodnenie napadnutého uznesenia v majoritnej časti nijako nesúvisí s obsahom návrhu; súd prvej inštancie znemožnil žalobcovi, aby uskutočňoval jemu patriace práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces, keď Okresný súd Malacky nesprávne spor postúpil Okresnému súdu Bratislava III a Okresný súd Bratislava III nevyjadril nesúhlas s postúpením sporu; súd prvej inštancie vec nesprávne právne posúdil, keď nesprávne vyhodnotil existenciu povinnosti profesionálneho vojaka podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19; zistený skutkový stav neobstojí, pretože v čase podania návrhu a rozhodovania o ňom, rovnako ako v čase podania návrhu a rozhodovania o ňom nemal k dispozícii ostatné dôkazy priložené k odvolaniu, pričom od neho ani nie je dôvodné očakávať, aby predmetnými dôkazmi disponoval, a preto ich nemohol bez svojej viny uplatniť v konaní pred súdom prvej inštancie; súd prvej inštancie nevykonal navrhované dôkazy a týmito sa ani nezaoberal, v dôsledku čoho nedostatočne zistil skutkový stav veci a konanie má inú vadu, ktoré mohla mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci, spočívajúcu v prekvapivosti a nezrozumiteľnosti napadnutého uznesenia a v tom, že súd prvej inštancie opomenul rozhodnúť o trovách právneho zastúpenia.

5. Namietal, že z odôvodnenia napadnutého uznesenia celkom zjavne vyplýva zaujatosť vo veci konajúceho sudcu voči žalobcovi a voči jeho právnomu zástupcovi, a teda aj jeho vylúčenie z prejednávania návrhu a rozhodovania o ňom. Sudca sa v odôvodnení napadnutého rozhodnutia vyjadruje spôsobom, ktorý vážne ohrozuje dôveryhodnosť a dobrú povesť súdnictva, pričom neexistujú žiadne dôvody, ktoré by ospravedlnili jeho konanie. Odôvodnenie napadnutého rozhodnutia v majoritnej časti nijako nesúvisí s obsahom návrhu zo dňa 25.1.2022, pričom súd prvej inštancie v bode 131 odôvodnenia napadnutého uznesenia sám priznal, že nepovažoval za potrebné zaoberať sa skutočnosťami, ktorými odôvodňoval návrh na nariadenie neodkladného opatrenia, keďže má za to, že profesionálny vojak je v zmysle vojenskej prísahy zloženej pri vstupe do služobného pomeru povinný podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19. Uvedeným došlo aj k naplneniu odvolacieho dôvodu v zmysle § 365 ods. 1 písm. c) C. s. p., keďže o návrhu rozhodoval vylúčený sudca. Vo veci konajúci sudca Okresného súdu Bratislava III mal v súlade s § 50 zákona č. 160/2015 Z. z. bezodkladne oznámiť predsedovi súdu jeho vylúčenie z prejednávania návrhu a rozhodovania o ňom, čo sa však nestalo.

6. Ďalej namietal, že Okresný súd Malacky a Okresný súd Bratislava III mu nesprávnym procesným postupom znemožnili uskutočňovať jemu patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu jeho práva na spravodlivý proces, čím došlo k naplneniu odvolacieho dôvodu v zmysle ustanovenia § 365 ods. 1 písm. b) C. s. p. Okresný súd Malacky postupoval vo veci nesprávne, keď spor postúpil Okresnému súdu Bratislava III namiesto toho, aby o návrhu sám rozhodol, keďže na postúpenie sporu nebol daný žiaden právny dôvod, čím Okresný súd Malacky prekročil svoje právomoci, keď svojvoľne postúpil spor inému súdu bez návrhu a bez toho, aby boli dané dôvody na takýto postup súdu ex offo. Okresný súd Bratislava III postupoval vo veci nesprávne, keď nevyjadril nesúhlas s postúpením sporu podaním adresovaným súdu spoločne nadriadenému Okresnému súdu Malacky a Okresnému súdu Bratislava III napriek tomu, že sťažnosťou zo dňa 4.3.2022 namietal postúpenie sporu a prietahy v konaní.

7. Okresný súd Malacky a Okresný súd Bratislava III zároveň vec nesprávne práve posúdili ako pracovnoprávny spor, pričom ju mali posúdiť ako návrh na nariadenie neodkladného opatrenia, ktorým sa má zabrániť potenciálnej diskriminácii žalobcu v podobe uloženia disciplinárneho opatrenia žalobcovi za nesplnenie povinnosti žalobcu podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19 v lehote určenej opatreniami vedúceho hygienika Ministerstva obrany Slovenskej republiky č. VÚHE-30-117/2021, č. VÚHE-30-224/2021 a č. VÚHE-30-230/2021 a nariadením náčelníka Generálneho štábu ozbrojených

síl SR (ďalej len „náčelníka GŠ OS SR“) č. ŠBSP-121/2021, v znení jeho doplnkov, pričom návrh na nariadenie neodkladného opatrenia zo dňa 25.1.2022 predchádza antidiskriminačnej žalobe, k podaniu ktorej by došlo v prípade, ak na jednej strane nedôjde k nariadeniu neodkladného opatrenia a na druhej strane dôjde k diskriminácii žalobcu alebo ak dôjde k nariadeniu neodkladného opatrenia až po tom, čo dôjde k diskriminácii žalobcu alebo ak napriek nariadenému neodkladnému opatreniu dôjde k diskriminácii žalobcu. V dôsledku predmetného nesprávneho právneho posúdenia veci mali vo veci konajúce súdy za to, že vo veci má konať kauzálny príslušný súd v zmysle ustanovenia § 23 C. s. p. a z uvedeného dôvodu došlo k postúpeniu veci Okresným súdom Malacky na Okresný súd Bratislava III.

8. Súd prvej inštancie nesprávne práve posúdil existenciu povinnosti profesionálnych vojakov podrobiť sa očkovaníu proti ochoreniu COVID-19, ktorú má za danú (i) s odkazom na ustanovenie § 3 ods. 1 zákona č. 321/2002 Z. z. pojednávajúce o vojenskej prísaha, ktorú profesionálni vojaci skladajú pri vstupe do služobného pomeru, ďalej (ii) s poukazom na údajné znižovanie bojaskopnosti Ozbrojených síl SR, a tým aj obranskopnosti Slovenskej republiky, z dôvodu odmietania profesionálnych vojakov podrobiť sa očkovaníu proti ochoreniu COVID-19, a súčasne (iii) s poukazom na údajné právo každého občana Slovenskej republiky na to, aby bol každý príslušník Ozbrojených síl SR očkovaný proti ochoreniu COVID-19, čím zároveň došlo k naplneniu odvolacieho dôvodu v zmysle ustanovenia § 365 ods. 1 písm. h) C. s. p. Uvedené tvrdenia prítom súd prvej inštancie žiadnym spôsobom bližšie neodôvodňuje, a preto mu nie je zrejmé, o aké vedecké štúdie opiera svoje tvrdenia, v zmysle ktorých by bolo odôvodnené tvrdenie, že profesionálny vojak neočkovaný proti ochoreniu COVID-19 znižuje bojaskopnosť Ozbrojených síl SR, a tým aj obranskopnosť Slovenskej republiky. Taktiež mu nie je známe žiadne ustanovenie platného a účinného právneho predpisu patriaceho do právneho poriadku Slovenskej republiky, z ktorého by čo i len implicitne vyplývalo právo občanov Slovenskej republiky požadovať od príslušníkov Ozbrojených síl SR ich podrobenie sa očkovaníu proti ochoreniu COVID-19.

9. Poukázal na § 123 ods. 1 písm. c), v spojení s § 134 ods. 1 písm. p) bod 2 zákona č. 281/2015 Z. z., podľa ktorého je profesionálny vojak povinný podrobiť sa očkovaníu a ďalším profylaktickým opatreniam, ktoré súvisia s výkonom štátnej služby, aj keď ide o očkovaníe nad rozsah očkovaníe, ktoré je povinné pre zvyšok obyvateľstva Slovenskej republiky, avšak zdôraznil, že predmetná povinnosť sa v žiadnom prípade nemôže týkať očkovaníe experimentálnou látkou, ktorá bola Európskou liekovou agentúrou (EMA) iba dočasne schválená na jej núdzové použitie prostredníctvom tzv. Emergency Use Authorization. Vedúci hygienik Ministerstva obrany SR teda môže v zmysle vyššie uvedeného nariadiť povinné očkovaníe profesionálnych vojakov aj nad rámec existujúcej právnej úpravy, napríklad prostredníctvom opatrenia; vo svojom návrhu zo dňa 25.1.2022 ale zhrnul dôvody, pre ktoré nie je možné nariadiť profesionálnym vojakom, ani žiadnej inej skupine obyvateľov Slovenskej republiky, povinné očkovaníe vakcínami dočasne schválenými na ich núdzové použitie. Medzi uvedené dôvody patrí, okrem (i) absencie trvalého schválenia predmetných vakcín proti ochoreniu COVID-19 na ich použitie, aj (ii) absencia materiálnych dôvodov pre zavedenie povinného očkovaníe proti ochoreniu COVID-19, (iii) absencia materiálnych dôvodov pre obmedzovanie základných práv a slobôd neočkovaných osôb, ďalej (iv) neodňateľnosť, nescudziteľnosť, nepremičateľnosť a nezrušiteľnosť základných ľudských práv a slobôd, medzi ktoré patrí aj osobná integrita človeka, ako aj (v) diskriminačný, a teda aj protiprávny charakter právnych noriem upravujúcich rozdielne zaobchádzanie s osobami, ktoré sa rozhodli dobrovoľne sa nezaočkovať proti ochoreniu COVID-19. Nemenej dôležitým dôvodom, pre ktorý považuje povinnosť profesionálnych vojakov podrobiť sa očkovaníu proti ochoreniu COVID-19 za nevymáhateľnú je skutočnosť, že (vi) po zrušení opatrenia vedúceho hygienika č. VÚHE-30-117/2021 nie je možné Doplnkom č. 3, ani Doplnkom č. 4 či Doplnkom č. 5 zmeniť určenie nariadenia náčelníka GŠ OS SR č. ŠBSP-121/2021 v znení jeho doplnkov, ktoré bolo vydané na realizáciu pôvodného opatrenia vedúceho hygienika č. VÚHE-30-117/2021, a podľa neho je na realizáciu opatrenia vedúceho hygienika č. VÚHE-30-224/2021 a opatrenia vedúceho hygienika č. VÚHE-30-230/2021 nevyhnutné vydať zo strany náčelníka GŠ OS SR nové nariadenie namiesto vydávania doplnkov k nariadeniu náčelníka GŠ OS SR č. ŠBSP-121/2021, ktoré bolo vydané na realizáciu pôvodného opatrenia vedúceho hygienika č. VÚHE-30-117/2021.

10. Ďalej namietal, že súd prvej inštancie nesprávne práve posúdil existenciu podmienok pre nariadenie neodkladného opatrenia, ktoré pravdepodobne nemá za dané, keďže návrh zamietol, aj keď v odôvodnení napadnutého uznesenia neuvádza, že nemá za to, že boli splnené podmienky pre nariadenie neodkladného opatrenia, ani v odôvodnení napadnutého uznesenia neskúma splnenie predmetných podmienok. Z uvedeného dôvodu považuje napadnuté rozhodnutie za prekvapivé, keďže

sa opiera o odôvodnenie, ktoré z majoritnej časti nijako nesúvisí s obsahom návrhu zo dňa 25.1.2022, a zároveň aj za nezrozumiteľné, keďže napadnuté rozhodnutie nie je riadne odôvodnené, čím došlo k naplneniu odvolacieho dôvodu v zmysle § 365 ods. 1 písm. d) C. s. p.

11. Mal za to, že v návrhu dostatočným spôsobom preukázal potrebu bezodkladne upraviť pomery prostredníctvom nariadenia navrhovaného neodkladného opatrenia. Z opatrení vedúceho hygienika Ministerstva obrany SR č. VÚHE-30- 117/2021, č. VÚHE-30-224/2021 a č. VÚHE-30-230/2021, ako aj z nariadenia náčelníka GŠ OS SR č. ŠBSP-121/2021, v znení jeho doplnkov je zjavné, že veliteľovi žalobcu prikazujú zabezpečiť, aby sa žalobca podrobil očkovaniu proti ochoreniu COVID-19, a za nesplnenie povinnosti podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19 v lehote určenej predmetnými dokumentmi, tieto dokumenty veliteľovi žalobcu prikazujú uložiť žalobcovi disciplinárne opatrenie. Skutočnosť, že k ukladaniu disciplinárnych opatrení už reálne dochádza, preukazuje priložením anonymizovaných rozhodnutí veliteľov iných profesionálnych vojakov, ktorými už došlo k uloženiu disciplinárnych opatrení týmto profesionálnym vojakom za porušenie povinnosti podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19 v lehote určenej predmetnými dokumentmi. Predmetné rozhodnutia nemal k dispozícii v čase podania návrhu a rozhodovania o ňom, rovnako ako v čase podania návrhu a rozhodovania o ňom nemal k dispozícii ani ostatné dôkazy priložené k tomuto odvolaniu, pričom od neho ani nie je dôvodné očakávať, aby predmetnými dôkazmi disponoval, a preto ich nemohol bez svojej viny uplatniť v konaní pred súdom prvej inštancie, čím došlo k naplneniu odvolacieho dôvodu v zmysle § 365 ods. 1 písm. g) C. s. p.

12. Napadnuté rozhodnutie súdu prvej inštancie považoval za arbitrárne, a tým aj nezákonné, keďže súd prvej inštancie v odôvodnení napadnutého rozhodnutia sám priznal, že sa ani len nezaoberal skutočnosťami, ktorými odôvodňoval návrh na nariadenie neodkladného opatrenia, pričom z odôvodnenia napadnutého rozhodnutia vyplýva, že ani nevykonal navrhnuté dôkazy, či dôkazy predložené žalobcom k návrhu, čím došlo k naplneniu odvolacieho dôvodu v zmysle § 365 ods. 1 písm. e) C. s. p.; tým, že súd prvej inštancie nedostatočne zistili skutkový stav veci, došlo aj k naplneniu odvolacieho dôvodu v zmysle § 365 ods. 1 písm. f) zákona C. s. p. Súd prvej inštancie v zmysle bodu 131 odôvodnenia napadnutého rozhodnutia totiž nepovažoval za potrebné zaoberať sa skutočnosťami, ktorými odôvodňoval návrh na nariadenie neodkladného opatrenia, keďže má za to, že profesionálny vojak je v zmysle vojenskej prísahy zloženej pri vstupe do služobného pomeru povinný podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19. Zastával názor, že prísaha „nasadiť svoj život“ sa nemá vykladať ako povinnosť profesionálneho vojaka zúčastňovať sa biomedicínskych experimentov; prísaha „nasadiť svoj život“ sa má v zmysle poslanca Ozbrojených síl SR celkom zjavne vykladať ako povinnosť vynaložiť v boji všetky svoje sily a schopnosti a nasadiť v boji aj svoj život. Je teda celkom zjavné, že žalobca odmietnutím podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19 nezradil Slovenskú republiku, ani neohrozil slobodu, nezávislosť, zvrchovanosť či územnú celistvosť Slovenskej republiky alebo nedotknuteľnosť jej hraníc, a teda že ani neporušil vojenskú prísahu. Podrobenie profesionálnych vojakov očkovaniu proti ochoreniu COVID-19 celkom zjavne nepatrí medzi úlohy, ktoré by Ozbrojeným silám SR vyplývali z Ústavy Slovenskej republiky, ústavných zákonov či zákonov, keďže žiaden z predmetných predpisov nezveruje Ozbrojeným silám SR takúto úlohu.

13. Záverom poukázal na to, že súd prvej inštancie v napadnutom rozhodnutí úplne opomenul návrh na vyslovenie nároku žalobcu voči žalovanému na náhradu trov konania, vrátane trov právneho zastúpenia v plnom rozsahu 100 % a o tomto návrhu ani nerozhodol a ani sa s ním žiadnym spôsobom nevysporiadal v odôvodnení napadnutého rozhodnutia, čím došlo k naplneniu odvolacieho dôvodu v zmysle § 365 ods. 1 písm. d) C. s. p.

14. Žalovaný vo vyjadrení k odvolaniu žalobcu žiadal napadnuté uznesenie súdu prvej inštancie ako vecne správne potvrdiť. Uviedol, že rozhodnutie o návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia v súdnom konaní možno považovať za súčasť základného práva na súdnu ochranu podľa článku 46 Ústavy SR. Pri nariadení neodkladného opatrenia súd musí pamätať na to, že ochrana musí byť poskytnutá ako tomu, kto žiada nariadenie neodkladného opatrenia, tak v rámci ústavných pravidiel aj tomu, proti ktorému neodkladné opatrenie smeruje.

15. Vo vzťahu k posúdeniu dôvodnosti návrhu v prvom rade považoval za podstatné zdôrazniť špecifický charakter služobného pomeru profesionálnych vojakov, ktorý je svojou povahou inštitútom verejného práva - ide o štátnozamestnanecký právny pomer. Takýto právny pomer nevzniká zmluvou,

ale mocenským aktom služobného orgánu - rozhodnutím o prijatí do služobného pomeru a po celú dobu svojho trvania sa výrazne odlišuje od pomeru pracovného, ktorý je naopak typickým pomerom súkromnoprávnym. To sa prejavuje okrem iného aj v právnej úprave týkajúcej sa zmeny služobného pomeru, služobnej disciplíny, skončenia služobného pomeru a nárokov s ním súvisiacich a ďalších prípadov rozhodovania služobných orgánov. Tieto vzťahy sú založené na tuhšej podriadenosti a nadriadenosti subjektov služobného pomeru. Právna povaha takéhoto služobného pomeru profesionálnych vojakov odráža osobitný charakter zamestnávateľa ako primárneho nositeľa verejnej moci, potrebu pevného začlenenia vojaka do organizmu verejnej moci a účasť na jej výkone. Zákon č. 281/2015 Z. z. kladie na vojakov vyššie nároky profesionálneho a morálneho charakteru pre výkon služby, ktorých porušenie nekompromisne sankcionuje, čo v konečnom dôsledku znamená, že vo vzťahu k plneniu služobných povinností vyžaduje striktné dodržiavanie svojich ustanovení, prísnejších než iné zákony. Zákonná úprava vychádza z premisy, že profesionálni vojaci vykonávajú časť zvrchovanej štátnej moci a štát má legitímny záujem vyžadovať od nich „zvláštne puto dôvery a lojality“ (bližšie pozri Pellegrin proti Francúzsku, rozsudok ESĽP z 8. decembra 1999 týkajúci sa sťažnosti č. 28541/95, uznesenie Najvyššieho súdu SR sp. zn. 4Asan/12/2019).

16. Zdôraznil, že dodržiavanie služobnej disciplíny je podľa § 134 ods. 1 písm. a) zákona č. 281/2015 Z. z. jednou z najzákladnejších povinností profesionálneho vojaka, prostredníctvom ktorej sa zásadne realizuje prvok jeho podriadenosti. Pod služobnou disciplínou profesionálneho vojaka (§ 132 ods. 1 zákona č. 281/2015 Z. z.) sa okrem povinnosti dodržiavať Ústavu SR, ústavné zákony, právne záväzné akty EÚ, zákony, ostatné všeobecne záväzné právne predpisy a vojenskú prísahu, rozumie aj povinnosť profesionálneho vojaka dodržiavať vojenské rozkazy, nariadenia, príkazy a pokyny veliteľov. Veliteľ je oprávnený vydávať podriadenému profesionálnemu vojakovi vojenské rozkazy, nariadenia, príkazy a pokyny na vykonávanie štátnej služby alebo v súvislosti s jej výkonom v určenom rozsahu, pričom prostredníctvom týchto aktov veliteľa sa navonok prejavuje charakter služobného pomeru profesionálnych vojakov (podriadenosti profesionálnych vojakov ako subjektov služobného pomeru).

17. Zákon č. 281/2015 Z. z. nezakotvuje povinnosť profesionálneho vojaka dodržiavať nariadenia, príkazy, rozkazy a pokyny svojich veliteľov absolútne a v § 132 ods. 3 zákona č. 281/2015 Z. z. stanovuje, že profesionálny vojak, ak sa domnieva, že nariadenie, príkaz, rozkaz a pokyn veliteľa je v rozpore Ústavou SR, ústavnými zákonmi, zákonmi (atď.), je primárne povinný na tento rozpor upozorniť veliteľa a ak veliteľ, aj napriek upozorneniu profesionálneho vojaka, na splnení nariadenia, príkazu, rozkazu alebo pokynu trvá, je povinný profesionálny vojak, po písomnom potvrdení veliteľa, aj takéto nariadenie, príkaz, rozkaz alebo pokyn veliteľa splniť, hoci sa profesionálny vojak domnieva, že je rozporný s napr. Ústavou SR alebo zákonmi. Podľa § 132 ods. 5 zákona č. 281/2015 Z. z. je profesionálny vojak povinný odoprieť splnenie vojenského rozkazu, nariadenia, príkazu alebo pokynu veliteľa, ak by jeho splnením spáchal trestný čin alebo priestupok a túto skutočnosť oznámi bezodkladne najbližšiemu nadriadenému toho veliteľa, ktorý vojenský rozkaz, nariadenie, príkaz alebo pokyn vydal.

18. V danom prípade ani samotný žalobca v návrhu nerozporoval tú skutočnosť, že Ministerstvo obrany SR (žalovaný) je podľa § 3 ods. 1 písm. d) zákona č. 355/2007 Z. z. orgánom verejného zdravotníctva, ktorého činnosť riadi a za ktorú zodpovedá podľa § 3 ods. 2 písm. b) zákona č. 355/2007 Z. z. vedúci hygienik rezortu. Žalobca v návrhu nerozporoval ani to, že profesionálny vojak je podľa § 134 ods. 1 písm. p) bod 2 zákona č. 281/2015 Z. z. povinný sa podrobiť očkovaniu (aj nad rámec povinného očkovania proti konkrétnym ochoreniam uvedeným vo vyhláske č. 585/2008 Z. z.) na základe príkazu nadriadeného na podrobenie sa takémuto očkovaniu. V tejto súvislosti správne poukázal na § 123 ods. 1 písm. c) zákona č. 281/2015 Z. z., v spojení s § 7 ods. 1 písm. d) a j), § 10 písm. d), § 12 ods. 2 písm. d) zákona č. 355/2007 Z. z., podľa ktorých vedúci hygienik Ministerstva obrany SR (žalovaného) môže nariadiť povinné očkovanie profesionálnych vojakov aj nad rámec existujúcej právnej úpravy (napr. prostredníctvom opatrenia). Plne v súlade s tým, čo uviedol žalobca, vedúci hygienik Ministerstva obrany SR vydal 21.12.2021 opatrenie č. VÚHE-30/224/2021 (v znení opatrenia zo dňa 30.12.2021 č. VÚHE-30/230/2021), ktorým v záujme účinnej ochrany profesionálnych vojakov pred zvýšeným nebezpečenstvom prenosných ochorení nariadil vykonať očkovanie, kontrolu očkovania, hlásenie o vykonanom očkovaní (a ďalšie), a to za účelom účinnej ochrany profesionálnych vojakov pred zvýšeným nebezpečenstvom prenosných ochorení. Podľa článku 4.1 písm. b) až d) tohto opatrenia (v znení zo dňa 30.12.2021), očkovaniu proti ochoreniu COVID-19 podliehali (i) profesionálni vojaci plniaci úlohy podľa § 106 ods. 1 písm. a) až i) zákona č. 281/2015 Z. z., (ii) profesionálni vojaci vyslaní na plnenie úloh mimo územia SR podľa § 77 zákona č. 281/2015 Z. z., profesionálni vojaci zaradení do

jednotiek NATO a EÚ s Notice to Move a (iii) profesionálni vojaci vyslaní na zahraničnú služobnú cestu podľa § 113 ods. 2 zákona č. 281/2015 Z. z.

19. Na realizáciu predmetného opatrenia vedúceho hygienika Ministerstva obrany SR bolo vydané nariadenie náčelníka GŠ OS SR v znení Doplnku č. 4 zo dňa 20.1.2022 č. OdVS-4-17/2022-PravO, predmetom ktorého bola úloha adresovaná veliteľom na všetkých stupňoch velenia zabezpečiť (v zmysle opatrení vedúceho hygienika Ministerstva obrany SR) očkovanie v rezorte obrany, vrátane očkovania proti ochoreniu COVID-19. Predmetné nariadenie náčelníka GŠ OS SR predstavuje nariadenie veliteľa (§ 7 ods. 1 a 2 zákona č. 321/2002 Z. z.), ktoré sú profesionálni vojaci a to vrátane ostatných podriadených veliteľov podľa § 132 ods. 1 zákona č. 281/2015 Z. z. povinní dodržať ako súčasť služobnej disciplíny podľa § 132 ods. 1 a § 134 ods. 1 písm. a) zákona č. 281/2015 Z. z. Dodržiavanie služobnej disciplíny predstavuje základnú zákonnú povinnosť profesionálneho vojaka, ktorej môže byť profesionálny vojak zbavený len zákonom predpokladaným spôsobom v súlade s § 132 ods. 2 až 5 zákona č. 281/2015 Z. z. V danom prípade splnenie uloženej povinnosti predpokladanej nariadením náčelníka GŠ OS SR nadväzuje na osobitnú povinnosť profesionálneho vojaka podľa § 134 ods. 1 písm. p) bod 2 zákona č. 281/2015 Z. z. (podrobiť sa očkovaniu a ďalším profylaktickým opatreniam, ktoré súvisia s výkonom štátnej služby). Nesplnením povinnosti uloženej profesionálnemu vojakovi spadajúcemu pod vymedzenie subjektov podľa článku 4.1 písm. b) až d) nariadenia náčelníka GŠ OS SR sa profesionálny vojak dopustí porušenia povinnosti podľa § 134 ods. 1 písm. a) zákona č. 281/2015 Z. z. (dodržiavať služobnú disciplínu, vrátane nariadenia veliteľa) a porušenia povinnosti podľa § 134 ods. 1 písm. p) bodu 2 zákona č. 281/2015 Z. z. (podrobiť sa očkovaniu).

20. V zákone č. 281/2015 Z. z. sa porušenie služobnej disciplíny považuje za disciplinárne previnenie. Zákon č. 281/2015 Z. z. presne stanovuje, že disciplinárnym previnením je len to zavinené porušenie alebo nesplnenie základných povinností veliteľa alebo profesionálneho vojaka alebo zavinené porušenie zákazov alebo obmedzení profesionálneho vojaka, ktoré nie je trestným činom alebo priestupkom (§ 138 ods. 2 zákona č. 281/2015 Z. z.). V súlade s § 137 ods. 1 zákona č. 281/2015 Z. z. profesionálny vojak podlieha disciplinárnej právomoci, ktorú voči nemu má veliteľ, pričom disciplinárne konanie je upravené v § 141 a nasl. zákona č. 281/2015 Z. z., ktorým sa realizuje nadriadenosť veliteľa k profesionálnemu vojakovi na mocenskej úrovni (t. j. na úrovni orgánu verejnej moci), výsledkom ktorého môže byť uloženie disciplinárneho opatrenia, proti ktorému môže profesionálny vojak podať odvolanie, resp. proti rozhodnutiu odvolacieho orgánu o odvolaní správnu žalobu (viď napr. uznesenie Ústavného súdu SR sp. zn. IV. ÚS 176/2011-19).

21. Z návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia je možné dovodiť, že žalobca žiada o poskytnutie ochrany jeho právam z titulu porušovania zásady rovnakého zaobchádzania, vo vzťahu ku ktorému nároku uvádza, že vymáhanie plnenia povinností, pre ukladanie ktorých chýba materiálny základ, má diskriminačný (protiprávny) a že vo vzťahu k nariadeniu povinného očkovania skupiny osôb definovanej v Doplnku č. 4 a k prípadnému sankcionovaniu týchto osôb v prípade, ak sa odmietnu podrobiť povinnému očkovaniu, ide o diskriminačné konanie štátu. Ustanovenie § 4 ods. 4 zákona č. 281/2015 Z. z. dáva profesionálnemu vojakovi, ktorý sa domnieva, že jeho práva alebo právom chránené záujmy boli dotknuté nedodržaním zásady rovnakého zaobchádzania, možnosť domáhať sa ochrany na súde, čo žalovaný považuje za normatívny základ návrhom vymedzeného nároku, rozhodovanie o ktorom patrí do kompetencie všeobecných súdov.

22. Žalobcova argumentácia a opísané konkrétne skutkové okolnosti sa týkali porušovania zásady rovnakého zaobchádzania vo vzťahu k uloženiu mu povinnosti podrobiť sa povinnému očkovaniu ako profesionálnemu vojakovi (spadajúcemu pod vymedzenie článku 4.1 písm. b/ až d/ nariadenia náčelníka GŠ OS SR), pritom v návrhu netvrdil a ani neosvedčil, že by sám patril medzi subjekty vymedzené článkom 4.1 písm. b) až d) nariadenia náčelníka GŠ OS SR, vo vzťahu ku ktorým namieta diskrimináciu v prípade vynucovania povinnosti, čím samotným neosvedčil dôvodnosť ním požadovanej bezodkladnej úpravy pomerov. Žalobca neopísal žiadne také skutkové okolnosti, ktoré by vo vzťahu k jeho osobe vymedzovali diskrimináciu a z jeho tvrdení nevyplývalo žiadne diskriminačné konanie alebo opomenutie, na základe ktorého by sa mohol v zmysle § 4 ods. 4 zákona č. 281/2015 Z. z. domáhať ochrany porušeného alebo ohrozeného práva.

23. Zároveň bol názoru, že vynucovanie splnenia povinností profesionálneho vojaka (dodržiavať nariadenia veliteľa ako súčasť dodržiavania služobnej disciplíny a podrobiť sa povinnému očkovaniu

podľa § 134 ods. 1 písm. a/ a p/ bodu 2 zákona č. 281/2015 Z. z.), vo vzťahu ku ktorým osobitný zákon stanovuje spôsoby a zákonom predpokladaný postup ochrany práv, nepredstavuje porušovanie zásady rovnakého zaobchádzania. Poskytnutie súdnej ochrany nariadením navrhovaného neodkladného opatrenia (t. j. uloženia zákazu vyžadovať podrobenie sa očkovaniu, zákazu vydania aktu prikazujúceho očkovanie, zákazu vyžadovať preukázanie sa dokladom o podrobení sa očkovaniu, povinnosti zdržať sa uloženia sankcií a uloženia zákazu diskriminácie z dôvodu nepodrobenia sa očkovaniu) nespadá pod oblasť právnych vzťahov, ktorým je možné poskytnúť ochranu neodkladným opatrením. S ohľadom na špecifický charakter služobného pomeru profesionálnych vojakov by nariadenie neodkladného opatrenia predstavovalo neprípustný zásah, bolo by popretím osobitného verejnoprávneho charakteru služobného pomeru profesionálneho vojaka, v rámci ktorého má veliteľ zákonom zverenú oprávnenie na vydanie nariadenia, pokynu, príkazu alebo rozkazu profesionálnemu vojakovi (ktorým sa podľa § 7 zákona č. 321/2002 Z. z. realizujú a zabezpečujú plnenia úloh ozbrojených síl SR), a to aj s poukazom na zákonom zverenú disciplinárnu právomoc voči profesionálnemu vojakovi. Zákon č. 281/2015 Z. z. v prípade nesúhlasu profesionálneho vojaka s nariadeniami veliteľa predpokladá spôsob ochrany jeho práv, ktorý môže vyústiť do disciplinárneho konania v rámci realizácie disciplinárneho oprávnenia veliteľa (v ktorom je veliteľ povinný zistiť objektívny skutkový stav, umožniť profesionálnemu vojakovi sa vyjadriť a navrhnúť dôkazy, prihliadnuť na povahu previnenia, okolnosti, za ktorých bolo spáchané, jeho následky, mieru zavinenia a doterajší postoj profesionálneho vojaka), resp. až do poskytnutia súdnej ochrany v rámci správneho súdnictva.

24. Na základe vyššie uvedených skutočností mal za to, že v predmetnom konaní o návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia nie je osvedčený základný predpoklad, a to hodnoverné osvedčenie existencie, trvania a vymedzenia nároku žalobcu, ktorému sa má poskytnúť ochrana v podobe navrhovaného neodkladného opatrenia.

25. Súčasne vzniesol námietku nedostatku pasívnej vecnej legitímácie a to najmä vo vzťahu k II. až V. petitu návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia, nakoľko kompetencie žalovaného vo vzťahu k ozbrojeným silám SR, ktorého žalobca je živou súčasťou, sú vymedzené v § 12 zákona č. 575/2001 Z. z. ako aj v § 6 zákona č. 321/2002 Z. z. V intencii § 5 zákona č. 281/2015 Z. z. je žalovaný hlavným služobným úradom na účely tohto zákona a jeho právomoci, ako hlavného služobného úradu, sú dané práve týmto všeobecne záväzným právnym predpisom. Mal za zrejmé, že žalovaného je potrebné v kontexte danej právnej veci vnímať z rôznych aspektov pohľadu vo vzťahu k jeho kompetenciám vyplývajúcim z uvádzaných všeobecne záväzných právnych predpisov, a teda aj vo vzťahu k žalobcom dožadovaným a navrhovaným neodkladným opatreniam. Ku príkladu uviedol, že nie je oprávnený uložiť žalobcovi disciplinárne opatrenie, nakoľko takáto (disciplinárna) právomoc prináleží v zmysle § 137 zákona č. 281/2015 Z. z. výlučne príslušnému veliteľovi, a nie žalovanému.

26. Žalobca v odvolacej replike uviedol, že z nariadení náčelníka GŠ OS SR, upovedomenia zo dňa 19.1.2022 o začatí disciplinárneho konania proti inému profesionálnemu vojakovi, záznamu zo dňa 20.1.2022 o vykonanom personálnom pohovore veliteľa s iným profesionálnym vojakom a z upovedomenia zo dňa 1.2.2022 o začatí disciplinárneho konania proti inému profesionálnemu vojakovi je zrejmé, že veliteľia voči konkrétnym profesionálnym vojakom nevydávajú osobitné písomné rozkazy za účelom určenia povinnosti, ktorá profesionálnym vojakom podľa žalovaného vyplýva priamo z opatrení vedúceho hygienika a z nariadení náčelníka GŠ OS SR, a že na splnenie predmetnej povinnosti sú profesionálni vojaci vyzývaní iba neoficiálnym spôsobom. Voči žalobcovi sa teda podľa žalovaného priamo aplikujú opatrenia vedúceho hygienika a nariadenia náčelníka GŠ OS SR. V dôsledku uvedeného nie je v predmetnej veci možné podať správnu žalobu, keďže tú by bolo možné podať iba voči rozkazu veliteľa adresovaného žalobcovi. Žalobca nie je priamym adresátom opatrení vedúceho hygienika, ani nariadení náčelníka GŠ OS SR, preto prípadná správna žaloba voči nim by bola s najväčšou pravdepodobnosťou správnym súdom odmietnutá pre nedostatok jeho aktívnej vecnej legitímácie. Napriek uvedenému je z upovedomenia zo dňa 19.1.2022 o začatí disciplinárneho konania proti inému profesionálnemu vojakovi, záznamu zo dňa 20.1.2022 o vykonanom personálnom pohovore veliteľa s iným profesionálnym vojakom a z upovedomenia zo dňa 1.2.2022 o začatí disciplinárneho konania proti inému profesionálnemu vojakovi zrejmé, že profesionálni vojaci budú sankcionovaní pre nesplnenie povinností určených opatreniami vedúceho hygienika a nariadeniami náčelníka GŠ OS SR, voči ktorým (opatreniam a nariadeniam) neexistuje iný prostriedok právnej ochrany, než navrhované neodkladné opatrenie.

27. Pokiaľ žalovaný vo vyjadrení odkazuje aj na § 132 ods. 5 zákona č. 281/2015 Z. z., k tomuto uviedol, že profesionálny vojak je oprávnený, a zároveň povinný odmietnuť splniť protiprávny rozkaz iba v prípade, ak by jeho splnením spáchal priestupok či trestný čin. Splnením povinnosti podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19 však profesionálny vojak nespácha priestupok, ani trestný čin. Splnením predmetnej povinnosti ale profesionálny vojak môže trvale a nenávratne poškodiť svoje zdravie, preto považuje opatrenia vedúceho hygienika a nariadenia náčelníka GŠ OS SR určujúce povinnosť profesionálneho vojaka podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19 za protiprávne. Bol názoru, že nie je možné nútiť profesionálneho vojaka splniť predmetnú povinnosť, ak nejde o vakcínu, ktorá by bola trvale schválená na jej použitie (aktuálne používané vakcíny sú schválené iba na ich dočasné použitie, tzv. „Emergency Use Authorization“). V súvislosti s očkovaním proti ochoreniu COVID-19 vakcínami, ktoré nie sú trvale schválené na ich použitie, sa totiž jedná o biomedicínsky výskum, pričom poukázal na § 26 ods. 9 a 10 písm. c) zákona č. 576/2004 Z. z., v zmysle ktorého nie je možné vykonať biomedicínsky výskum bez zdravotnej indikácie ani na vojakovi základnej služby, náhradnej služby a prípravnej služby a osobe vykonávajúcej civilnú službu. Ani profesionálneho vojaka teda nie je možné nútiť podrobiť sa biomedicínskemu výskumu.

28. Ďalej poukázal na § 123 ods. 1 písm. c), v spojení s § 134 ods. 1 písm. p) bod. 2 zákona č. 281/2015 Z. z., podľa ktorých je profesionálny vojak povinný podrobiť sa očkovaniu a ďalším profylaktickým opatreniam, ktoré súvisia s výkonom štátnej služby, aj keď ide o očkovanie nad rozsah očkovania, ktoré je povinné pre zvyšok obyvateľstva Slovenskej republiky. V zmysle predmetného ustanovenia sa teda nerozlišuje medzi tým, voči čomu má očkovanie pôsobiť. Môže sa teda jednať aj o očkovanie proti ochoreniu COVID-19. Povinnosť podrobiť sa očkovaniu sa však v žiadnom prípade nemôže týkať očkovania experimentálnou látkou, ktorá bola Európskou liekovou agentúrou (EMA) iba dočasne schválená na jej núdzové použitie prostredníctvom tzv. Emergency Use Authorization.

29. Žalovaný napriek uvedenému považuje podanie návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia za postup v rozpore so spôsobom ochrany práv profesionálneho vojaka predpokladaným zákonom č. 281/2015 Z. z., teda prostredníctvom odvolania proti uloženému disciplinárnemu opatreniu a prostredníctvom prípadnej následnej správnej žaloby proti rozhodnutiu o odvolaní profesionálneho vojaka proti uloženému disciplinárnemu opatreniu. Vzhľadom na uvedené má pravdepodobne za to, že v zmysle platného právneho poriadku nie je daná žiadna možnosť ochrany práv profesionálneho vojaka ešte pred uložením disciplinárneho opatrenia, keďže splnením rozkazu profesionálny vojak nespácha priestupok ani trestný čin, s čím nesúhlasí. Práve návrh na nariadenie neodkladného opatrenia slúži na ochranu práv ešte pred ich samotným porušením, ak všetko naznačuje tomu, že bez poskytnutia súdnej ochrany k porušeniu práv skutočne dôjde. Neexistuje pritom žiaden dôvod, pre ktorý by nebolo možné aplikovať predmetný inštitút ochrany práv aj na prípad porušovania práv profesionálneho vojaka.

30. Žalovaný vo svojom podaní taktiež tvrdí, že neosvedčil skutočnosť, či sa na neho má alebo nemá vzťahovať povinnosť podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19, pritom vo vyjadrení nerozporuje, že sa povinnosť očkovania vzťahuje aj na žalobcu. V predmetnom smere uvádza, že v návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia vyjadril svoje presvedčenie, že nie je v zmysle opatrení vedúceho hygienika a na nich nadväzujúcich nariadení náčelníka GŠ OS SR povinný podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19, pričom inými dôkazmi než predmetnými opatreniami a nariadeniami nedisponuje. V návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia sa zámerne nevyjadruje k otázke, či sa predmetné predpisy v zmysle ich právneho posúdenia majú vzťahovať aj na neho, a to jednak z dôvodu, že nedisponuje inými dôkazmi, než predmetnými opatreniami a nariadeniami, z ktorých nevyplýva odpoveď na predmetnú otázku, ako aj z dôvodu, že vzhľadom na faktické konanie veliteľa považuje odpoveď na predmetnú otázku za irelevantnú vo vzťahu k predmetu konania o návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia, ktorým je poskytnutie ochrany zo strany súdu, keďže vzhľadom na fakticitu situácie potrebuje súdnu ochranu bez ohľadu na skutočnosť, či sa predmetné predpisy v zmysle ich právneho posúdenia vzťahujú alebo nevzťahujú aj na neho.

31. Vzhľadom na vyššie uvedené má za to, že poskytnutie súdnej ochrany je potrebné bez ohľadu na to, či sa opatrenia vedúceho hygienika a na nich nadväzujúce nariadenia náčelníka GŠ OS SR vzťahujú aj na žalobcu alebo nie, keďže veliteľ voči žalobcovi fakticky postupuje spôsobom, ako keby sa predmetné opatrenia a nariadenia mali vzťahovať aj na neho. Navyše, ak súd napriek uvedenému považuje za potrebné pre rozhodnutie o návrhu zodpovedať aj otázku existencie povinnosti žalobcu podrobiť sa v zmysle predmetných opatrení a nariadení očkovaniu proti ochoreniu COVID-19, vzhľadom

k tomu, že v konaní tvrdí, že predmetná jeho povinnosť nie je daná (tvrdí negatívnu skutočnosť), v zmysle teórie negatívneho dôkazu sa v predmetnom smere prenáša dôkazné bremeno na žalovaného, ktorý je v konaní povinný preukázať, že je v zmysle predmetných opatrení a nariadení povinný podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19, a nie naopak, teda nie je povinný v konaní preukazovať negatívnu skutočnosť, a to že v zmysle predmetných opatrení a nariadení nie je povinný podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19. Žiadal, aby si súd vyžiadal od žalovaného písomné vyhlásenie, v zmysle ktorého sa predmetné predpisy na neho aktuálne vzťahujú alebo nevzťahujú, alebo aby od žalovaného vyžiadal predloženie dôkazu, v zmysle ktorého je povinný podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19, resp. predloženie dôkazu, v zmysle ktorého sa majú opatrenia vedúceho hygienika a na nich nadväzujúce nariadenia náčelníka GŠ OS SR vzťahovať aj na žalobcu. Pri antidiskriminačných sporoch, ktorým je aj konanie o návrhu zo dňa 25.1.2022, sa navyše uplatňuje tzv. vyšetrovací (alebo aj inak vyhľadávací) princíp, v zmysle ktorého má súd v konaní postupovať aj z vlastnej iniciatívy tak, aby čo možno najlepšie zistil (objasnil) skutočný (nie skutkový) stav veci v súlade s princípom materiálnej pravdy. V zmysle vyšetrovacieho princípu má teda súd povinnosť vykonať aj tie dôkazy, ktoré účastníci konania nenavrhl. Pri antidiskriminačných sporoch sa neuplatňuje ani koncentrácia konania, a to ani v prípade, ak je účastník v konaní zastúpený advokátom.

32. Zastával názor, že ak na základe predmetných predpisov dôjde k uloženiu disciplinárneho opatrenia voči konkrétnemu profesionálnemu vojakovi, predmetným disciplinárnym opatrením dochádza k ďalšej diskriminácii disciplinárne potrestaného profesionálneho vojaka, tentokrát k jeho diskriminácii voči ostatným profesionálnym vojakom, ktorým takéto disciplinárne opatrenie nebolo uložené, či už z dôvodu, že sa podrobili očkovaniu proti ochoreniu COVID-19 alebo z dôvodu, že aj napriek tomu, že sa doposiaľ nepodrobili očkovaniu proti ochoreniu COVID-19, nebolo im v predmetnej súvislosti zatiaľ uložené disciplinárne opatrenie.

33. Napokon poukázal na najnovšie opatrenie vedúceho hygienika Ministerstva obrany SR zo dňa 29.4.2022 č. VÚHE-11-21/2022 k očkovaniu v rezorte obrany a na neho nadväzujúce nariadenie náčelníka GŠ OS SR zo dňa 13.5.2022 č. OdVS-7-50/2022-PravO, ktoré veliteľovi žalobcu prikazujú zabezpečiť, aby sa podrobil očkovaniu proti ochoreniu COVID-19 a za nespĺnenie povinnosti, v lehote určenej predmetnými dokumentmi, tieto dokumenty veliteľovi žalobcu prikazujú uložiť mu disciplinárne opatrenie.

34. Odvolací súd preskúmal a prejednal odvolanie žalobcu v zmysle § 379, § 380 ods. 1 zákona č. 160/2015 Z. z. Civilný sporový poriadok (ďalej len „C. s. p.“) bez nariadenia odvolacieho pojednávania (§ 385 ods. 1 C. s. p.) a dospel k záveru, že napadnuté uznesenie súdu prvej inštancie je vo výroku vecne správne (§ 387 ods. 1 C. s. p.), preto ho potvrdil.

35. Návrh na nariadenie neodkladného opatrenia žalobca odôvodnil tým, že vedúci hygienik Ministerstva obrany SR vydal 17.9.2021 opatrenie k očkovaniu v rezorte obrany č. VÚHE-30-117/2021, ktoré nadobudlo účinnosť 20.9.2021. V nadväznosti na toto opatrenie vydal náčelník GŠ OS SR 28.10.2021 Nariadenie č. ŠBSP-121/2021 na realizáciu predmetného opatrenia, ktorým určil spôsob realizácie tohto opatrenia. Predmetné nariadenie neskôr náčelník GŠ OS SR upravil dokumentom s názvom Doplnok č. I zo dňa 22.11.2021 prijatým pod č. ŠBSP-121-1/2021, ktorým došlo k zmene termínu uskutočnenia vakcinácie proti ochoreniu COVID-19 a to tak, že ich kompletná vakcinácia má byť ukončená najneskôr 60 dní odo dňa účinnosti nariadenia, t. j. najneskôr do 27.12.2021. Týmto doplnkom č. 1 došlo zároveň k doplneniu uvedeného nariadenia náčelníka GŠ OS SR o bod č. 5, v zmysle ktorého má byť profesionálnemu vojakovi, ktorý nespĺní predmetné povinnosti, uložené disciplinárne opatrenie podľa § 139 ods. 1 písm. a) zákona č. 281/2015 Z. z., resp. podľa § 139 ods. 1 písm. b) zákona č. 281/2015 Z. z.. Nariadenie náčelníka GŠ OS SR č. ŠBSP-121/2021 v znení Doplnku č. I neskôr náčelník GŠ OS SR upravil dokumentom s názvom Doplnok č. 2 zo dňa 29.11.2021 prijatým pod č. ŠBSP-121-4/2021, ktorým došlo k doplneniu nariadenia náčelníka GŠ OS SR v znení Doplnku č. 1 o zákaz vysielat' na zahraničné služobné cesty profesionálnych vojakov a zamestnancov rezortu obrany, ktorí nie sú plne očkovaní proti ochoreniu COVID-19.

36. Vedúci hygienik Ministerstva obrany SR vydal 21.12.2021 opatrenie k očkovaniu v rezorte obrany č. VÚHE-30-224/2021, ktorým podľa ustanovenia § 12 ods. 2 písm. d) zákona č. 355/2007 Z. z., vyhlášky č. 585/2008 Z. z. a podľa zdravotníckeho štandardu NATO, STANAG, nariadil vykonať očkovanie profesionálnych vojakov, kontrolu očkovania, hlásenie o vykonanom očkovaní, uchovávanie

a manipuláciu s očkovacími látkami a spôsob prevodu záznamov o očkovaní pri ich prevzatí do starostlivosti zdravotníckeho zariadenia, a ktorým zároveň zrušil opatrenie vedúceho hygienika č. VÚHE-30-117/2021. Následne vedúci hygienik vydal 30.12.2021 opatrenie k očkovaniu v rezorte obrany č. VÚHE-30-230/2021, ktorým došlo k oprave zrejmej chyby v písaní opatrenia vedúceho hygienika č. VÚHE-30-224/2021. V nadväznosti na opatrenie vedúceho hygienika č. VÚHE-30-224/2021 a opatrenie vedúceho hygienika č. VÚHE-30-230/2021 vydal náčelník GŠ OS SR dokument s názvom Doplnok č. 3 z januára 2022 prijatým pod č. ŠBSP-4/2022, ktorým došlo k doplneniu nariadenia náčelníka GŠ OS SR č. ŠBSP-121/2021 v znení Doplnku č. 1 a Doplnku č. 2 o vyhlásenie, že nariadenie náčelníka GŠ OS SR č. ŠBSP-121/2021 v znení Doplnku č. 1, Doplnku č. 2 a Doplnku č. 3 slúži na vykonanie opatrenia vedúceho hygienika č. VÚHE-30-224/2021, pričom zároveň došlo k zmene definície osôb, ktorým je nariadené očkovanie proti ochoreniu COVID-19. Nariadenie náčelníka GŠ OS SR č. ŠBSP-121/2021 v znení Doplnku č. 1, Doplnku č. 2 a Doplnku č. 3 neskôr náčelník náčelníka GŠ OS SR upravil dokumentom s názvom Doplnok č. 4 zo dňa 20.1.2022 prijatým pod č. OdVS-4-17/2022-PravO, ktorým došlo de facto k úplnému nahradeniu predchádzajúceho znenia nariadenia náčelníka GŠ OS SR č. ŠBSP-121/2021 v znení Doplnku č. 1, Doplnku č. 2 a Doplnku č. 3, s výnimkou lehôt v zmysle bodu 3 nariadenia náčelníka GŠ OS SR č. ŠBSP-121/2021 v znení Doplnku č. 1 a Doplnku č. 2, novým znením, v zmysle ktorého bolo nariadené očkovanie proti ochoreniu COVID-19 v prípade nutnosti a epidemiologickej situácie v danom mieste profesionálnym vojakom plniacim úlohy podľa ustanovení § 106 ods. 1 písm. a) až i) zákona č. 281/2015 Z. z., profesionálnym vojakom plniacim úlohy ďalších výcvikov podľa zákona č. 281/2015 Z. z., profesionálnym vojakom vysielaným na plnenie úloh mimo územia Slovenskej republiky podľa § 77 zákona č. 281/2015 Z. z., profesionálnym vojakom zaradeným do deklarovaných príspevkov Ozbrojených síl SR pre NATO a EÚ s určenou dobou pohotovosti k nasadeniu (Notice to Move), a profesionálnym vojakom vysielaným na plnenie úloh mimo územia Slovenskej republiky na zahraničnú služobnú cestu podľa § 113 ods. 2 zákona č. 281/2015 Z. z. a to tak, aby kompletná vakcinácia bola ukončená v zmysle Doplnku č. 1 a Doplnku č. 2 nariadenia náčelníka GŠ OS SR č. ŠBSP-121/2021, t. j. najneskôr do 60 dní odo dňa účinnosti nariadenia náčelníka GŠ OS SR č. ŠBSP-121/2021, ktorým je deň vydania predmetného nariadenia. V nadväznosti na vyššie uvedené sú velitelia, náčelníci a riaditelia na všetkých stupňoch velenia Ozbrojených síl SR údajne povinní zabezpečiť, aby vyššie uvedené osoby boli plne zaočkované proti ochoreniu COVID-19 jednodávkovou vakcínou, resp. v prípade dvojdávkovej vakcíny oboma dávkami vakcíny, za účelom zvýšenia ochrany príslušníkov Ozbrojených síl SR proti nebezpečenstvu prenosných ochorení, pre zabezpečenie udržania operačnej pripravenosti a akcieschopnosti priamo podriadených útvarov a zariadení Generálneho štábu Ozbrojených síl SR, veliteľstiev, útvarov a zariadení Ozbrojených síl SR.

37. Mal za to, že po zrušení opatrenia vedúceho hygienika č. VÚHE-30-117/2021 nebolo možné Doplnkom č. 3 a 4 zmeniť určenie nariadenia náčelníka GŠ OS SR č. ŠBSP-121/2021 v znení jeho Doplnkov, ktoré bolo vydané na realizáciu pôvodného Opatrenia vedúceho hygienika č. VÚHE-30-117/2021 a na realizácia Opatrenia vedúceho hygienika č. VÚHE-30-224/2021 a Opatrenia vedúceho Hygienika č. VÚHE-30-230/2021 je nevyhnutné vydať nové nariadenie miesto vydávania doplnkov k nariadeniu náčelníka GŠ OS SR č. ŠBSP-12/2021, ktoré bolo vydané na realizáciu pôvodného opatrenia vedúceho hygienika č. VÚHE-30/117/2021. Ani vydaním nového nariadenia zo strany náčelníka GŠ OS SR však podľa žalobcu nebude možné trvať zo strany žalovaného na povinnom očkovaní dotknutých osôb.

38. K možnosti zavedenia povinného očkovania proti ochoreniu COVID-19 uviedol, že povinné očkovanie proti ochoreniu COVID-19 je v zmysle Čl. 13 ods. 1 Ústavy SR možné zaviesť aj na území Slovenskej republiky. Poukázal na § 4 ods. 1 písm. a) a b), § 5 ods. 4 písm. d) a e), § 3 ods. 1 písm. d), § 10 písm. d), § 12 ods. 2 písm. d) zákona č. 355/2007 Z. z., § 5 ods. 1 a 2, § 8 ods. 7, § 2 ods. 1, ods. 2 vyhlášky Ministerstva zdravotníctva SR č. 585/2008. Mal za to, že predmetná vyhláška určuje povinné očkovanie proti konkrétnym ochoreniam uvedeným vo vyhláške, medzi ktoré aktuálne ochorenie COVID-19 nepatrí. Bez zmeny predmetnej vyhlášky je možné určiť povinné očkovanie proti ochoreniu COVID-19 iba osobám v profesionálnom riziku nákazy, pričom takéto povinné očkovanie, ako aj okruh osôb, na ktoré sa má predmetné očkovanie vzťahovať, môže určiť iba regionálny úrad verejného zdravotníctva. Zmenou predmetnej vyhlášky je možné nariadiť povinné očkovanie proti ochoreniu COVID-19 aj iným než uvedeným osobám. Mimoriadne povinné očkovanie môže nariadiť iba Úrad verejného zdravotníctva SR v prípade mimoriadnej epidemiologickej udalosti. Uviedol, že síce vedúci hygienik Ministerstva obrany SR nie je oprávnený nariadiť všeobecné povinné očkovanie nad rámec existujúcej právnej úpravy, avšak profesionálny vojak je podľa § 134 ods. 1 písm. p)

bod 2 zákona č. 281/2015 Z. z. povinný podrobiť sa aj nepovinnému očkovaniu, ktoré sa pre neho stáva povinným očkovaním na základe príkazu nadriadeného na podrobenie sa takémuto očkovaniu. V tejto súvislosti odkázal na § 123 ods. 1 písm. c) zákona č. 281/2015 Z. z. Mal teda za to, že vedúci hygienik Ministerstva obrany SR môže v zmysle vyššie uvedeného nariadiť povinné očkovanie profesionálnych vojakov aj nad rámec existujúcej právnej úpravy, napríklad prostredníctvom opatrenia, avšak akékoľvek povinné očkovanie (aj vo vzťahu k profesionálnym vojakom) môže byť nariadené výlučne iba očkovacími látkami schválenými na ich použitie Slovenskou republikou alebo Európskou liekovou agentúrou (EMA). Medzi schválenia udelené očkovacej látke Slovenskou republikou alebo agentúrou EMA, ktoré umožňujú nariadenie povinného očkovania takouto látkou, rozhodne nepatrí tzv. Emergency Use Authorization, teda dočasné schválenie vakcíny na núdzové použitie. Do doby, kým niektorá z vakcín proti ochoreniu COVID-19 prejde jej testovacou fázou a Slovenská republika alebo agentúra EMA jej udolí trvalé povolenie na jej použitie, nebude možné nariadiť ňou povinné očkovanie žiadnej skupine osôb nachádzajúcej sa na území Slovenskej republiky. Na základe uvedeného bol názoru, že kým budú očkovacie látky proti ochoreniu COVID-19 v testovacej fáze, nebude možné nariadiť nimi povinné očkovanie pre žiadnu časť obyvateľstva SR, a to ani v prípade existencie materiálnych dôvodov pre zavedenie povinného očkovania akejkoľvek skupiny osôb, bez ohľadu na prípadný prísľub SR na odškodnenie osôb zasiahnutými nepriaznivými vedľajšími účinkami vakcíny proti ochoreniu COVID-19, keďže v testovacej fáze nie je možné určiť, aké budú mať vakcíny dôsledky na ľudské zdravie. V tejto súvislosti odkázal na zákon č. 576/2001 Z. z., podľa ktorého možno biomedicínsky výskum vykonať iba so súhlasom osoby. Poukázal tiež na absenciu materiálnych dôvodov pre zavedenie povinného očkovania a pre obmedzenie základných práv a slobôd nezaočkovaných osôb a v tejto súvislosti uviedol, že materiálne dôvody pre obmedzovanie základných práv a slobôd, napríklad aj v podobe nariadenia povinného očkovania, spočívajú v skutočnosti, že došlo alebo že bezprostredne hrozí, že dôjde k ohrozeniu života a zdravia osôb, pričom situáciu nie je možné vyriešiť miernejším spôsobom (a samozrejme za predpokladu, že prijaté obmedzenia sú spôsobilé zmierniť ohrozenie života a zdravia osôb). K predmetným materiálnym dôvodom sa následne logicky pridávajú ďalšie materiálne dôvody preukazujúce dôvodnosť obmedzenia konkrétnych základných práv a slobôd počas trvania ohrozenia života a zdravia osôb. Rovnako ani iné práva a slobody nie je možné obmedzovať bez existencie materiálnych dôvodov na takýto postup (a samozrejme za súčasného splnenia formálnych podmienok pre ich obmedzenie). Kompetentné orgány verejnej moci ku dnešnému dňu nepoznajú skutočný stav situácie v Slovenskej republike v súvislosti s pandémiou ochorenia COVID-19. O tom svedčí fakt, že všetky štatistiky Slovenskej republiky ohľadom predmetného ochorenia sú vypracovávané na základe výsledkov testovania populácie RT-PCR testami, pričom kompetentné orgány štátnej správy nemajú informácie o parametroch uvedených testov. Viaceré lekárske štúdie upozorňujú na nevhodnosť RT-PCR testov a antigénových testov na zisťovanie prítomnosti ochorenia COVID-19 u testovaného a potenciálnej možnosti prenosu tohto ochorenia na ďalšie osoby prostredníctvom testovaného. Tieto testy od začiatku detegujú okrem COVID-19 množstvo ďalších látok, ktoré sa môžu nachádzať v tele testovaného, avšak nemajú s ochorením COVID-19 nič spoločné, čoho dôsledkom je podľa žalobcu falošná negativita. O nevhodnosti PCR testov na zisťovanie prítomnosti ochorenia COVID-19 u testovaného a potenciálnej možnosti prenosu tohto ochorenia na ďalšie osoby prostredníctvom testovaného rozhodol aj Viedenský správny súd, ktorý 24.3.2021 prijal rozhodnutie sp. zn. VGW-103/048/3227/2021-2. Rovnaký postoj zaujal aj odvolací súd v Lisabone, a podľa ktorého sa lisabonský odvolací súd stotožnil s názorom, v zmysle ktorého testovanie nemožno nariadiť žiadnym normatívnym spôsobom, pretože ide o úkon, ktorý je vo výlučnej kompetencii lekára, pričom lekár by sa samozrejme vždy mal pri poskytovaní zdravotnej starostlivosti svojmu pacientovi snažiť získať informovaný súhlas pacienta. Lisabonský odvolací súd v citovanom rozsudku taktiež vyslovil, že pozbavenie fyzickej, pohybovej, alebo inej slobody (bez ohľadu na to, akú nomenklatúru tento príkaz predpokladá: uväznenie, izolácia, karanténa, profylaktická ochrana, zdravotný dohľad, atď.) na základe skutočnosti, ktorá nie je vyslovene predpokladaná všeobecne záväznými právnymi predpismi, je nutné posúdiť ako nezákonné zadržanie, a to bez ohľadu na subjekt, ktorý svojim rozhodnutím takýmto spôsobom obmedzil osobnú slobodu človeka, keďže takéto rozhodnutie je za daných okolností vydané nekompetentným subjektom a bez právneho základu.

39. V nadväznosti na uvedené poukázal na diskriminačný (a teda protiprávny) charakter vymáhania plnenia povinností, pre ukladanie ktorých chýba materiálny základ. Poukázal aj na charakter základných ľudských práv a slobôd, a to že sú neodňateľné (nikoho nemožno týchto práv pozbaviť), nescudziteľné (nemožno ich previesť na iného), nepremlčateľné (nepodliehajú premlčaniu, a teda ich trvanie je počas života človeka časovo neobmedzené) a nezrušiteľné (existujú nezávisle od vôle zákonodarcu, ktorý ich

uznáva, ale nemôže ich zrušiť). Aj keby v rozpore s medzinárodnými záväzkami Slovenskej republiky boli legislatívnym procesom prijaté právne predpisy, ktoré by obmedzovali základné ľudské práva a slobody iným než povoleným spôsobom, nebolo by možné hľadiť na takéto predpisy ako na platné a účinné ani do času pozbavenia ich účinnosti Ústavným súdom SR. Ani Ústavný súd SR totiž nemôže svojimi rozhodnutiami vysloviť zánik základných ľudských práv a slobôd vzhľadom na medzinárodné záväzky Slovenskej republiky. Opačný výklad by úplne popieral nezrušiteľnosť základných práv a slobôd zakotvenú nielen v Ústave Slovenskej republiky, ale aj v ústavnom zákone č. 23/1991 Zb., ktorým sa uvádza Listina základných práv a slobôd, vo Všeobecnej deklarácii ľudských práv, v Európskom dohovore o ochrane ľudských práv a základných slobôd či v Charte základných práv Európskej únie. Aj prezumpcia legálnosti právneho aktu totiž musí mať logické hranice a v prípade nečinnosti Ústavného súdu SR (ktorý ako jediný môže rozhodnúť o súlade právneho aktu s právnymi aktmi vyššej právnej sily, a aj to iba na návrh obmedzeného počtu subjektov), alebo v prípade zjavného zásahu právneho aktu do základných ústavných princípov či do medzinárodných záväzkov Slovenskej republiky (do pokojného stavu), nie je možné absurdne trvať na prezumpcii legálnosti právneho aktu až do rozhodnutia Ústavného súdu SR o súlade takéhoto právneho aktu s právnymi aktmi vyššej právnej sily. Skonštatoval, že v rámci hierarchie právnych predpisov sú pritom medzinárodné zmluvy a dohovory zaväzujúce Slovenskú republiku na úrovni Ústavy SR a ústavných zákonov. Porušenie záväzkov vo vzťahu k dodržiavaniu základných ľudských práv a slobôd pritom zakladá zodpovednosť Slovenskej republiky voči jej obyvateľom za škodu, ktorú im týmto Slovenská republika spôsobí. V žiadnom prípade však tieto práva nemôžu zaniknúť či dočasne sa neaplikovať. Poukázal tiež na článok 2 Dohovoru o ochrane ľudských práv a dôstojnosti človeka v súvislosti s aplikáciou biológie a medicíny - Dohovor o ľudských právach a biomedicíne, ktorý pre Slovenskú republiku nadobudol platnosť dňa 1.12.1999 v súlade s článkom 33 ods. 3. tohto Dohovoru, podľa ktorého záujmy jednotlivca sa v tejto oblasti úpravy nikdy nesmú podrobovať tzv. verejnému záujmu. Samozrejme zároveň platí, že právo jednotlivca končí tam, kde sa začína právo iného. Inak povedané, výkonom svojich práv človek nesmie zasahovať do práv druhých a naopak, druhí nesmú zasahovať do práv človeka, ani pod zámienkou ochrany vlastných práv, ani pod zámienkou ochrany spoločnosti či verejného zdravia. Tomu, že uvedené platí pre všetky oblasti života, vrátane oblasti zdravia, svedčí aj článok 5 Dohovoru, v zmysle ktorého zásah v oblasti zdravia sa môže vykonať iba vtedy, ak osoba, ktorej sa týka, bola informovaná a so zásahom vyjadrila súhlas. Pred zákrokom musí byť osoba primerane informovaná o jeho účele a povahe, ako aj o následkoch a rizikách zákroku. Príslušná osoba môže svoj súhlas kedykoľvek slobodne zrušiť. Bez informovaného súhlasu teda nie je možné nariadiť obyvateľstvu alebo jeho časti povinné očkovanie, hromadne ho nútiť absolvovať test na ochorenie COVID-19, nosiť prekrytie horných dýchacích ciest, dodržiavať karanténu, a pod. Samozrejme, konkrétne povinnosti je možné ukladať jednotlivco osobám, u ktorých na to vznikol dôvod, t. j. došlo k ich nákaze, alebo prejavujú symptómy ochorenia, a pod. Osobu nevykazujúcu symptómy ochorenia nie je možné nútiť absolvovať test na ochorenie COVID-19, či nosiť prekrytie horných dýchacích ciest. Osobu nenakazenú ochorením nemožno nútiť absolvovať karanténu či inak obmedzovať jej slobodu pohybu a pobytu. Všeobecnú povinnosť vakcinácie, či povinnú vakcináciu určitej skupiny obyvateľstva, môže Slovenská republika určiť iba zákonom, a to iba očkovacou látkou schválenou agentúrou EMA na jej trvalé použitie.

40. Poukázal aj na diskriminačný charakter právnych noriem upravujúcich rozdielne zaobchádzanie s osobami, ktoré sa rozhodli dobrovoľne nezaočkovať proti ochoreniu COVID-19. Nedôvodné rozlišovanie medzi očkovanými a neočkovanými osobami v podobe zvýhodňovania jednej skupiny osôb alebo v podobe znevýhodňovania druhej skupiny osôb predstavuje diskriminačné konanie, a preto je takéto rozlišovanie, napríklad prostredníctvom prijatých právnych predpisov, v rozpore s platným právom Európskej Únie. Vo vzťahu k nariadeniu povinného očkovania vyššie uvedenej skupiny osôb definovanej v Dodatku č. 3 náčelníka GŠ OS SR a vo vzťahu k prípadnému sankcionovaniu týchto osôb v prípade, ak sa odmietnu podrobiť povinnému očkovaniu, pritom ide o jednoznačne diskriminačné konanie štátu, keďže v zmysle dostupných vedeckých štúdií, a rovnako aj v zmysle vyjadrení samotných slovenských štátnych orgánov, sa môžu aj osoby očkované proti ochoreniu COVID-19 nakaziť ochorením COVID-19, pričom aj tieto osoby môžu šíriť ochorenie COVID-19, a nemusia pritom vykazovať žiadne klinické príznaky ochorenia COVID-19. Naopak, u osôb, ktoré nie sú očkované proti ochoreniu COVID-19, je pravdepodobnosť asymptomatického šírenia ochorenia COVID-19 blížiaci sa k nule. Zo strany štátu preto nie je dôvodné pristúpiť k sankcionovaniu týchto osôb v prípade, ak sa odmietnu podrobiť povinnému očkovaniu, a takýto postup štátu by predstavoval diskriminačné, a teda protiprávne konanie v rozpore s platným právom Európskej Únie, ktorým je Slovenská republika viazaná. Mal za to, že v zmysle medzinárodných dohovorov a noriem EÚ sa vakcíny majú podávať iba v prípade, ak

neexistuje žiaden iný účinný spôsob liečby. Dnes už však existuje schválená liečba ochorenia COVID-19 prostredníctvom tzv. monoklonálnych protilátok - kasirivimab/imdevimab (predmetom tohto podania nie je hodnotenie ich účinnosti). Vakcinácia je navyše pravdepodobne zbytočná v prípadoch mutujúcich vírusov, kde vakcína nedokáže chrániť pred novými mutáciami vírusu. V Rezolúcii Parlamentného zhromaždenia Rady Európy č. 2361 (2021) z 27.1.2021 sa pritom v bode 7.1.5. nalieha na členské štáty Rady Európy a Európskej Únie, aby zriadili nezávislé vakcinačné kompenzačné programy na zabezpečenie kompenzácie za škody a ujmy z vakcinácie. Tieto kompenzačné vakcinačné programy sa netýkajú výslovne iba prípadov povinnej vakcinácie, ale vakcinácie ako takej, pretože uvedená rezolúcia akcentuje zásadu dobrovoľnosti očkovania a zákaz diskriminácie pre osoby, ktoré k takémuto dobrovoľnému rozhodnutiu nepristúpia. Na predmetnú rezolúciu nadväzuje aj nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2021/953 zo 14.6.2021 o digitálnom COVID preukaze EÚ, v ktorom sa taktiež akcentuje na potrebu zabrániť priamej alebo nepriamej diskriminácii osôb, ktoré nie sú zaočkované, hoci aj z dôvodu, že sa rozhodli nenechať sa zaočkovať.

41. Podľa § 324 ods. 1 C. s. p. pred začatím konania, počas konania a po jeho skončení súd môže na návrh nariadiť neodkladné opatrenie.

42. Podľa § 325 ods. 1 C. s. p. neodkladné opatrenie môže súd nariadiť, ak je potrebné bezodkladne upraviť pomery alebo ak je obava, že exekúcia bude ohrozená.

43. Podľa § 325 ods. 2 písm. d) C. s. p. neodkladným opatrením možno strane uložiť najmä, aby niečo vykonala, niečoho sa zdržala alebo niečo znášala.

44. Podľa § 326 ods. 1 C. s. p. v návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia sa popri náležitostiach žaloby podľa § 132 uvedie opísanie rozhodujúcich skutočností odôvodňujúcich potrebu neodkladnej úpravy pomerov alebo obavu, že exekúcia bude ohrozená, opísanie skutočností hodnoverne osvedčujúcich dôvodnosť a trvanie nároku, ktorému sa má poskytnúť ochrana a musí byť z neho zrejmé, akého neodkladného opatrenia sa navrhovateľ domáha.

45. Podľa § 329 ods. 2 C. s. p. pre neodkladné opatrenie je rozhodujúci stav v čase vydania uznesenia súdu prvej inštancie.

46. Nariadiť neodkladné opatrenie podľa citovaných ustanovení C. s. p. je možné, ak je potrebné bezodkladne upraviť pomery alebo ak je obava, že exekúcia bude ohrozená. Účelom neodkladných opatrení je bezodkladná úprava pomerov strán sporu a podmienkou pre jeho nariadenie je osvedčenie, že bez bezodkladnej úpravy právnych pomerov by bolo právo strany sporu, ktorá podáva návrh na nariadenie neodkladného opatrenia ohrozené, príp. že by bola ohrozená exekúcia. V danom prípade je potrebné, aby boli osvedčené aspoň základné skutočnosti potrebné pre záver o pravdepodobnosti nároku, ktorému sa má poskytnúť neodkladná ochrana ako i osvedčenie, že je tu nebezpečenstvo bezprostrednej ujmy. Je potrebné vychádzať z naliehavosti a nutnej potreby bezodkladnej úpravy, ktorá je osvedčená iba vtedy, ak sa preukáže existencia takých konkrétnych úkonov strany sporu, voči ktorej návrh na nariadenie neodkladného opatrenia smeruje, v dôsledku ktorých sa strana, ktorá podáva návrh na neodkladné opatrenie, môže dôvodne obávať nenapraviteľnej alebo len ťažko napraviteľnej ujmy na jej strane. Splnenie predpokladov pre jeho nariadenie nemožno vyvodiť len zo samotných tvrdení žalobcu; je potrebné tieto tvrdenia aspoň osvedčiť, a to aspoň do tej miery, že možno dôvodne nadobudnúť presvedčenie o ich pravdivosti, keď pri nariaďovaní neodkladného opatrenia prevláda záujem na rýchlosti rozhodnutia nad požiadavkou úplnosti skutkových zistení.

47. Odvolací súd ďalej podotýka, že úspech strany, ktorá sa domáha nariadenia neodkladného opatrenia si vyžaduje preukázanie danosti hmotnoprávneho nároku (práva), ohľadne ktorého majú byť upravené pomery strán sporu (tzv. osvedčenie nároku) tak, aby neboli vážnejšie pochybnosti o potrebe bezodkladnej úpravy pomerov. Opísaním rozhodujúcich skutočností, ktoré odôvodňujú nariadenie neodkladného opatrenia, musí žalobca (navrhovateľ neodkladného opatrenia) preukázať, z čoho, t. j. z akých okolností vyvodzuje svoj nárok na nariadenie neodkladného opatrenia a musí deklarovať opodstatnenie nároku vo veci samej, alebo neodkladného opatrenia, ktorým možno dosiahnuť trvalú úpravu pomerov medzi stranami; musí preukázať, že uplatňovanie nároku vo veci samej alebo neodkladného opatrenia, ktorým možno dosiahnuť trvalú úpravu pomerov medzi stranami obostojí, že z jeho strany nejde o zrejme bezúspešné uplatňovanie práva. Už v podanom návrhu na nariadenie

neodkladného opatrenia preto navrhovateľ musí predložiť také dôkazy a osvedčiť také skutočnosti, ktoré opodstatňujú jeho hmotnoprávny nárok vo veci samej. Práve s týmto úzko súvisí preukázanie podmienok dôvodnosti nároku, ktorému sa má poskytnúť ochrana. Navrhovateľ neodkladného opatrenia má tak dôkaznú povinnosť pokiaľ ide o skutočnosti preukazujúce, že je daný dôvod na nariadenie neodkladného opatrenia a zároveň má povinnosť tvrdenia, čo sa týka skutočností odôvodňujúcich navrhované neodkladné opatrenie.

48. Z návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia je možné dovodiť, že žalobca žiada o poskytnutie ochrany jeho práva z titulu porušovania zásady rovnakého zaobchádzania, vo vzťahu ku ktorému nároku uvádza, že vymáhanie plnenia povinnosti pre ukladanie ktorých chyba materiálny základ má diskriminačný (protiprávny) charakter a vo vzťahu k nariadeniu povinného očkovania skupiny osôb definovanej v dokumente s názvom Doplnok č. 4 zo dňa 20.1.2022 pod č. OdVS-4-17/2022-PravO prijatým náčelníkom GŠ OS SR a k prípadnému sankcionovaniu týchto osôb v prípade, ak sa odmietnu podrobiť povinnému očkovaní, ide o diskriminačné konanie štátu.

49. Odvolací súd predovšetkým uvádza, že kompetenčný senát Najvyššieho súdu SR a Najvyššieho správneho súdu SR v uznesení z 21.4.2022, č. k. 1 SKomp 7/2022 v obdobnej právnej veci uviedol, že pre vymedzenie pojmu súkromno-právneho sporu a súkromnej veci v zmysle § 3 C. s. p. nie je rozhodujúci petit žaloby (návrhu), ale zásadne príslušná hmotno-právna úprava právneho vzťahu, z ktorého vznikajú, či majú vznikáť práva alebo povinnosti, ktoré sú predmetom sporu v danej veci (napríklad uznesenie sp. zn. 1 SKomp 2/2021, 1 SKomp 3/2021 a 1 SKomp 6/2021). Zároveň však kompetenčný senát v týchto uzneseniach dospel k záveru, že ak je predmetom konania právo alebo povinnosť, ktoré majú svoj základ nie v hmotnom, ale výlučne v procesnom práve, potom nemožno hovoriť o súkromnoprávnom spore alebo súkromnoprávnej veci. Takýmto príkladom je aj neodkladné opatrenie, ktoré je procesným inštitútom upraveným v § 324 a nasl. C. s. p. Právo na nariadenie neodkladného opatrenia nemá svoj pôvod v hmotnom práve, ale len v ustanoveniach procesného práva, v ktorých sú upravené aj predpoklady jeho vydania (§ 325 ods. 1 C. s. p.) a jeho obsah (§ 325 ods. 2 C. s. p.). Predmetom konania o neodkladnom opatrení tak nie je súkromnoprávny spor, ani iná súkromnoprávna vec, ale procesný nárok navrhovateľa na to, aby súd nariadil neodkladné opatrenie ako osobitný procesný prostriedok neodkladnej ochrany práva. Neodkladné opatrenie je procesný inštitút upravený v C. s. p. o ktorom rozhoduje vždy (v prvej inštancii) okresný súd (§ 324 ods. 2 C. s. p.). Naopak Správny súdny poriadok neupravuje nielen neodkladné opatrenie, ale ani žiaden iný podobne široký procesný prostriedok dočasnej ochrany účastníka. Inštitút odkladného účinku správnej žaloby (§ 182 až § 189 SSP) nie je takým inštitútom; nejde totiž o samostatný procesný nárok, ale len o rozšírenie účinkov, ktoré sú inak s podaním správnej žaloby spojené. Správne súdy tak nemajú právomoc konať o neodkladnom opatrení podľa § 324 a nasl. C. s. p.

50. Kompetenčný senát v predmetnom rozhodnutí tiež konštatoval, že právomoc na konanie o neodkladných opatreniach, ako procesnom prostriedku má vo všeobecnosti súd podľa C. s. p. To však samo o sebe neznamená, že ak sú splnené podmienky § 324 a § 325 ods. 1 C. s. p. súd môže vydať neodkladné opatrenie s akýmkoľvek obsahom, alebo na ochranu akéhokoľvek práva. Judikatúra súdov už dávnejšie vyslovila, že neodkladným opatrením nemožno brániť vo výkone právomoci inému orgánu verejnej moci (napr. uznesenie Najvyššieho súdu SR sp. zn. 1Obo/ 240/1998 a 7Cdo/59/2011, ako aj judikát R 123/1999). Obdobne z ustanovenia § 336 a 337 C. s. p. možno vyvodiť záver, že neodkladné opatrenie možno nariadiť len vtedy, ak povinnosť, ktorá sa ním ukladá môže mať vecný súvis s následnou žalobou vo veci samej. To znamená, že neodkladné opatrenie možno nariadiť len v súvislosti s takou vecou (samou), ktorej by bolo možné domáhať sa ochrany práva žalobou (§ 131 C. s. p.) na súde, teda na ktorej prejednanie je daná jeho právomoc. Tieto okolnosti nie sú určujúce pri posudzovaní, či správny súd má právomoc na konanie o neodkladnom opatrení. Naopak sú rozhodné pri posudzovaní otázky, či v danej veci možno nariadiť neodkladné opatrenie práve s navrhovaným obsahom, práve voči danému odporcovi a práve na ochranu toho práva, ktoré je označené v návrhu. Skúmanie týchto okolností je úlohou civilného súdu, ktorý o návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia bude rozhodovať.

51. V nadväznosti na vyššie uvedené závery kompetenčného senátu Najvyššieho súdu SR, ako aj Najvyššieho správneho súdu SR, teda bolo potrebné ustáliť, či jednotlivé navrhované zákazy a povinnosti, ktoré žiada žalobca uložiť žalovanému majú súkromnoprávny charakter, a či svojim charakterom neprípustne nepresahujú do úpravy takého právneho vzťahu, ktorý spadá už do oblasti

verejného práva, tzn. či by nariadeným neodkladným opatrením nedošlo k zásahu resp. bráneniu vo výkone právomoci inému orgánu verejnej moci.

52. Podľa ustálenej súdnej praxe zhrnutej predovšetkým v rozhodnutí kompetenčného senátu Najvyššieho súdu SR z 19.2.20189, sp. zn. 1 KO 3/2019, zverejnenom v Zbierke stanovísk NS a rozhodnutí súdov SR pod č. R 32/2019, verejné právo je súhrn noriem, v ktorých aspoň jeden subjekt vystupuje v pozícii nositeľa verejnej moci pri výkone svojich vrchnostenských oprávnení. Služobný úrad ako organizačná zložka Ozbrojených síl SR je podľa § 6 ods. 1 písm. b) zákona č. 281/2015 Z. z. o štátnej službe profesionálnych vojakov v spojení s § 4 zákona č. 162/2015 Z. z., Správny súdny poriadok (ďalej len „SSP“) orgán štátnej správy, ako verejný ozbrojený zbor. Za znaky súkromnoprávnej regulácie sa považuje rovnosť subjektov, ich autonómia, vznik, zmena a zánik právnych vzťahov sú spojené s dvojstranným právnym jednaním. Naopak za znaky verejnoprávnej regulácie je treba považovať nadriadenosť a podriadenosť, autoritatívnosť, vznik zmena a zánik právnych vzťahov sú spojené s rozhodnutím orgánu verejnej správy. Medzi žalobcom a služobným úradom nie je rovný vzťah. Na základe uvedeného vzťahu vyplývajúce zo štátnej služby žalobcu podľa zákona č. 281/2015 Z. z. nemožno považovať pre ich povahu za veci súkromnoprávne. Služobný pomer je a bol vždy charakterizovaný ako inštitút verejného práva. Uvedené sa prejavuje aj v právnej úprave týkajúcej sa vzniku, zmeny, priebehu a zániku štátnej služby, ako aj s tým súvisiacich otázok.

53. V predmetnej veci sa žalobca ako profesionálny vojak domáha proti ústrednému orgánu štátnej správy nariadenia neodkladného opatrenia. Ako už bolo uvedené vyššie, vzťah vyplývajúci zo štátnej služby profesionálneho vojaka nemožno považovať pre jeho povahu za vec súkromnoprávnu, predovšetkým pracovnoprávnu. Služobný pomer žalobcu je charakterizovaný ako inštitút verejného práva. Tento vzťah nevzniká zmluvou, ale mocenským aktom služobného orgánu a po celú dobu jeho trvania sa výrazne odlišuje od pomeru pracovného, ktorý je naopak typickým súkromnoprávnym vzťahom, v ktorom majú účastníci tohto právneho vzťahu rovné postavenie. Podaným návrhom sa žalobca domáha nariadenia neodkladného opatrenia podľa § 324 a nasl. C. s. p. hoci jeho dôvodnosť nevyvodzuje zo vzťahu, ktorý by bol súkromnoprávny, pričom podľa § 3 C. s. p. súdy prejednávajú a rozhodujú práve súkromnoprávne spory a iné súkromnoprávne veci, ak ich podľa zákona neprejednávajú a nerozhodujú iné orgány.

54. Možno súhlasiť so žalovaným, že vo vzťahu k plneniu služobných povinností zákon č. 281/2015 Z. z. vyžaduje striktné dodržiavanie svojich ustanovení, prísnejších než iné zákony. Dodržiavanie služobnej disciplíny podľa § 134 ods. 1 písm. a) zák. č. 281/2015 Z. z. je jednou zo základných povinností profesionálneho vojaka, prostredníctvom ktorej sa realizuje zásadne prvok jeho podriadenosti. Ide o povinnosť, ktorej sa profesionálny vojak nemôže žiadnym spôsobom zbaviť a pod služobnou disciplínou profesionálneho vojaka, sa okrem povinnosti dodržiavať Ústavu SR, ústavné zákony, právne záväzné akty Európskej únie, zákony, ostatné všeobecne záväzné právne predpisy a vojenskú prisahu rozumie aj povinnosť profesionálneho vojaka dodržiavať vojenské rozkazy, nariadenia, príkazy a pokyny veliteľov. Veliteľ je oprávnený vydávať podriadenému profesionálnemu vojakovi vojenské rozkazy, nariadenia, príkazy a pokyny na vykonávanie štátnej služby, alebo v súvislosti s jej výkonom v určenom rozsahu, pričom prostredníctvom týchto aktov veliteľa sa navonok prejavuje charakter služobného pomeru profesionálnych vojakov (podriadenosti profesionálnych vojakov ako subjektov služobného pomeru). Profesionálny vojak, ak sa domnieva, že nariadenie, príkaz, rozkaz a pokyn veliteľa je v rozpore s Ústavou SR, ústavnými zákonmi, zákonmi atď. je primárne povinný na tento rozpor upozorniť veliteľa, a ak veliteľ aj napriek upozorneniu profesionálneho vojaka na splnení nariadenia, príkazu, rozkazu alebo pokynu trvá, je povinný profesionálny vojak po písomnom potvrdení veliteľa aj takéto nariadenie, príkaz, rozkaz, alebo pokyn veliteľa splniť, hoci sa profesionálny vojak domnieva, že je rozporný, napr. s Ústavou SR alebo zákonmi. Podľa § 132 ods. 5 zákona č. 281/2015 Z. z. je profesionálny vojak povinný odoprieť splnenie vojenského rozkazu, nariadenia, príkazu alebo pokynu veliteľa, ak by jeho splnením spáchal trestný čin alebo priestupok a túto skutočnosť oznámi bezodkladne najbližšie nadriadenému toho veliteľa, ktorý vojenský rozkaz, nariadenie, príkaz alebo pokyn vydal.

55. V súdnej veci vedúci hygienik ministerstva obrany ako osoba riadiaca a zodpovedajúca za Ministerstvo obrany SR (žalovaného) na úseku verejného zdravotníctva podľa § 3 ods. 1 písm. d) a ods. 2 písm. b) zák. č. 355/2007 Z. z. má právomoc vydať na predchádzanie vzniku a šírenie prenosných ochorení opatrenie, o osobitnom a mimoriadnom očkovaní, očkovaní pri úrazoch, poraneniach a nehojacích sa ranách, očkovaní pred cestou do zahraničia, alebo očkovaní osobných skupín

obyvateľstva v zmysle § 12 ods. 2 písm. d) zákona č. 355/2007 Z. z. Vedúci hygienik ministerstva obrany v rámci svojej právomoci takéto opatrenie vydal 17.9.2021 a následne 21.12.2021, ktorým nariadil vykonať očkovanie profesionálnych vojakov proti ochoreniu COVID-19. Na realizáciu tohto opatrenia vydal náčelník GŠ OS SR nariadenie, ktoré v znení neskorších doplnkov ukladalo profesionálnym vojakom zadefinovaných v kategórii podrobiť sa tomuto očkovaniu. Predmetné nariadenie náčelníka GŠ OS SR predstavovalo nariadenie veliteľa, ktorého sú profesionálni vojaci vrátane ostatných podriadených veliteľov, náčelníkov a riaditeľov (ktorým bolo toto nariadenie adresované) podľa § 132 ods. 1 zákona č. 281/2015 Z. z. povinní dodržiavať. Nedodržanie predmetného nariadenia náčelníka GŠ OS SR sa profesionálny vojak dopustí porušenia povinnosti dodržiavať služobnú disciplínu podľa § 134 ods. 1 písm. a) zákona č. 281/2015 Z. z., ako aj porušenia povinnosti podrobiť sa očkovaniu podľa § 134 ods. 1 písm. p) bodu 2 zák. č. 281/2015 Z. z. Zákon č. 281/2015 Z. z. presne stanovuje, že disciplinárnym previnením je len to zavinené porušenie, alebo nesplnenie základných povinností veliteľa alebo profesionálneho vojaka alebo zavinené porušenie zákazov alebo obmedzení profesionálneho vojaka, ktoré nie je trestným činom, alebo priestupkom. V súlade s § 137 ods. 1 zákona č. 281/2015 Z. z. profesionálny vojak podlieha disciplinárnej právomoci, ktorú voči nemu má veliteľ, pričom disciplinárne konanie je upravené v § 141 a nasl. zákona č. 281/2015 Z. z., ktorým sa realizuje nadriadenosť veliteľa k profesionálnemu vojakovi na mocenskej úrovni (t. j. na úrovni orgánu verejnej moci), výsledkom ktorého môže byť uloženie disciplinárneho opatrenia, proti ktorému môže profesionálny vojak podať odvolanie, resp. proti rozhodnutiu odvolacieho orgánu o odvolaní, správnu žalobu, ako osobitný prostriedok právnej ochrany proti rozhodnutiu orgánu verejnej správy.

56. Žalobca sa namiesto vyššie uvedených a zákonom predpokladaných spôsobov ochrany jeho práv domáhal svojich práv formou vydania neodkladného opatrenia v civilnom sporovom konaní, čo však nie je prípustné. Poskytnutie súdnej ochrany nariadením navrhovaného neodkladného opatrenia, t. j. uloženia zákazu vyžadovať podrobenie sa očkovaniu, zákazu vydania aktu prikazujúceho očkovanie, zákazu vyžadovať preukázanie sa dokladom o podrobení sa očkovaniu, povinnosti zdržať sa uloženia sankcie a uloženia zákazu diskriminácie z dôvodu nepodrobenia sa očkovaniu, však nespadá pod oblasť právnych vzťahov, ktorým je možné poskytnúť ochranu navrhovaným neodkladným opatrením, pretože povinnosť dodržiavať nariadenia veliteľa tvorí súčasť dodržiavania služobnej disciplíny a nariadením neodkladného opatrenia v civilnom sporovom konaní by došlo k neprípustnému bráneniu vo výkone právomoci inému orgánu verejnej správy.

57. Žalobca navyše ani nepochybuje, že povinnosť podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19 vo všeobecnosti nie je protiprávna, avšak muselo by ísť o očkovanie výlučne len takou vakcínou, ktorá je kompetentnými orgánmi schválená na jej trvalé použitie a nielen dočasné použitie tak, ako je tomu doposiaľ. Otázka posúdenia, či povinnosť podrobiť sa očkovaniu vakcínou schválenou len na dočasné použitie je vo vzťahu ku všetkým rozhodným známym okolnostiam opodstatnená, a či ju možno spravodlivo vyžadovať, však nemôže byť predmetom individuálneho sporového konania, ktorého výsledok je záväzný iba medzi stranami sporu, pretože zjavne presahuje súkromno-právny rámec. Súd v civilnom sporovom konaní nemôže vyhodnocovať ani správnosť a zákonnosť vojenského rozkazu, nariadenia, príkazu, či pokynu, pretože na to sú iné kompetentné orgány; právomoc zverenú veliteľovi žalobcu nemôže zužovať, odnímať, či inak do nej zasahovať. Takýto zásah je sám o sebe neprípustný a presahujúci právomoc civilného súdu, ktorý je povolaný rozhodovať len o súkromnoprávných sporoch a veciach. Pokiaľ by súd zakázal veliteľovi profesionálneho vojaka vykonávať svoju disciplinárnu právomoc, zasiahol by do ich vzájomného vzťahu nadriadenosti a podriadenosti a de facto by tým contra legem odňal veliteľovi právomoc profesionálneho vojaka disciplinárne stíhať. Civilný sporový súd nemá ani kompetenciu posudzovať správnosť procesu prijímania prijatých správnych aktov a ich vecnú správnosť. Disciplinárne konanie má byť tým konaním, v ktorom je priestor na vyhodnotenie, či možno od vojaka zákonne i spravodlivo žiadať, aby sa podrobil očkovaniu aj takou vakcínou, ktorej použitie sa vykonáva len na základe dočasnej licencie a či sa takýmto rozkazom neoprávnené nezasahuje do jeho základného práva na zdravie.

58. Súd v civilnom sporovom konaní nie je oprávnený preskúmať normatívne, resp. individuálne správne akty žalovaného, týkajúce sa úpravy práv a povinností profesionálnych vojakov vyplývajúce, resp. súvisiace s existenciou ich služobného pomeru v rámci Ozbrojených síl SR a nie je oprávnený ani zakázať (napr. formou neodkladného opatrenia) orgánu verejnej správy (ktorým z tohto pohľadu sú aj jednotlivé zložky a útvary Ministerstva obrany SR, resp. Ozbrojených síl SR) konať a rozhodovať v rozsahu, ktorý im zverujú všeobecne záväzné právne predpisy. Konkrétny správny akt, resp. iný zásah,

pokiaľ by reálne existoval a zasahoval by do práv alebo právom chránených záujmov žalobcu, by bol za splnenia zákonných podmienok preskúmateľný v správnom súdnictve, pričom v súvislosti s namietanou diskrimináciou odvolací súd zároveň podotýka, že Najvyšší súd SR aj v uznesení z 25.5.2021, sp. zn. 1KO/5/2021 uviedol, že spory týkajúce sa diskriminácie môžu rozhodovať aj správne súdy, pokiaľ diskriminácia nastala v dôsledku rozhodnutia orgánu verejnej správy, iného zásahu orgánu verejnej správy, nečinnosti orgánu verejnej správy a pod. s poukazom na § 6 ods. 1 a 2 Správneho súdneho poriadku.

59. Odvolací súd ďalej uvádza, že z opatrenia vedúceho hygienika a na ň nadväzujúceho nariadenia náčelníka GŠ OS SR č. OdVS-4-17/2022-PravO z 20.1.2022 vyplýva, že nimi malo byť nariadené očkovanie proti ochoreniu COVID-19 v prípade nutnosti a epidemiologickej situácie v danom mieste profesionálnym vojakom plniacim úlohy podľa ustanovení § 106 ods. 1 písm. a) až i) zákona č. 281/2015 Z. z., profesionálnym vojakom plniacim úlohy ďalších výcvikov podľa zákona č. 281/2015 Z. z., profesionálnym vojakom vysielaným na plnenie úloh mimo územia Slovenskej republiky podľa ustanovenia § 77 zákona č. 281/2015 Z. z., profesionálnym vojakom zaradeným do deklarovaných príspevkov Ozbrojených síl Slovenskej republiky pre NATO a EÚ s určenou dobou pohotovosti k nasadeniu (Notice to Move), a profesionálnym vojakom vysielaným na plnenie úloh mimo územia Slovenskej republiky na zahraničnú služobnú cestu podľa § 113 ods. 2 zákona č. 281/2015 Z. z.

60. Z obsahu podaného návrhu je zrejmé, že žalobca vyjadruje nesúhlas s opatreniami žalovaného vo všeobecnosti, avšak bez priamej väzby na možné ohrozenie alebo porušenie jeho práv alebo právom chránených záujmov; z návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia vyplýva len to, že žalobca je profesionálnym vojakom, avšak nie je zrejmé aká je jeho hodnosť, služobné zaradenie, v akej jednotke pôsobí; v návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia žalobca ani netvrdil, že vôbec spadá do niektorej z uvedených kategórií profesionálnych vojakov a do ktorej konkrétne. Pokiaľ preto žalobca naznačoval diskriminačný, a teda protiprávny charakter krokov žalovaného súvisiacich s uložením povinnosti očkovania proti ochoreniu COVID-19 vymedzeným kategóriám konkrétne neurčených osôb, nejedná sa o okolnosť, ktorá by bola dôvodom pre poskytnutie ochrany neodkladným opatrením žalobcovi, nakoľko netvrdil a ani neosvedčil skutočnosti preukazujúce, že by tým malo dochádzať k ohrozeniu, resp. narušeniu jeho subjektívnych práv, keďže netvrdil a neosvedčil, že by práve on mal byť adresátom predmetných opatrení a nariadení, z ktorých by mala pre neho vyplynúť povinnosť podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19, resp. predložiť doklad o takomto očkovaní. Žalobca tým, že neosvedčil existenciu porušenia alebo ohrozenia jeho subjektívneho práva spočívajúceho v porušení zásady rovnakého zaobchádzania, neosvedčil ani potrebu nariadenia neodkladného opatrenia.

61. Ďalším zákonným predpokladom pre nariadenie neodkladného opatrenia je osvedčenie existencie potreby neodkladnej úpravy pomerov medzi stranami.

62. Pojem „potreba bezodkladne upraviť pomery medzi stranami sporu“ je nutné interpretovať tak, že bez tejto úpravy vzťahov súdom by strane sporu hrozila nenapraviteľná alebo len ťažko napraviteľná ujma. Zmyslom neodkladného opatrenia je poskytnúť dočasnú ochranu oprávnenej strane sporu a zabrániť zhoršovaniu jej postavenia, a to napriek tomu, že súd nemá náležite zistený skutkový stav, pričom musí prihliadať nielen na ochranu oprávnených záujmov toho, kto o nariadenie neodkladného opatrenia žiada, ale na druhej strane tiež musí prihliadnuť na ochranu toho, proti komu má navrhované neodkladné opatrenie smerovať. Účelom neodkladných opatrení nie je riešenie faktických pomerov medzi stranami sporu, ani riešenie ich vzájomných nezhôd či sporov, na riešenie ktorých slúži výlučne žaloba vo veci samej. Účelom neodkladného opatrenia je dočasná úprava právnych pomerov strán sporu, ktorá vyžaduje okamžitý zásah súdu za súčasnej hrozby nenapraviteľnej alebo iba ťažko napraviteľnej ujmy.

63. Neodkladné opatrenie, ako už názov tohto procesného inštitútu napovedá, slúži na rýchle a pružné riešenie situácie, kedy je potrebný okamžitý (bezprostredný) zásah súdu. Niektoré životné situácie vyvolávajú nutnosť v záujme právnej bezpečnosti fyzických alebo právnických osôb zaistiť okamžitú procesnú ochranu, ktorú by nebolo možné so zreteľom na bezprostredne hroziacu ujmu zaistiť v potrebnom čase obvyklým stanoveným spôsobom. Nariadenie neodkladného opatrenia má svoje opodstatnenie v prípadoch, ak je obava, že jeho nenariadením by sa zhoršila pozícia jeho navrhovateľa alebo by vznikol priestor k tomu, aby bol vykonaný právny úkon, ktorý by vytvoril nezvratný právny stav. V rámci existencie potreby bezodkladnej úpravy pomerov súd teda nariadi neodkladné opatrenie spravidla v situácii, kedy danej strane hrozí vznik alebo rozširovanie reálnej škody či inej ujmy, prípadne, ak strane

hrozí zhoršenie jej právnej pozície do takej miery, že sa jej viac neoplatí uchádzať o konečnú súdnu ochranu.

64. Zo žalobcom substancovaných tvrdení v návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia nevyplýva a predloženými dôkazmi nebola osvedčená existencia takých skutočností, ktoré by odôvodňovali bezprostredný zásah súdu upravujúci pomery medzi stranami. Žalobca potrebu neodkladnej úpravy pomerov osvedčoval iba tvrdením, že v najbližších dňoch očakáva, že bude vydaný rozkaz prikazujúci mu podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19, čo však na nariadenie neodkladného opatrenia nepostačuje; rovnako to nijako neosvedčuje nevyhnutnosť okamžitého zásahu prostredníctvom neodkladného opatrenia, pretože v právne relevantnej miere nepreukazuje stav vzniku, prípadne rozširovania reálnej ujmy žalobcovi. Naliehavosť a nutná potreba bezodkladnej úpravy je totižto osvedčená len vtedy, ak sa preukáže existencia takých konkrétnych úkonov strany sporu, voči ktorej návrh na nariadenie neodkladného opatrenia smeruje, a v dôsledku ktorých sa strana, ktorá podáva návrh na neodkladné opatrenie, môže dôvodne obávať nenapraviteľnej alebo len ťažko napraviteľnej ujmy na jej strane.

65. Odvolací súd preto na uvedenom základe uzatvára, že žalobca v konaní neunesol dôkazy základného významu, čím neosvedčil ani potrebu neodkladnej úpravy pomerov medzi stranami, čo samo osebe vyúsťuje do záveru o nelegálnosti (z hľadiska potreby, naliehavosti, primeranosti) požadovaného neodkladného opatrenia, a preto napadnuté uznesenie súdu prvej inštancie ako vo výroku vecne správne podľa § 387 ods. 1 C. s. p. potvrdil.

66. K námietke žalobcu, že konajúci sudca je voči žalobcovi a voči jeho právnomu zástupcovi zaujatý, čo zakladá dôvod na jeho vylúčenie z prejednávania návrhu a rozhodovania o ňom, odvolací súd uvádza, že pri posudzovaní opodstatnenosti tejto odvolacej námietky vychádzal z toho, že neexistencia žiadneho rozhodnutia alebo aj existencia právoplatného rozhodnutia nadriadeného súdu o tom, že sudca je alebo nie je vylúčený z prejednávania a rozhodovania sporu nebráni odvolaciemu súdu pri preskúmaní odvolacieho dôvodu v zmysle § 365 ods. 1 písm. c) C. s. p. a teda posúdiť túto otázku samostatne.

67. Z hľadiska § 49 ods. 1 C. s. p. je právne významný vzťah sudcu, a to buď k sporu (kedy má sudca svoj konkrétny záujem na určitom spôsobe skončenia konania a rozhodnutia o veci), alebo k stranám (o taký vzťah ide vtedy, ak sudca má k strane určitý osobný vzťah, so zreteľom na ktorý možno mať pochybnosti o jeho nezaujatosti) a napokon k ich zástupcom alebo osobám zúčastneným na konaní.

68. I keď zákon v § 49 ods. 1 C. s. p. spája vylúčenie sudcov z prejednávania a rozhodovania vo veci nielen so skutočne preukázanou zaujatosťou, ale aj vtedy, ak možno mať čo i len pochybnosť o ich nezaujatosti, nemožno prehliadať, že rozhodnutie o vylúčení sudcu podľa § 49 ods. 1 C. s. p. predstavuje výnimku z významnej ústavnej zásady, že nikto nesmie byť odňatý svojmu zákonnému sudcovi (čl. 48 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky). Vzhľadom na to možno vylúčiť sudcu z prejednávania a rozhodovania prideleného sporu len celkom výnimočne a len zo skutočne závažných dôvodov, ktoré sudcovi zjavne bránia rozhodnúť v súlade so zákonom, objektívne, nezaujato a spravodlivo. Samotný subjektívny názor strany sporu, že v osobe určitého sudcu sú dané okolnosti vylučujúce ho z prejednávania a rozhodovania sporu, nezakladá ešte bez ďalšieho dôvod pre legitímne obavy z jeho nestranného a nezaujatého rozhodovania.

69. Žalobca námietku zaujatosti odôvodňoval tým, že v odôvodnení napadnutého uznesenia sa sudca vyjadruje spôsobom, ktorý vážne ohrozuje dôveryhodnosť a dobrú povesť súdnictva a odôvodnenie napadnutého uznesenia v majoritnej časti nijako nesúvisí s obsahom návrhu zo dňa 25.1.2022, pričom v bode 131 napadnutého uznesenia konajúci sudca sám priznal, že nepovažoval za potrebné zaoberať sa skutočnosťami, ktorými žalobca odôvodňoval návrh na nariadenie neodkladného opatrenia, keďže má za to, že profesionálny vojak je v zmysle vojenskej prísahy zloženej pri vstupe do služobného pomeru povinný podrobiť sa očkovaniu proti ochoreniu COVID-19.

70. Odvolací súd zastáva ten názor, že okolnosti, ktoré uvádza žalobca nemožno považovať za také, ktoré by mohli mať právnu relevanciu a nie sú zákonom uznanými dôvodmi spochybňujúcimi nezaujatosť sudcu; hodnotenie správnosti súdneho konania, resp. rozhodovania nepatrí stranám sporu a nemôže objektívne zakladať pochybnosti o nezaujatosti sudcu; za dôvody pre vylúčenie sudcu nemožno považovať ani okolnosti, ktoré spočívajú v postupe sudcu v konaní alebo v jeho rozhodovaní.

71. K námietke žalobcu, že Okresný súd Malacky postupoval vo veci nesprávne, keď spor postúpil Okresnému súdu Bratislava III namiesto toho, aby o návrhu sám rozhodol, keďže na postúpenie sporu nebol daný žiaden právny dôvod, čím Okresný súd Malacky prekročil svoju právomoc, keď konal bez návrhu a bez toho, aby boli dané dôvody na takýto postup súdu ex offo a Okresný súd Bratislava III nevyjadril nesúhlas s postúpením sporu, napriek tomu, že žalobca sťažnosťou zo dňa 4.3.2022 namietal postúpenie sporu a prietahy v konaní, čím došlo k naplneniu odvolacieho dôvodu podľa § 365 ods. 1 písm. b) C. s. p., odvolací súd uvádza, že hlavnými znakmi, ktoré charakterizujú procesnú vadu uvedenú v § 365 ods. 1 písm. b) C. s. p. sú (i) zásah súdu do práva na spravodlivý proces a (ii) nesprávny procesný postup súdu znemožňujúci procesnej strane, aby svojou procesnou aktivitou uskutočňovala jej patriace procesné oprávnenia, a to v takej miere (intenzite), v dôsledku ktorej došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces. Podstatou práva na spravodlivý súdny proces je možnosť fyzických a právnických osôb domáhať sa svojich práv na nestrannom súde a v konaní pred ním využívať všetky právne inštitúty a záruky poskytované právnym poriadkom; integrálnou súčasťou tohto práva je právo na relevantné, zákonu zodpovedajúce súdne konanie. Pod porušením práva na spravodlivý proces v zmysle citovaného ustanovenia treba rozumieť nesprávny procesný postup súdu spočívajúci predovšetkým v zjavnom porušení kogentných procesných ustanovení, ktoré sa vymyká nielen zo zákonného, ale aj z ústavnoprávneho rámca a ktoré (porušenie) tak zároveň znamená aj porušenie ústavou zaručených procesných práv spojených so súdnou ochranou práva. Ide napr. o právo na verejné prejednanie veci za prítomnosti strany sporu, právo vyjadriť sa ku všetkým vykonávaným dôkazom, právo na riadne odôvodnenie rozhodnutia, na predvídateľnosť rozhodnutia, na zachovanie rovnosti strán v konaní, na relevantné konanie súdu spojené so zákazom svojvoľného postupu a na rozhodnutie o riadne uplatnenom nároku spojené so zákazom denegatio iustitiae (odmietnutia spravodlivosti).

72. Z obsahu spisu vyplýva, že Okresný súd Malacky dňa 3.2.2021 postúpil spor Okresnému súdu Bratislava III s poukazom na § 40, § 43 ods. 1, § 23 písm. a) a § 316 ods. 1, ods. 2 C. s. p., teda z dôvodu kauzálnej príslušnosti Okresného súdu Bratislava III, ktorú je súd povinný skúmať aj bez námietky počas celého konania. O postúpení sporu bol žalobca upovedomený Okresným súdom Malacky listom zo dňa 3.2.2021, ktoré bolo žalobcovi doručené prostredníctvom jeho právneho zástupcu 16.2.2022. Z obsahu spisu nevyplýva, že žalobca v nadväznosti na upovedomenie o postúpení sporu vyjadril (ešte pred rozhodnutím súdu prvej inštancie) nesúhlas s postúpením sporu Okresnému súdu Bratislava III.

73. Podľa § 43 ods. 2 veta prvá C. s. p. ak súd, ktorému bol spor postúpený, s postúpením nesúhlasí, bezodkladne predloží súdny spis bez rozhodnutia spoločne nadriadenému súdu na rozhodnutie o príslušnosti; ak ide o spor o miestnu príslušnosť, predloží spis svojmu nadriadenému súdu.

74. Odvolací súd pripomína, že účelom opravného prostriedku, ktorým je odvolanie, je naprávať pochybenia súdu, ktorý vo veci rozhodoval; je preto bez právnej relevancie námietka žalobcu, ktorý poukazyval na nesprávny postup Okresného súdu Malacky, pričom však hodno zdôrazniť, že zákon ukladá súdu skúmať kauzálnu príslušnosť počas celého konania a to aj bez námietky. Pokiaľ ide o postup Okresného súdu Bratislava III platí síce, že súd ktorému bol spor postúpený z dôvodu kauzálnej príslušnosti, nie je postúpením sporu viazaný, avšak neexistuje ani zákonná povinnosť súdu, ktorému bol spor postúpený, vysloviť nesúhlas s postúpením sporu; postup Okresného súdu Bratislava III, ktorý nevyjadril nesúhlas s postúpením sporu a sám o návrhu žalobcu rozhodol, preto nezakladá nesprávny procesný postup, ktorým by došlo k zásahu do práva žalobcu na spravodlivý proces. Odvolací súd preto vo vzťahu k tejto žalobcom vytýkanej vade nezistil naplnenie odvolacieho dôvodu podľa § 365 ods. 1 písm. b) C. s. p.

75. K námietke žalobcu, že súd prvej inštancie opomenul v napadnutom rozhodnutí návrh na vyslovenie nároku žalobcu voči žalovanému na náhradu trov konania v rozsahu 100 % a o tomto návrhu ani nerozhodol ani sa s ním nevysporiadal, čím došlo k naplneniu odvolacieho dôvodu podľa § 365 ods. 1 písm. d) C. s. p. odvolací súd uvádza, že odvolací dôvod podľa § 365 ods. 1 písm. d) C. s. p. je daný, ak konanie má inú vadu, ktorá mohla mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci; odvolací súd tu posudzuje otázku, či by obsah výroku napadnutého rozhodnutia bol iný, keby k vade konania nedošlo. Opomenutie výroku o trovách konania nemá žiaden vplyv na obsah napadnutého uznesenia a jeho vplyv na výrokovú správnosť žalobcu ani netvrdil. Žalobca preto neopodstatnene namieta naplnenie odvolacieho dôvodu podľa § 365 ods. 1 písm. d) C. s. p., keď zároveň nápravu vytýkaného pochybenia mohol dosiahnuť podaním návrhu na vydanie doplňujúceho uznesenia podľa § 234 ods. 2 C. s. p. v

spojení s § 225 C. s. p., čo však neurobil, súc si zrejme vedomý toho, že v konaní na súde prvej inštancie bol neúspešný a preto mu nárok na náhradu trov konania voči žalovanému ani nevznikol.

76. O nároku na náhradu trov odvolacieho konania odvolací súd rozhodol podľa § 396 ods. 1 C. s. p. v spojení s § 255 ods. 1 C. s. p. a § 262 ods. 1 C. s. p. tak, že žalovanému priznal proti žalobcovi plný nárok na náhradu trov odvolacieho konania, nakoľko mal vo veci plný úspech.

77. Toto rozhodnutie prijal senát Krajského súdu v Bratislave pomerom hlasov 3:0.

Poučenie:

Proti tomuto uzneseniu odvolanie nie je prípustné.

Proti rozhodnutiu odvolacieho súdu je prípustné dovolanie, ak to zákon pripúšťa (§ 419 C. s. p.) v lehote dvoch mesiacov od doručenia rozhodnutia odvolacieho súdu oprávnenému subjektu na súde, ktorý rozhodoval v prvej inštancii. Ak bolo vydané opravné uznesenie, lehota plynie znovu od doručenia opravného uznesenia len v rozsahu vykonanej opravy (§ 427 ods. 1 C. s. p.).

Dovolateľ musí byť v dovolacom konaní zastúpený advokátom. Dovolanie a iné podania dovolateľa musia byť spísané advokátom (§ 429 ods. 1 C. s. p.).

V dovolaní sa popri všeobecných náležitostiach podania uvedie, proti ktorému rozhodnutiu smeruje, v akom rozsahu sa toto rozhodnutie napáda, z akých dôvodov sa rozhodnutie považuje za nesprávne (dovolacie dôvody) a čoho sa dovolateľ domáha (dovolací návrh) (§ 428 C. s. p.).