

Súd: Okresný súd Kežmarok  
Spisová značka: 10Cpr/1/2016  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 8416200822  
Dátum vydania rozhodnutia: 01. 12. 2017  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: Mgr. Tomáš Saraka  
ECLI: ECLI:SK:OSKK:2017:8416200822.5

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Kežmarok sudcom Mgr. Tomášom Sarakom v spore žalobkyne: W. zastúpenej splnomocnencom O., proti žalovanému: Mesto Kežmarok, so sídlom Hlavné námestie 1, 060 01 Kežmarok, IČO: 00 326 283, o uloženie povinnosti uzavrieť pracovný pomer a o zaplatenie náhrady nemajetkovej ujmy, takto

### rozhodol:

I. Žalovaný je p o v i n n ý zaplatiť žalobkyňu sumu 2.000,- eur v lehote do troch dní od právoplatnosti rozsudku.

II. V prevyšujúcej časti žalobu žalobkyne z a m i e t a .

III. Žiadna zo strán n e m á právo na náhradu trov konania.

### o d ô v o d n e n i e :

1. Žalobkyňa sa žalobou podanou na tunajšom súde dňa 17. 2. 2016 domáhala, aby súd žalovanému uložil povinnosť uzavrieť s ňou pracovný pomer na základe výsledku výberového konania č. 10/2015 a tiež povinnosť zaplatiť jej sumu 4.000,- eur titulom náhrady nemajetkovej ujmy v zmysle § 5 ods. 10 zákona č. 552/2003 Z.z. o výkone práce vo verejnom záujme.

2. Žalobu odôvodňovala tým, že žalovaný vyhlásil dňa 9. 10. 2015 výberové konanie č. 10/2015 na funkciu vedúceho ekonomického oddelenia Mesta Kežmarok, pričom dňa 6. 11. 2015 jej bola doručená pozvánka na toto výberové konanie osobným pohovorom, keď výberová komisia skonštatovala, že splnila všetky podmienky. Tvrdila, že dňa 13. 11. 2015 sa zúčastnila osobného pohovoru, ktorého sa zúčastnili celkovo 4 uchádzači, pričom dňa 23. 11. 2015 dostala oznámenie, že výberová komisia neurčila poradie uchádzačov. Žalobkyňa v žalobe poukazuje na § 5 ods. 6 zákona č. 552/2003 Z.z. o výkone práce vo verejnom záujme tvrdila, že v zmysle uvedeného zákonného ustanovenia poradie uchádzačov podľa výsledkov výberového konania je záväzná pri obsadení funkcie a zamestnávateľ je povinný uzavrieť pracovný pomer s uchádzačom podľa poradia. Sled udalostí podľa tvrdenia žalobkyne bol pritom taký, že dňa 6. 11. 2015 výberová komisia prehlásila, že žiadny uchádzač nie je v konflikte záujmov s členmi výberovej komisie, následne dňa 13. 11. 2015 po ústnom pohovore s uchádzačmi výberová komisia určila poradie v ktorom žalobkyňa skončila na prvom mieste a následne dňa 16. 11. 2015 výberová komisia zmenila výsledok výberového konania a neurčila poradie. V žalobe žalobkyňa uviedla, že v čase konania výberového konania bola zamestnancom žalovaného na pozícii hlavný účtovník a zároveň bola predsedom odborovej organizácie SLOVES pri Mestskom úrade v Kežmarku, pričom pri osobnom pohovore dostala otázku, či nie je schizofrenické byť vedúcim zamestnancom a zároveň predsedom odborovej organizácie, a môže tak v danej situácii iba vyjadriť podozrenie, či práve toto nie je jeden z dôvodov neurčenia poradia výberovou komisiou. Žalobkyňa v tejto súvislosti poukázala na § 5 ods. 2 zákona č. 552/2003 Z.z., v zmysle ktorého je pri výberovom konaní zakázaná diskriminácia

okrem iného z dôvodu odborovej činnosti a tiež poukázala na § 5 ods. 10 uvedeného zákona, v zmysle ktorého uchádzač, ktorý sa cíti poškodený v dôsledku nedodržania podmienok pri výberovom konaní, môže sa domáhať svojich práv na súde vrátane primeranej náhrady nemajetkovej ujmy v peniazoch.

3. Ako dôkazy na preukázanie svojich tvrdení žalobkyňa v žalobe označila a spolu s ňou predložila oznámenie o vyhlásení výberového konania, pozvánku na výberové konanie, oznámenie o výsledku výberového konania, záznam z otvárania obálok zo dňa 6. 11. 2015, zápisnice zo zasadnutia výberovej komisie zo dňa 13. 11. 2015 a zo dňa 16. 11. 2015.

4. Žalovaný sa k žalobe písomne vyjadril dňa 27. 6. 2016 tak, že táto je v celom rozsahu nedôvodná. Poukazujúc na ust. § 11 ods. 1 a 2 zákona č. 365/2004 Z.z. (antidiskriminačný zákon) tvrdil, že žalobkyňa v žalobe neuviedla žiadne skutočnosti z ktorých možno usudzovať, že došlo k porušeniu zásady rovnakého zaobchádzania, keď ňou tvrdená otázka ohľadom odborovej činnosti sa v zápisnici o výberovom konaní vôbec nenachádza. Podľa žalovaného rozhodujúce pre posúdenie danej veci je to, že výberová komisia ukončila výberové konanie bez určenia poradia uchádzačov a odporučila štatutárnemu orgánu, ktorý ju vymenoval vypísať nové výberové konanie, k čomu aj došlo a pracovná pozícia bola na základe nového výberového konania obsadená, pričom žalobkyňa sa do nového výberového konania na základe vlastného rozhodnutia neprihlásila, preto nebola a ani nemohla byť poškodená na svojich právach. Keďže výberová komisia pri výberovom konaní ktorého sa žalobkyňa zúčastnila nevybrala na obsadzované miesto žiadneho uchádzača, nemohlo podľa žalovaného dôjsť k porušeniu zásady rovnakého zaobchádzania, preto žalobu je potrebné v celom rozsahu zamietnuť. Ako dôkazy na preukázanie svojich tvrdení žalovaný označil oznámenie o vyhlásení výberového konania č. 11/2015 a záznam z otvárania obálok výberového konania č. 11/2015.

5. Žalobkyňa na uvedené tvrdenia žalovaného písomne reagovala dňa 27. 9. 2016 tak, že s tými nesúhlasí, nakoľko dňa 13. 11. 2015 určila výberová komisia poradie uchádzačov v ktorom skončila na prvom mieste a toto poradie je podľa § 5 ods. 6 zákona č. 552/2003 Z.z. záväzné pri obsadení funkcie. Poukazujúc na § 5 ods. 8 uvedeného zákona tvrdila, že nové výberové konanie je možné vyhlásiť jedine v prípade, že sa do výberového konania nik neprihlásil, alebo že žiaden uchádzač nevyhovel ustanoveným podmienkam. Toto nebol podľa žalobkyne tento prípad, keď komisia dňa 13. 11. 2015 jasne určila poradie uchádzačov, ktoré pre zamestnávateľa malo byť záväzné pri obsadení funkcie a až následne dňa 16. 11. 2015 komisia bez právneho dôvodu zmenila výsledok výberového konania a neurčila poradie, pričom po celom mestskom úrade sa v tom čase šepkalo, že vedúcou ekonomického oddelenia sa má stať W. ktorá bola bývalou kolegyňou jednej členky výberovej komisie a ktorá v opakovanom výberovom konaní skončila na prvom mieste. Žalobkyňa tvrdila, že bola porušená zásada rovnakého zaobchádzania a poškodené jej práva tým, že výberová komisia dňa 13. 11. 2015 určila poradie uchádzačov v zmysle ktorého mala byť vymenovaná do funkcie vedúceho ekonomického oddelenia, čo sa nestalo. Podľa žalobkyne postup výberovej komisie ktorá dňa 16. 11. 2015 odtajnila hlasovanie a požiadala členov o jeho zdôvodnenie je protiprávny, keďže zákon taxatívne určuje prípady, kedy možno vyhlásiť nové výberové konanie a tu o žiaden z takých prípadov nešlo, lebo pri otváraní obálok dňa 6. 11. 2015 výberová komisia konštatovala, že všetci uchádzači spĺňajú všetky kritériá a požiadavky a budú pozvaní na výberové konanie. Žalobkyňa tvrdila, že ak v oznámení o výsledku výberového konania je uvedené, že komisia neurčila poradie, tak tento výrok nie je pravdivý, lebo komisia dňa 13. 11. 2015 poradie určila. Žalobkyňa súčasne označila ďalšie písomné dôkazy na preukázanie svojich tvrdení.

6. Na uvedené žalovaný reagoval písomne dňa 9. 12. 2016 tak, že výberová komisia v danom prípade postupovala jediným možným a správnym spôsobom, keď z dôvodu zistenia neobjektívnosti výberového konania a zaujatosti pri posudzovaní jednotlivých jeho uchádzačov toto výberové konanie zrušila, nakoľko išlo o vadu, ktorú nemožno konvalidovať žiadnym spôsobom. Podľa žalovaného nemožno mať pochybnosti, že takéto výberové konanie, pri ktorom bola zistená a preukázaná neobjektívnosť a zaujatosť je neplatné a teda nemôže byť na jeho základe obsadená pracovná pozícia. Interpretácia žalobkyňou citovaného ustanovenia § 5 ods. 6 zákona č. 552/2003 Z.z. o výkone práce vo verejnom záujme je podľa žalovaného v danom prípade neudržateľná, pretože záväznosť poradia pri obsadení funkcie platí len vtedy, ak výberové konanie bolo uskutočnené v súlade so zákonom, čo v danom prípade nebolo splnené. Žalobkyňa podľa žalovaného neunesla dôkazné bremeno, preto jej žaloba je nedôvodná. Ako ďalšie dôkazy na preukázanie svojich tvrdení žalovaný označil podnet žalobkyne na prokuratúru, dožiadanie prokuratúry k tomuto podnetu, vyjadrenie žalovaného na toto dožiadanie ako aj kópie príloh, ktoré k tomuto vyjadreniu boli predložené. Žalovaný predložil na dôkaz tiež k veci sa

vzťahujúce dožiadanie prokuratúry vo veci podaného podnetu hlavnej kontrolórky mesta a vyjadrenie mesta spolu s prílohami a tiež kompletný spisový materiál k výberovému konaniu č. 10/2015, z ktorého žalobkyňa vyvodzuje svoje nároky.

7. Na prejednanie sporu súd nariadil pojednávanie, na ktorom žalobkyňa na žalobe a jej dôvodoch tak ako boli rozvedené aj v ďalších jej písomných vyjadreniach k sporu v celom rozsahu trvala. Podľa žalobkyne výberové konanie končí výberom úspešného uchádzača a nie až oznámením jeho výsledku, preto sa cíti poškodená postupom žalovaného, lebo bola ako prvá úspešná uchádzačka vo výberovom konaní a mal byť preto s ňou uzavretý pracovný pomer.

8. Žalovaný na pojednávaní zotrval na nesúhlasnom stanovisku k žalobe. Uviedol, že žalobkyňa neuniesla dôkazné bremeno pokiaľ ide o preukázanie ňou tvrdenej diskriminácie a vzhľadom na neplatnosť a opakovanie výberového konania k žiadnej diskriminácii ani ujme u nej ani nemohlo dôjsť. Z neplatného výberového konania nemohli vzniknúť podľa žalovaného žalobkyňi žiadne nároky ktorých by sa mohla domáhať. V danej situácii jediným správnym postupom podľa žalovaného bolo považovať výberové konanie za neplatné a opakovať ho, nakoľko jeden z členov výberovej komisie sám priznal a uviedol, že bol neobjektívny v hodnotení uchádzačov, prihlíadal pri hodnotení na dôvody z ktorých ani jedným nebola odbornosť, ale uviedol také dôvody z ktorých pri hodnotení vychádzal ako trvalý pobyt, že chcel pomôcť a podobne, pričom sám navrhol, aby na jeho hlasovanie nebolo prihliadané, čo bolo neprípustné, lebo by to zásadným spôsobom menilo poradie. Preto jediná možnosť bola uzavrieť výberové konanie ako neplatné a vyhlásiť nové výberové konanie. Podľa žalovaného výberové konanie je ukončené až oznámením výsledku uchádzačom, nakoľko netvorí ho len samotný ústny pohovor s uchádzačmi, ale je to celý proces, ktorý skončený je až oznámením výsledkov uchádzačom. Čo sa týka žalobkyňou žiadaného zaplatenia nemajetkovej ujmy, ani tu podľa žalovaného žalobkyňa neuniesla dôkazné bremeno a ani neuviedla žiadne relevantné skutočnosti k tomuto nároku, jeho vzniku a výške. Žalovaný poukázal na to, že žalobkyňi nič nebránilo prihlásiť sa do opakovaného výberového konania, táto tak z vlastného rozhodnutia neurobila a jej žaloba je nedôvodná.

9. Žaloba žalobkyne bola súdu doručená dňa 17. 2. 2016, teda ešte za účinnosti zákona č. 99/1963 Zb. - Občianskeho súdneho poriadku. Ten bol dňom 1. 7. 2016 nahradený zákonom č. 160/2015 Z. z. Civilný sporový poriadok (ďalej len „CSP“), pričom podľa prechodných ustanovení CSP, a to konkrétne § 470 ods. 1 a 4 ak nie je ustanovené inak, platí tento zákon aj na konania začaté pred dňom nadobudnutia jeho účinnosti a konania začaté do 30. júna 2016 na vecne, miestne, kauzálne a funkčne príslušnom súde podľa predpisov účinných do 30. júna 2016 dokončí súd, na ktorom sa konanie začalo. Vzhľadom na uvedené sa počnúc dňom 1. 7. 2016 aj sporná vec riadila ustanoveniami CSP, pričom napriek tomu, že Civilný sporový poriadok zmenil pravidlá príslušnosti súdov v pracovnoprávných sporoch, konanie bol povinný dokončiť tunajší súd, na ktorom sa konanie začalo.

10. V súvislosti s novou procesnou úpravou je treba zároveň uviesť, že v prípade prejednávaného sporu jedná sa o spor, ktorý nový Civilný sporový poriadok zaraďuje medzi tzv. spory s ochranou slabšej strany v zmysle druhej hlavy tretej časti Civilného sporového poriadku. Niet totiž pochyb, že žalobkyňa tu uplatňované nároky (na uloženie povinnosti žalovanému uzavrieť s ňou pracovný pomer a povinnosti zaplatiť jej náhradu nemajetkovej ujmy) vyvodzuje z ustanovení zákona č. 552/2003 Z.z. o výkone práce vo verejnom záujme, čo je právny predpis z oblasti pracovného práva upravujúci práva a povinnosti zamestnancov a zamestnávateľov pri výkone práce vo verejnom záujme (§ 1 ods. 1 uvedeného zákona). V žalobe tiež tvrdí, že v súvislosti s výberovým konaním na miesto vedúceho zamestnanca bola porušená zásada rovnakého zaobchádzania v zmysle § 5 ods. 2 zákona č. 552/2003 Z.z. o výkone práce vo verejnom záujme. Uvedený zákon v § 5 ods. 2 druhej vete výslovne stanovuje, že pri výberovom konaní sa musí dodržiavať zásada rovnakého zaobchádzania v pracovnoprávných a obdobných právnych vzťahoch ustanovená osobitným zákonom, ktorým v zmysle poznámky pod čiarou je zákon č. 365/2004 Z.z. o rovnakom zaobchádzaní v niektorých oblastiach a o ochrane pred diskrimináciou a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „antidiskriminačný zákon“). Civilný sporový poriadok medzi spory s ochranou slabšej strany pritom radí tak antidiskriminačné spory (§§ 307 - 315 CSP) ako aj individuálne pracovnoprávne spory (§§ 316 až 323 CSP), pričom v zmysle § 316 ods. 2 za individuálny pracovnoprávny spor sa považuje aj spor, ktorý vyplýva zo zásady rovnakého zaobchádzania, ak súvisí s individuálnym pracovným sporom. V procesnej rovine sa špecifiká tohto sporu s ochranou slabšej strany súvisiaceho s tvrdeným porušením zásady rovnakého zaobchádzania prejavujú okrem iného napríklad

v tom, že súd v takomto spore (viď § 319 CSP, ale aj § 311 CSP) môže vykonať aj tie dôkazy, ktoré žalobca nenavrhol ak je to nevyhnutné pre rozhodnutie vo veci.

11. Preto súd aj bez návrhu v tu súdenom spore s ochranou slabšej strany v rámci dokazovania vykonal výsluch žalobkyne, nakoľko ho pre rozhodnutie vo veci považoval za nevyhnutný, čo žalovaný ani nenamietal (viď strana 5 zápisnice z pojednávania zo dňa 20. 10. 2017- čl. 192 spisu). V súvislosti s jednotlivými dôkaznými návrhmi strán pritom súd uvádza, že v súlade s ust. § 204 CSP vykonal dokazovanie všetkými stranami navrhnutými listinnými dôkazmi. Keďže žalovaný vo vyjadrení k žalobe zo dňa 27. 6. 2016 tvrdil nezákonné získanie listinných dôkazov predložených žalobkyňou spolu so žalobou, tak k tomu súd uvádza, že nakoľko všetky uvedené listiny následne boli predložené súdu aj samotným žalovaným, táto jeho námietka sa vo vzťahu k možnosti vykonania dokazovania uvedenými listinami stala bezpredmetnou, preto súd vykonal dokazovanie obsahom všetkých listinných dôkazov týkajúcich sa výberového konania č. 10/2015.

12. Súd sa tak oboznámil s obsahom žaloby a všetkých písomných vyjadrení strán, vykonal dokazovanie výsluchom žalobkyne, oboznámením sa s obsahom všetkých listinných dôkazov predložených stranami a zistil tento skutkový stav:

13. Žalovaný vyhlásil výberové konanie č. 10/2015 na funkciu vedúceho Oddelenia ekonomického Mestského úradu v Kežmarku podľa § 5 zákona č. 552/2003 Z.z. o výkone práce vo verejnom záujme v znení neskorších predpisov, pričom v určenej lehote prihlášku do uvedeného výberového konania podali 4 uchádzači, medzi nimi aj žalobkyňa. Výberová komisia menovaná primátorom Mesta Kežmarok mala 5 členov, jej predsedom bol W. (viď menovacie dekréty členov výberovej komisie na čl. 109 až 113 spisu), pričom dňa 6. 11. 2015 o 11.00 hod. na Mestskom úrade v Kežmarku sa uskutočnilo otváranie obálok uchádzačov výberového konania za prítomnosti 4 členov výberovej komisie a tajomníčky komisie, piaty člen výberovej komisie I. sa otvárania obálok nezúčastnila, bola z neho ospravedlnená (viď záznam z otvárania obálok a prezenčná listina z otvárania obálok na čl. 105 až 108 spisu). Zo záznamu z otvárania obálok vyplýva, že komisia pri otváraní obálok uchádzačov prehlásila, že žiadny uchádzač nie je v konflikte záujmov s členmi výberovej komisie a zároveň po skontrolovaní všetkých požadovaných náležitostí zaslaných uchádzačmi sa zhodla na tom, že všetci štyria prihlásení uchádzači spĺňajú všetky požadované kvalifikačné predpoklady, kritériá a požiadavky a budú pozvaní na výberové konanie, ktoré sa uskutoční dňa 13. 11. 2015 o 12.30 hod. v zasedačke Mestského úradu osobným pohovorom. Zo zápisnice z výberového konania č. 10/2015 na funkciu vedúceho ekonomického oddelenia Mestského úradu v Kežmarku konaného dňa 13. 11. 2015 (čl. 82 až 88 spisu) súd zistil, že osobného pohovoru s uchádzačmi zúčastnili sa všetci štyria uchádzači a všetci piati členovia výberovej komisie, pričom po položení otázok uchádzačom a ich zodpovedaní komisia zhodnotila zodpovedané otázky a po diskusii sa zhodla na tom, že uchádzači budú ohodnotení na základe tajného hlasovania s dohodnutými pravidlami. Po uskutočnení hlasovania a spočítaní poradia komisia konštatovala, že odporúča primátorovi mesta na vymenovanie do funkcie vedúceho ekonomického oddelenia uchádzačov v poradí, v ktorom na prvom mieste bola určená žalobkyňa, na druhom mieste W. na treťom mieste C. a na štvrtom mieste W.

14. Zo zápisnice zo zasadnutia výberovej komisie výberového konania č. 10/2015 zo dňa 16. 11. 2015 (čl. 81 spisu) súd zistil, že v uvedený deň sa zišlo všetkých 5 členov výberovej komisie, kde predseda komisie členov privítal a oboznámil ich so svojim podozrením z neobjektívneho hodnotenia v piatok 13. 11. 2015. Výberová komisia odtajnila hlasovanie jednotlivých členov a požiadala ich o zdôvodnenie. V zápisnici je ďalej uvedené, cit.: „Na základe dôvodných pochybností o zaujatosti výberovej komisie pri posúdení uchádzačov výberového konania č. 10/2015 výberová komisia mení svoje rozhodnutie zo dňa 13. 11. 2015 jednomyselne takto: Komisia nedospela k záveru a neurčuje poradie uchádzačov a doporučuje primátorovi mesta Kežmarok vypísať nové výberové konanie na pozíciu vedúceho Ekonomického oddelenia. Do oznámenia o výsledku jednotlivým uchádzačom komisia uvedie, že neurčila ich poradie.“ Z oznámení o výsledku výberového konania č. 10/2015 na funkciu vedúceho Ekonomického oddelenia Mestského úradu v Kežmarku doručovaných všetkým štyrom uchádzačom výberového konania (čl. 68 až 80 spisu) vyplýva, že písomným oznámením podpísaným primátorom mesta bolo uchádzačom oznámené, že na základe výsledku daného výberového konania výberová komisia neurčila poradie uchádzačov.

15. Zo žalovaným predloženého oznámenia o vyhlásení výberového konania č. 11/2015 na funkciu vedúceho Oddelenia ekonomického Mestského úradu v Kežmarku a záznamu z otvárania obálok tohto výberového konania zo dňa 21. 12. 2015 (čl. 30 a 31 spisu) súd zistil, že na obsadzovanú funkciu bolo

vy písané nové výberové konanie s novou päť člennou výberovou komisiou v ktorej nebol ani jeden z členov predošlej výberovej komisie č. 10/2015, pričom do tohto výberového konania sa prihlásili dvaja uchádzači, a to W. a O.. Podľa vyjadrenia žalovaného na pojednávaní, obsadzovaná pozícia vedúceho ekonomického oddelenia bola na základe tohto výberového konania obsadená W.

16. Vyššie uvedené skutočnosti vyplývajúce z predložených listinných dôkazov neboli medzi stranami sporné. Aj vzhľadom na uvedené súd nepovažoval za potrebné a hospodárne vykonanie výsluchu svedkov - členov výberovej komisie navrhnuté z opatrnosti žalovaným, nakoľko z odôvodnenia uvedeného dôkazného návrhu žalovaným súd mal za to, a stotožnil sa s tým, čo uviedla aj sama zástupkyňa žalovaného pri odôvodnení uvedeného dôkazného návrhu, že skutočnosti ktoré by mali byť podľa návrhu žalovaného zistené z výsluchu predmetných svedkov je možné zistiť z už predložených listinných dôkazov. Nakoľko nebolo medzi stranami skutkovo sporné, že predmetné výberové konanie, ktorého sa žalobkyňa zúčastnila bolo uzavreté tak, že žiaden z uchádzačov nebol prijatý na obsadzovanú funkciu a že následne bolo vyhlásené a aj prebehlo nové výberové konanie (spor bol v právnej otázke zákonnosti, resp. nezákonnosti takéhoto postupu a jeho účinkov), pričom výberová komisia sa jednohlasne uzniesla na tom, že muselo sa tak stať z dôvodu jej neobjektívnosti, výsluch svedkov - členov výberovej komisie na uvedené skutočnosti súd považoval za nehospodárny a nepotrebný pre rozhodnutie sporu. Výsluch uvedených svedkov by totiž nič nezmenil na tom, čo jasne a nepochybné vyplýva z vyjadrení strán a predložených listinných dôkazov, a síce, že výberová komisia potom čo dňa 6. 11. 2015 prehlásila, že žiadny uchádzač nie je v konflikte záujmov s členmi výberovej komisie a všetci uchádzači spĺňajú všetky podmienky dňa 13. 11. 2015 určila poradie úspešných uchádzačov výberového konania, kde na prvom mieste sa umiestnila žalobkyňa, a že následne dňa 16. 11. 2015 na základe dôvodných pochybností o zaujatosti výberovej komisie pri posúdení uchádzačov sama svoje rozhodnutie zo dňa 13. 11. 2015 jednomyseľne zmenila tak, že neurčila poradie uchádzačov a odporučila primátorovi mesta vyhlásiť nové výberové konanie na danú pozíciu, čo sa následne aj stalo a na základe nového výberového konania daná pozícia bola uchádzačkou W. aj obsadená. Preto súd návrh na vykonanie dokazovania výsluchom svedkov- členov výberovej komisie zamietol a tento dôkaz nevykonal.

17. Vychádzajúc z vyjadrení strán a vykonaného dokazovania súd uzavrel, že žaloba žalobkyne je v časti dôvodná, v časti nedôvodná a to z týchto dôvodov.

18. Žalobkyňa svoje nároky vyvodzuje ust. § 5 zákona č. 552/2003 Z.z. o výkone práce vo verejnom záujme (ďalej len „zákon č. 552/2003 Z.z.“). Uvedené zákonné ustanovenie v desiatich odsekoch upravuje výberové konanie na miesto vedúceho zamestnanca, pričom z oznámenia o vyhlásení výberového konania č. 10/2015 na funkciu vedúceho Oddelenia ekonomického Mestského úradu v Kežmarku vyplýva, že jednalo sa o práve také výberové konanie, keďže v oznámení o vyhlásení je aj výslovne uvedené, že ide o výberové konanie podľa § 5 zákona č. 552/2003 Z.z. Preto aj súd pri právnom posúdení žalobou uplatnených nárokov vychádzal prioritne z ustanovenia § 5 zákona č. 552/2003 Z.z. Hneď úvodom treba pre úplnosť uviesť, že zo žalobkyňou navrhovaného výroku rozsudku, v ktorom žiadala uložiť žalovanému dve povinnosti, a to jednak (1) povinnosť uzavrieť s ňou na základe výsledku výberového konania č. 10/2015 pracovný pomer a zároveň (2) povinnosť zaplatiť jej sumu 4.000,- eur ako náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch z dôvodu podľa § 5 ods. 10 zákona č. 552/2003 Z.z., teda z dôvodu jej poškodenia v dôsledku nedodržania podmienok pri výberovom konaní je už na prvý pohľad zrejmý logický rozpor brániaci takémuto žalobnému návrhu v celom rozsahu (t.j. v oboch požadovaných výrokoch) vyhovieť. Žalobkyňa totiž na jednej strane žiada zaviazat' žalovaného k povinnosti uzavrieť s ňou pracovný pomer tvrdiac, že výsledky výberového konania č. 10/2015, ktorého sa zúčastnila, sú záväzné, platné, keďže výberové konanie skončilo určením poradia úspešných uchádzačov a na druhej strane žiada na žalovanom zaplatenie náhrady nemajetkovej ujmy v peniazoch z dôvodu, že zákonné podmienky výberového konania dodržané neboli. Podľa názoru súdu takéto výroky rozsudku sa navzájom logicky vylučujú, lebo ak by súd výberové konanie č. 10/2015 a jeho výsledky uznal za záväzné, zákonné a zakladajúce právo žalobkyne na uzavretie pracovného pomeru so žalovaným, potom by logicky nemohol súčasne uložiť žalovanému povinnosť zaplatiť jej odškodnenie titulom náhrady nemajetkovej ujmy z dôvodu nezákonnosti - teda nedodržania zákonných podmienok pri predmetnom výberovom konaní.

19. Po preskúmaní vecnej dôvodnosti žaloby žalobkyne súd konštatuje, že čo sa týka prvej žalobkyňou žiadanej povinnosti- teda povinnosti žalovaného uzavrieť s ňou pracovný pomer, v tejto časti žalobe žalobkyne nebolo možné vyhovieť. Sú tu pritom hneď dva základné dôvody, ktoré bránia vyhovaniu žalobe v tejto časti.

20. Prvým dôvodom je to, že v situácii keď sama výberová komisia jednomyseľne samu seba usvedčila z neobjektívnosti pri posudzovaní uchádzačov výberového konania č. 10/2015, pričom je irelevantné, kedy sa tak stalo, neprichádza do úvahy obsadenie danej pozície v zmysle predmetného výberového konania žiadnym z jeho účastníkov, teda ani žalobkyňou. V zmysle Ústavy Slovenskej republiky je Slovenská republika právny štát, v ktorom sú si všetci ľudia v právach rovní (článok 1 odsek 1 a článok 12 odsek 1 Ústavy SR). Základné práva a slobody sa zaručujú na území Slovenskej republiky všetkým bez ohľadu na pohlavie, rasu, farbu pleti, jazyk, vieru a náboženstvo, politické, či iné zmýšľanie, národný alebo sociálny pôvod, príslušnosť k národnosti alebo etnickej skupine, majetok, rod alebo iné postavenie. Nikoho nemožno z týchto dôvodov poškodzovať, zvýhodňovať alebo znevýhodňovať (článok 12 ods. 2 Ústavy SR).

21. Pokiaľ ide o výklad a uplatňovanie zákonov a ostatných všeobecne záväzných právnych predpisov, čo platí aj pre výklad a uplatňovanie zákona č. 552/2003 Z.z. o výkone práce vo verejnom záujme z ktorého žalobkyňa vyvodzuje v tomto spore svoje nároky, tento výklad a uplatňovanie v zmysle článku 152 ods. 4 Ústavy Slovenskej republiky musí byť v súlade s touto Ústavou.

22. Vzhľadom na ústavný princíp rovnosti všetkých ľudí v právach a zákaz diskriminácie preto podľa názoru súdu v okolnostiach súdnej veci neobstojí taký výklad zákona č. 552/2003 Z.z. ako prezentuje žalobkyňa, podľa ktorej v zmysle ust. § 5 ods. 6 a 8 tohto zákona vzhľadom na záväznosť poradia uchádzačov musí s ňou žalovaný uzavrieť pracovný pomer, a že nové výberové konanie možno vyhlásiť len a jedine v situácii ak žiadny uchádzač nevyhovie ustanoveným podmienkam. Za danej situácie, keď sama výberová komisia jednomyseľne skonštatovala svoju neobjektívnosť pri výberovom konaní, ktorého priebeh navyše sprevádzali také okolnosti, ako uviedla zástupkyňa žalovaného na pojednávaní, že jeden z členov výberovej komisie pri určovaní poradia vychádzal z kritérií, z ktorých ani jedným nebola odbornosť uchádzačov, ale riadil sa tým, že niekomu chcel pomôcť a podobne a sám navrhol na svoje hlasovanie neprihliadať, alebo ako vyplýva z písomného stanoviska predsedu výberovej komisie W. (čl. 158 spisu), ktorého autenticitu žalovaný potvrdil, že už na začiatku ústneho pohovoru jeden z členov výberovej komisie, hoci pri otváraní obálok osvedčil, že bude objektívny predložil svoj predbežný návrh na poradie uchádzačov, pričom jeden hlasovací lístok zjavne trčal spomedzi ostatných, v právnom štáte neprichádza do úvahy iný záver ako ten, že výsledky takého výberového konania nemožno v žiadnom prípade akceptovať a nemožno na základe jeho výsledku ani s prvým v poradí, ani so žiadnym iným uchádzačom uzavrieť pracovný pomer.

23. Vo vyjadrení žalovaného Mesta Kežmarok zo dňa 11. 12. 2015 adresovaného hlavnej kontrolórke mesta (čl. 153 spisu) sa uvádza, že dôvodom opätovného stretnutia členov výberovej komisie dňa 16. 11. 2015 bolo zistenie o neobjektívnosti a zaujatosti výberovej komisie, ktoré sa na tomto jej stretnutí aj potvrdilo. Ďalej z tohto vyjadrenia vyplýva, že k „zrušeniu“ výberového konania z dôvodu neobjektívnosti viedli aj ďalšie skutočnosti ku ktorým došlo od vyhlásenia do uskutočnenia tohto výberového konania, a to porušenie mlčanlivosti v priebehu výberového konania, snaha neopodstatnene spochybníť splnenie kvalifikačného predpokladu niektorých účastníkov osobou mimo výberovej komisie, telefonické odporúčenia ohľadom výsledku výberového konania, spochybňovanie člena výberovej komisie, dožadovanie sa vymenovania za člena komisie, či vopred určené poradie jedným členom komisie. I keď za danej situácie je plne namieste úvaha, prečo žalovaný prostredníctvom ním vymenovanej výberovej komisie vôbec pristúpil k realizácii ústnych pohovorov s uchádzačmi a rovno nepristúpil k zrušeniu a opakovaniu výberového konania ešte pred začatím ústnych pohovorov, nič to nemení na tom, že ak už k ústnym pohovorom a určeniu poradia uchádzačov došlo, jediným ústavne konformným, ale aj zákonným riešením po zistení a jednomyseľnom uznesení sa výberovej komisie na jej neobjektívnosti bolo neakceptovať výsledky výberového konania a opakovať ho s úplne novým zložením výberovej komisie, čo sa aj stalo. Súd preto súhlasí so žalovaným v tom, že za danej situácie nebolo možné akceptovať výsledky takého výberového konania a muselo byť opakované. Rovnaký názor koniec koncov zaujala aj sama žalobkyňa vo svojom písomnom podaní zo dňa 1. 12. 2015 adresovanom W. ako predsedovi výberových komisií (čl. 53 spisu), v ktorom namietajúc zaujatosť členov výberových komisií v iných, s touto vecou nesúvisiacich výberových konaniach uviedla, cit.: „V prípade, že je možná zaujatosť dodatočne identifikovaná a táto nebola zaznamenaná v zápisnici alebo ak nebola možná zaujatosť vylúčená (vo výberovej komisii rozhodoval člen, ktorý mohol byť zaujatý) výsledok výberového konania sa považuje za neplatný“. I keď pri podaní žaloby sa už žalobkyňa týmto svojím názorom zjavne neriadila, súd sa plne stotožňuje s týmto jej pôvodným stanoviskom, ktoré plne

korešponduje s postupom a názorom žalovaného, ktorý ale akoby pritom úplne opomenul fakt, že k takejto situácii (keď napriek všetkým popísaným okolnostiam bolo prístupné k ústnym pohovorom s uchádzačmi, bolo určené poradie úspešných uchádzačov, a až následne na tretí deň bolo rozhodnutie výberovej komisie zmenené tak, že poradie sa neurčuje) vôbec a nikdy nemalo dôjsť, čo koniec koncov viedlo k čiastočnému vyhoveniu žalobe v časti náhrady nemajetkovej ujmy odôvodnenému nižšie.

24. Súd navyše žalobkyni v súvislosti s jej tvrdením, vyvodzovaným ňou z ust. § 5 ods. 6 a 8 zákona č. 552/2003 Z.z., že zákon v prípade konštatovania výberovej komisie, že uchádzači spĺňajú predpoklady a určenia poradia uchádzačov automaticky ukladá povinnosť uzavretia pracovného pomeru a že dôvody na vyhlásenie nového výberového konania sú len a jedine vtedy, ak žiadny uchádzač sa doň neprihlási alebo žiadny nevyhovie ustanoveným podmienkam uvádza, že ani znenie tých ustanovení zákona č. 552/2003 Z.z., z ktorých žalobkyňa tento názor vyvodzuje tento jej názor nepodporuje.

25. Podľa § 5 ods. 2 zákona č. 552/2003 Z.z. výberovým konaním na obsadenie miesta vedúceho zamestnanca ustanoveného v odseku 1 (ďalej len „výberové konanie“) sa overujú schopnosti a odborné znalosti uchádzača, ktoré sú potrebné alebo vhodné vzhľadom na povahu povinností, ktoré má zamestnanec vykonávať na mieste vedúceho zamestnanca. Pri výberovom konaní sa musí dodržiavať zásada rovnakého zaobchádzania v pracovnoprávných a obdobných právnych vzťahoch ustanovená osobitným zákonom (antidiskriminačný zákon). V súlade so zásadou rovnakého zaobchádzania sa zakazuje diskriminácia aj z dôvodu manželského stavu a rodinného stavu, farby pleti, jazyka, politického alebo iného zmýšľania, odborovej činnosti, národného alebo sociálneho pôvodu, majetku, rodu alebo iného postavenia.

26. Podľa § 5 ods. 6 zákona č. 552/2003 Z.z. výberová komisia zhodnotí výsledok výberového konania a na základe výsledkov určí poradie uchádzačov a zverejní výsledok výberového konania tak, aby bolo prístupné každému uchádzačovi. Poradie uchádzačov je záväzná pri obsadení funkcie; zamestnávateľ uzavrie pracovný pomer s uchádzačom podľa poradia.

27. Keďže sama výberová komisia v danom prípade potvrdila, že z dôvodov už uvedených nebola objektívna pri hodnotení uchádzačov, čím zjavne porušila jednak povinnosť overovať len schopnosti a odborné znalosti uchádzačov (§ 5 ods. 2 veta prvá zák. č. 552/2003 Z.z.) ako aj povinnosť dodržať pri výberovom konaní zásadu rovnakého zaobchádzania vyplývajúcu z vyššie citovaného § 5 ods. 2 druhej vety zákona č. 552/2003 Z.z., nemožno z kontextu vytrhnutou citáciou časti § 5 ods. 6 uvedeného zákona o záväznosti poradia dospieť k záveru o povinnosti žalovaného uzavrieť v danom prípade so žalobkyňou pracovný pomer, lebo pokračovanie znenia § 5 ods. 6 jasne hovorí, že poradie uchádzačov je záväzná pri obsadení funkcie, teda len vtedy, ak sa na základe výsledkov výberového konania funkcia skutočne obsadí. Keďže tu sa z dôvodu porušenia § 5 ods. 2 zákona funkcia neobsadila, uvedený výklad predmetného ustanovenia žalobkyňou neobstojí. Ustanovenie § 5 ods. 6 o záväznosti poradia uchádzačov v prípade obsadenia funkcie je v zákone zjavne ako garancia slúžiaca tomu, aby sa nestalo, že v prípade riadneho a objektívneho výberového konania (čo ale nie je tento prípad) zamestnávateľ nebude poradie uchádzačov rešpektovať a svojvoľne uzavrie pracovný pomer s iným uchádzačom ako tým, ktorý v poradí skončil prvý. Nemožno sa naň však odvolávať v situácii ako nastala tu, keď v dôsledku neobjektívnosti výberového konania sa funkcia na základe jeho výsledkov neobsadila vôbec. Vzhľadom na všetko uvedené bez relevancie je aj tvrdenie žalobkyne v jej písomnom vyjadrení zo dňa 23. 10. 2017, v ktorom argumentovala v prospech záveru o povinnosti žalovaného ju zamestnať poukazom za zákon o štátnej službe. Ak žalobkyňa tvrdí, že akceptovaním takéhoto postupu, keď výberová komisia dodatočne zmení svoje rozhodnutie tak, že neurčuje poradie uchádzačov by sa mohlo stať, že výberové konanie by sa opakovane rušilo až kým neuspeje v ňom želaný uchádzač, tak k tomu súd uvádza, že aj z dôvodu, aby sa tak nestalo je v zákone zakotvené právo poškodeného uchádzača na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch (§ 5 ods. 10 zákona č. 552/2003 Z.z.) slúžiace jednak ako satisfakcia pre uchádzača výberového konania ale aj ako odradzujúci prostriedok pre zamestnávateľa, ktorý by zamýšľal porušovať podmienky pri výberovom konaní. Vo všeobecnosti je treba si navyše uvedomiť, že ak by v situácii ako nastala tu, že sama výberová komisia usvedčí samu seba jednoducho z neobjektívneho hodnotenia bol na základe súdneho rozhodnutia akého sa domáha aj žalobkyňa niektorý uchádzač z takého výberového konania napriek tomu dosadený na danú pozíciu do pracovného pomeru, potom by nebolo možné vylúčiť, že súdne rozhodnutie na pracovné miesto pomôže práve uchádzačovi, v koho prospech bola výberová komisia neobjektívna a zaujatá, a komu niektorý z jej členov chcel „pomôcť“, čo je neprípustné.

28. V danom prípade je tu však aj druhý, samostatný dôvod pre ktorý žalobe žalobkyne v časti v ktorej sa domáha uloženia povinnosti žalovanému uzavrieť s ňou pracovný pomer nemožno vyhovieť. Tým dôvodom je to, že dané miesto vedúceho zamestnanca - vedúceho Oddelenia ekonomického Mestského úradu v Kežmarku o ktoré sa žalobkyňa uchádzala bolo už na základe nového výberového konania č. 11/2015 vyhlásené žalovaným, do ktorého sa žalobkyňa z vlastnej vôle už neprihlásila obsadené, a to W. pričom aj v súčasnosti toto miesto je obsadené, i keď podľa tvrdenia žalovaného na pojednávaní dňa 20. 10. 2017 nie už W. ale inou osobou, rovnako na základe uskutočneného výberového konania. Ak by súd žalobe žalobkyne v tejto časti vyhovel a uložil žalovanému žalobkyňou žiadanú povinnosť uzavrieť s ňou pracovný pomer na miesto vedúceho Oddelenia ekonomického Mestského úradu v Kežmarku, žalovaný by nemal zákonné právo platne ukončiť pracovný pomer s tým, kto v súčasnosti funkciu vedúceho Oddelenia ekonomického Mestského úradu v Kežmarku v pracovnom pomere vykonáva. Inými slovami, žaloba v tejto časti nemôže byť úspešná už len preto, že nemožno ňou dosiahnuť, aby žalovaný zrušil pracovný pomer uzavretý s tým, kto v súčasnosti zastáva danú funkciu vedúceho ekonomického oddelenia a kto s výberovým konaním č. 10/2015 a jeho okolnosťami nemá absolútne nič spoločné. Išlo by o zjavne neprípustný a protiprávny zásah do práv tretej osoby nadobudnutých v dobrej viere. V tejto súvislosti súd podporne poukazuje napr. na právny názor vyslovený vo veci vedenej pred Okresným súdom Zvolen pod sp. zn. 15C/190/2011 v spojení s odvolacími konaniami pred Krajským súdom v Banskej Bystrici sp. zn. 13Co/526/2013 a 13Co/743/2015 a následne Uznesením Ústavného súdu SR sp. zn. III.ÚS 743/2016. I keď v tam prejednávanom prípade jednalo sa o iný režim výberového konania, teda nie na miesto vedúceho zamestnanca, právny názor, ktorý bol vyslovený v uznesení Krajského súdu v Banskej Bystrici sp. zn. 13Co/526/2013 v samom závere jeho odôvodnenia a ktorý bol následne potvrdený v rozsudku Okresného súdu Zvolen č.k. 15C/190/2011-279 v spojení s potvrdzujúcim rozsudkom Krajského súdu v Banskej Bystrici sp. zn. 13Co/743/2015, a síce že žalobou nemožno dosiahnuť zrušenie rozhodnutia, na základe ktorého došlo k prijatiu iného uchádzača a uzavretiu pracovnej zmluvy a že nemožno takou žalobou dosiahnuť aby žalovaný zrušil pracovné pomery s tými, ktorí na obsadzovanú funkciu boli prijatí je plne použiteľný aj v tu súdnej veci o to viac, že v tu súdenom spore sa jedná o miesto vedúceho zamestnanca, ktoré logicky môže zastávať vždy len jedna osoba a v spore pred Okresným súdom Zvolen dokonca ani nešlo o taký prípad, nakoľko tam išlo o miesto, na ktorom zamestnaných môže byť súčasne aj viac osôb a napriek tomu bol prijatý záver o nemožnosti žalobe vyhovieť pre obsadenie danej funkcie iným uchádzačom.

29. Len podporne, pre zaujímavosť súd uvádza, že napr. aj komentár k českému Antidiskriminačnému zákonu (autorov Boučková, P., Havelková, B., Koldinská, K., Kuhn, Z., Kuhnová, E., Whelanová, M., 1 vydanie, Praha : C.H.BECK, 2010, strana 295), ktorý ako prameň z oblasti právnej teórie je použiteľný aj u nás (koniec koncov, český antidiskriminačný zákon vychádza z prevzatia tých istých európskych antidiskriminačných smerníc ako slovenský antidiskriminačný zákon) výslovne uvádza, že pomerne časté budú v praxi prípady, kedy odstrániť následky diskriminácie nebude možné, napr. preto, že pracovné miesto už bolo v medziobdobí obsadené iným kandidátom (teda presne tu posudzovaný prípad), a že preto v takých prípadoch ako satisfakcia uchádzača môže slúžiť len primerané zadosťučinenie, a to jednak morálne, ale aj finančné.

30. Obsadenie daného miesta iným uchádzačom v pracovnom pomere je teda druhým samostatným dôvodom, pre ktorý rovnako žalobe žalobkyne v časti, v ktorej sa domáhala uloženia povinnosti žalovanému uzavrieť s ňou pracovný pomer nemožno vyhovieť, a to dokonca ani v situácii kedy by bolo skutočne preukázané polozenie otázky diskriminačného charakteru žalobkyňi, čo ale preukázané nebolo, keďže žiadna taká otázka ako tvrdila žalobkyňa v žalobe sa v zápisnici z výberového konania medzi otázkami položenými uchádzačom, ktoré sú tam výslovne uvedené nenachádza.

31. Na takéto prípady, kedy nie je možná satisfakcia uchádzača o pracovné miesto v podobe jeho prijatia na dané pracovné miesto právna úprava pamätá okrem iného práve prostredníctvom inštitútu náhrady nemajetkovej ujmy, tu upravenom v § 5 ods. 10 zákona č. 552/2003 Z.z.

32. Tu sa teda súd dostáva k druhému žalobkyňou uplatňovanému nároku (uloženie povinnosti žalovanému zaplatiť jej náhradu nemajetkovej ujmy) a v tejto časti súd žalobu žalobkyne považuje čo do základu tohto nároku za plne dôvodnú, čo do výšky tohto uplatneného nároku za dôvodnú v časti.

33. Podľa § 5 ods. 10 zákona č. 552/2003 Z.z. uchádzač, ktorý sa cíti poškodený v dôsledku nedodržania podmienok pri výberovom konaní, môže sa domáhať svojich práv na súde vrátane primeranej náhrady nemajetkovej ujmy v peniazoch.

34. Podľa názoru súdu v danom prípade u žalobkyne všetky vyššie uvedené zákonné podmienky pre domáhanie sa právnej ochrany vrátane primeranej náhrady nemajetkovej ujmy v peniazoch sú splnené. To, prečo nebolo jej možné priznať právnu ochranu v podobe ňou žiadaného akceptovania výsledkov daného výberového konania s uložením povinnosti žalovanému ju zamestnať už súd podrobne odôvodnil vyššie. Nárok na zaplatenie primeranej náhrady nemajetkovej ujmy v peniazoch žalovaným žalobkyni je však podľa názoru súdu v daných okolnostiach veci plne opodstatnený a dôvodný.

35. Nie je sporné, že žalobkyňa vo výberovom konaní uchádzala sa o miesto vedúceho zamestnanca, teda jedná sa tu o prípad, na ktorý dopadá § 5 ods. 10 zákona č. 552/2003 Z.z. Žalobkyňa takisto bezosporu je uchádzačom poškodeným v dôsledku nedodržania podmienok pri výberovom konaní. Zaujatá, neobjektívna výberová komisia (také totiž bolo sebahodnotenie samotnej výberovej komisie dňa 16. 11. 2015), ktorej jeden člen podľa vyjadrenia samotného žalovaného a aj jej predsedu vychádzal pri hodnotení uchádzačov aj z takých kritérií, že niekomu chcel pomôcť a podobne podľa názoru súdu bez akýchkoľvek pochybností porušuje zákonné podmienky v zmysle § 5 ods. 2 zákona č. 552/2003 Z.z. Podľa predmetného zákonného ustanovenia totiž výberovým konaním na obsadenie miesta vedúceho zamestnanca sa overujú schopnosti a odborné znalosti uchádzača, ktoré sú potrebné alebo vhodné vzhľadom na povahu povinností, ktoré má zamestnanec vykonávať na mieste vedúceho zamestnanca, teda kritériá ako trvalý pobyt či to, ktorý člen komisie komu chce pomôcť tam absolútne nemajú miesto, keďže pri výberovom konaní sa musí dodržiavať zásada rovnakého zaobchádzania v pracovnoprávných a obdobných právnych vzťahoch ustanovená antidiskriminačným zákonom. V danom prípade tak tomu zjavne nebolo, o čom nemožno mať ani najmenšie pochybnosti, keďže to vyplýva z vyjadrení samotnej výberovej komisie a jej predsedu. V danom prípade preto sú splnené všetky zákonné podmienky v zmysle § 5 ods. 10 zákona č. 552/2003 Z.z. pre priznanie náhrady nemajetkovej ujmy v peniazoch žalobkyni.

36. Súd nesúhlasí s tvrdením žalovaného, že žalobkyňa neuviedla žiadne relevantné skutočnosti k nemajetkovej ujme a že neuniesla dôkazné bremeno v tejto časti. V danom prípade predsa samotná žaloba, všetky vyjadrenia a prednesy žalobkyne, ako aj samotný tento spor sú odôvodnením nemajetkovej ujmy ako satisfakcie žalobkyne. Žalobkyňa po celý čas tvrdí, že sa cíti poškodená, lebo prihlásila sa do výberového konania, výberová komisia skonštatovala, že spĺňa všetky podmienky na výkon danej funkcie, po ústnych pohovoroch určila ju ako úspešnú uchádzačku spomedzi 4 uchádzačov na prvom mieste a napriek tomu z dôvodov, ktoré žalobkyňa nezavinila a na ktoré nemala dosah (až dodatočné jednomyseľné uznesenie sa výberovej komisie na zaujatosti a neobjektívnosti) nebol s ňou uzavretý pracovný pomer a výberové konanie bolo uzavreté ako neplatné a došlo k jeho opakovaniu. Preto žiada žalobou satisfakciu. Samotné odôvodnenie žaloby ako aj všetky vyjadrenia a prednesy žalobkyne sú odôvodnením prečo žalobkyňa utrpela ujmu. Potrebu odôvodnenia nemajetkovej ujmy nemožno chápať tak, že by od žalobkyne bolo potrebné žiadať, aby v takomto spore s ochranou slabšej strany v ktorom nemá odborné právne zastúpenie sofistikovane právne argumentovala vo vzťahu k tejto ujme. Pre súd je zdôvodnenie náhrady nemajetkovej ujmy žalobkyňou v podobe jej tvrdenia, že cíti sa danými okolnosťami a priebehom výberového konania poškodená absolútne postačujúce, zrozumiteľné a jasné a preto náhradu nemajetkovej ujmy jej priznal. Skutočnosť, že žalobkyňa neuviedla žiadne také konkrétne skutočnosti, ktoré by odôvodňovali ňou žiadanú výnimčnú výšku náhrady nemajetkovej ujmy bola potom jedným z dôvodov, prečo jej táto nebola priznaná v plnej ňou žiadanej výške, ale len v časti. Rovnako by sa však odopretiu spravodlivosti, ak by súd zamietol žalobu v časti požadovanej náhrady nemajetkovej ujmy len z dôvodu názoru žalovaného o nedostatočnom odôvodnení tejto ujmy, s čím súd ako už uviedol nesúhlasí, a to v situácii, keď podľa názoru súdu očividne došlo k porušeniu zákonných podmienok výberového konania, ktoré ani nemusel dokazovať uchádzač z výberového konania, tu žalobkyňa, nakoľko ho, ako to vyplýva z predložených listinných dôkazov, no i samotných vyjadrení žalovaného priznala a potvrdila samotná výberová komisia.

37. Čo sa týka primeranej náhrady nemajetkovej ujmy v peniazoch, v dôvodovej správe k zákonu č. 552/2003 Z.z., konkrétne k § 5 ods. 10 sa výslovne uvádza, že táto náhrada nemá funkciu skutočnej škody, ale plní skôr satisfakčnú funkciu. Preto kritérium výšky mesačnej mzdy z ktorého vychádzala žalobkyňa pri vyčíslení požadovanej náhrady nemajetkovej ujmy nie je rozhodujúce, môže byť len

určitým pomocným kritériom, na druhej strane ale v súvislosti s tvrdením žalovaného o nedôvodnosti a neodôvodnení výšky nemajetkovej ujmy žalobkyňou treba si uvedomiť, že žiadne osobitné kritériá pre jej určenie, ktoré by žalobca podávajúci takúto žalobu bol povinný v žalobe odôvodňovať zákonom predpísané nie sú. Jediným zákonom predpísaným kritériom je primeranosť tejto náhrady, pričom otázka primeranosti danej satisfakcie je vecou okolností toho ktorého konkrétneho prípadu a je ponechaná na úvahu súdu. Z logiky a účelu inštitútu náhrady nemajetkovej ujmy v peniazoch je pritom zrejmé, že ten na jednej strane má slúžiť ako satisfakcia pre poškodeného uchádzača o miesto vedúceho zamestnanca, no nemožno opomenúť aj to, že zároveň má pôsobiť na zamestnávateľa odradzujúco v tom smere, aby zamedzil prípadom, kedy by boli porušené podmienky pri výberovom konaní. Preto komplexné posúdenie dôvodnosti výšky náhrady nemajetkovej ujmy nevyhnutne od súdu vyžaduje zhodnotiť tak skutočnosti na strane uchádzača, ako aj skutočnosti na strane zamestnávateľa a dôvody, ktoré k priznaniu náhrady nemajetkovej ujmy v peniazoch v tom ktorom konkrétnom prípade viedli.

38. Súd po zhodnotení všetkých relevantných skutočností tak na strane žalobkyne, ako aj žalovaného ako zamestnávateľa, vychádzajúc z konkrétnych okolností daného sporu a výberového konania má za to, že zákonné kritérium primeranosti náhrady nemajetkovej ujmy spĺňa v danom prípade suma 2.000,- eur.

39. Súd nemohol priznať žalobkyni plnú sumu ňou žiadanej náhrady, teda sumu 4.000,- eur nakoľko nemohol opomenúť to, že žalobkyňa sama z vlastného rozhodnutia neprihlásila sa do opakovaného výberového konania, kde už bolo úplne iné zloženie výberovej komisie, hoci jej v tom nič nebránilo. Dôvod ktorý uviedla žalobkyňa v tejto súvislosti pri svojom výsluchu, že neprihlásila sa preto, lebo zrušenie prvého výberového konania chápala tak, že je nevyhovujúca pre mesto, že bol záujem aby tam bola prijatá iná uchádzačka, bývalá kolegyňa členky pôvodnej výberovej komisie nie je sám o sebe v tomto smere ospravedlňujúci v situácii, keď pri opakovanom výberovom konaní už žiaden z pôvodných členov výberovej komisie, teda ani daná bývalá kolegyňa jednej z uchádzačov vo výberovej komisii nebol. Súd pri okolnostiach na strane žalobkyne prihliadol aj na to, že žalobkyňa ešte pred výberovým konaním dala u žalovaného výpoveď z pracovného pomeru, čo na pojednávaní odôvodnila tým, že už od 1. apríla 2015 pracovala na dohodu inde a nechcela sedieť na dvoch stoličkách. Inými slovami, nejedná sa v danom prípade o situáciu, kedy by žalobkyňa v dôsledku nedodržania podmienok pri výberovom konaní ostala nezamestnaná, naopak, dávno pred jeho konaním už čiastočne pracovala inde, na čo súd musel rovnako prihliadnuť. Podľa názoru súdu relevantnou okolnosťou na strane žalobkyne na ktorú súd prihliadol pri určení výšky priznanej náhrady bolo aj to, že z výsluchu žalobkyne na pojednávaní vyplýva, že o tom, že po ústnych pohovoroch na výberovom konaní skončila na prvom mieste nedozvedela sa v deň ich konania, dňa 13. 11. 2015, ale až potom keď vec začala prešetrovať hlavná kontrolórka. Inými slovami, nejednalo sa tu o prípad, kedy by žalobkyňa niekoľko dní, teda odo dňa 13. 11. 2015 minimálne do dňa 16. 11. 2015 kedy výberová komisia zmenila svoje rozhodnutie a poradie uchádzačov neurčila žila subjektívne v domnení, že vyhrala výberové konanie a bude s ňou uzavretý pracovný pomer a až následne prišla by vo vzťahu k týmto jej legitímnym očakávaniam „studená sprcha“ v podobe oznámenia, že výberová komisia svoje rozhodnutie zmenila a poradie vlastne neurčila. Súd prihliadol aj na to, že žalobkyňa vo vzťahu k žiadanej výške náhrady nemajetkovej ujmy netvrdila žiadne také mimoriadne skutočnosti týkajúce sa jej osoby či ovplyvnenia jej života daným stavom, ktoré by odôvodňovali mimoriadnu výšku tejto náhrady, ktorej konkrétnu žiadanú výšku odôvodnila žalobkyňa až na pojednávaní. Podporne možno uviesť, že aj antidiskriminačný zákon v § 9 ods. 3 v rámci prostriedkov právnej ochrany osoby, ktorá nedodržaním zásady rovnakého zaobchádzania bola dotknutá na svojich právach ukladá pri určovaní spôsobu odškodnenia takej osoby prihliadať okrem iného na to, či bola napr. značným spôsobom znížená dôstojnosť, spoločenská vážnosť alebo spoločenské uplatnenie poškodenej osoby, pričom tu žalobkyňa netvrdila také výnimočné skutočnosti, ktoré by odôvodňovali priznať jej ako náhradu nemajetkovej ujmy sumu až 4.000,- eur. Súd v tejto súvislosti vzal zreteľ napríklad aj na výšku náhrad, ktoré sa priznávajú pri ublížení na zdraví, pričom nemožno opomenúť, že už samotné vyhovenie žaloby žalobkyne v tejto časti je pre ňu istým spôsobom satisfakciou. Na druhej strane, súd ako jedno z kritérií neopomenul tú skutočnosť v prospech žalobkyne, že žalobkyňa u žalovaného pracovala 8 rokov, a neopomenul pri určení výšky náhrady nemajetkovej ujmy ako pomocné kritérium ani príjem, ktorý v danej práci u žalovaného dosahovala a ktorý na pozícii vedúceho zamestnanca bol by nepochybne ešte vyšší.

40. Čo sa týka námietok žalovaného proti priznaniu náhrady nemajetkovej ujmy v peniazoch žalobkyni, tieto súd považoval za nedôvodné. Súd už uviedol, že súhlasí s názorom žalovaného v tom, že za

daných okolností jediným správnym a zákonným riešením bolo výsledky výberového konania považovať za zmätočné, neplatné a opakovať ho s novou výberovou komisiou. To ale nič nemení na tom, že k takej situácii aká tu nastala, a za ktorú bez akýchkoľvek pochybností nesie zodpovednosť výberová komisia a žalovaný, ktorý vyhlásil ako zamestnávateľ výberové konanie a vymenoval výberovú komisiu nemalo vôbec dôjsť. Žalovaný nemôže sa zbaviť zodpovednosti za vyššie odôvodnené nedodržanie podmienok pri výberovom konaní tvrdením, že nič sa vlastne nestalo, lebo výberové konanie bolo uzavreté ako neplatné, žiaden uchádzač z neho prijatý nebol a vyhlásilo sa nové výberové konanie. Zákon ako podmienku pre priznanie náhrady nemajetkovej ujmy v zmysle § 5 ods. 10 zák. č. 552/2003 Z.z. nestanovuje to, že výberové konanie musí byť platné (veď už len samotná jeho neplatnosť z tu daných dôvodov môže byť podkladom pre priznanie takej náhrady uchádzačovi), alebo že musí byť ukončené na škodu uchádzača ako žalovaný tvrdil vo svojom vyjadrení zo dňa 6. 11. 2017 (čl. 222 spisu), alebo že pracovné miesto sa musí obsadiť a nesmie sa výberové konanie opakovať. Podľa zákona stačí poškodenie uchádzača nedodržaním podmienok pri výberovom konaní, k čomu, ako už bolo uvedené v dôsledku neobjektívnej výberovej komisie, nehodnotenia len odbornosti a schopnosti uchádzačov a tým pádom aj nedodržania podmienok rovnosti uchádzačov so zrušením výberového konania až po ústnych pohovoroch došlo.

41. Obrana žalovaného bola by na mieste len vtedy, ak by k zrušeniu výberového konania došlo z objektívnych, nepredvídateľných dôvodov napr. z technických, či organizačných príčin (napr. nemožnosť vykonať ústny pohovor pre náhle ochorenie člena výberovej komisie a podobne) kedy by uchádzači mohli sa nanajvýš domáhať nejakej náhrady vecných nákladov (cestovné, poštovné a podobne) za zmarené výberové konanie. Ak ale napriek tomu, čo uviedol sám žalovaný či predseda výberovej komisie W.e sa dialo už pred ústnymi pohovormi v čase od vyhlásenia výberového konania do ich začatia, a to že bola porušená povinnosť mlčanlivosti o účastníkoch výberového konania, boli snahy neopodstatnene spochybníť splnenie kvalifikačného predpokladu niektorých účastníkov osobou mimo výberovej komisie, telefonické odporúčania ohľadom výsledku výberového konania, spochybňovanie člena výberovej komisie, dožadovanie sa vymenovania za člena, vopred určené poradie jedným členom komisie (toto všetko uviedlo samotné Mesto Kežmarok vo svojom vyjadrení hlavnej kontrolórke zo dňa 11. 12. 2015 - čl. 153 spisu a vo vyjadrení pre prokuratúru zo dňa 18. 12. 2015 - čl. 173 spisu), alebo že jeden hlasovací lístok zjavne trčal spomedzi ostatných štyroch a že minimálne u jedného člena komisie hlasovanie skutočne bolo neobjektívne (uviedol sám predseda výberovej komisie v stanovisku na čl. 158 spisu), ak napriek tomu komisia pristúpila k ústnej časti výberového konania, k osobným pohovorom s určením poradia uchádzačov a až následne tretí deň svoje rozhodnutie zmenila, sú dôvody na čiastočné vyhovieť žaloby žalobkyne v tejto časti. Ak totiž samotná výberová komisia, ktorá z podstaty svojho poslania má byť objektívna, nestranná a schopná odolávať podobným tlakom a okolnostiam vnímala uvedené skutočnosti ako také, že prispeli k jej neobjektívnosti a zaujatosti s tým, že ako uviedol predseda komisie minimálne jeden člen aj skutočne hlasoval neobjektívne, čo viedlo k jednomyseľnému uzneseniu sa komisie na „anulovaní“ výsledkov ústnych pohovorov z dôvodu jej zaujatosti a neobjektívnosti a k zrušeniu výberového konania, potom je nepochopiteľné, prečo nepristúpila k zrušeniu výberového konania ešte pred ústnymi pohovormi s uchádzačmi. Ak sám predseda komisie vo svojom stanovisku uznal, že s odstupom času vidí, že mal zastaviť výberové konanie už v momente pred začatím ústnych pohovorov, potom o poškodení uchádzačov a o nedodržaní zákonných podmienok výberového konania nemožno podľa názoru súdu pochybovať.

42. Uvedeným postupom boli zmarené legitímne očakávania účastníkov výberového konania, ktorí logicky venovali čas, energiu a úsilie výberovému konaniu a daným ústnym pohovorom, pripravovali sa na ne a zároveň logicky a legitímne mohli očakávať, že ústne pohovory a ich hodnotenie bude v súlade so zákonom, objektívne, vychádzajúce lez ich odbornosti a schopností, rešpektujúce rovnosť uchádzačov, čoho garantom mala byť práve výberová komisia, čo sa nestalo, keď táto paradoxne ex post sama sa jednomyseľne uzniesla na svojej zaujatosti a neobjektívnosti. Preto nemôže sa žalovaný, ktorý výberovú komisiu vymenoval a vyhlásil výberové konanie zbaviť zodpovednosti tvrdením, že sa v konečnom dôsledku vôbec nič nestalo lebo výberové konanie bolo vyhlásené za neplatné. Satisfakcia pre uchádzača, ktorá je zároveň sankciou pre zamestnávateľa je totiž v zákone zjavne práve preto, aby k takému priebehu výberových konaní nedochádzalo. Keďže inštitút náhrady nemajetkovej ujmy slúži v danom prípade aj na to, aby sa taká situácia viac neopakovala, aj preto bolo dôvodné žalobe v časti vyhovieť.

43. Ustanovenie § 5 ods. 2 zákona č. 552/2003 Z.z. pri výberovom konaní na funkciu vedúceho zamestnanca ukladá povinnosť dodržiavať zásadu rovnakého zaobchádzania v pracovnoprávných a obdobných právnych vzťahoch ustanovenú antidiskriminačným zákonom. Úprava právnej ochrany pred diskrimináciou, konkrétne konania súvisiaceho s porušením zásady rovnakého zaobchádzania nadväzuje na požiadavky zakotvené v európskych antidiskriminačných smerniciach, ktoré odrážajúc aj príslušnú judikatúru ESD požadujú, aby členské štáty zakotvili do svojich právnych poriadkov sankcie aplikovateľné na porušenie vnútroštátnych ustanovení prijatých na základe antidiskriminačných smerníc a aby realizovali opatrenia na ich aplikáciu. Sankcie, ktoré môžu zahŕňať vyplácanie kompenzácií diskriminovaným osobám musia byť podľa smerníc efektívne, primerané a odstrašujúce. (k tomu pozri Komentár k slovenskému Antidiskriminačnému zákonu, autor Mgr. Janka Debrecéniová, MJur., vydaný združením Občan a demokracia v roku 2008, strana 203.)

44. Podľa rozsudku Súdneho dvora zo dňa 10. 4. 1984 vo veci 14/83 Sabine von Colson and Elisabeth Kamann v Land Nordrhein - Westfalen v prípade, že sa členský štát rozhodne postihovať porušenie zákazu diskriminácie priznaním kompenzácie, resp. náhrady určitej ujmy, potom táto kompenzácia aby bola efektívna a mala odstrašujúci efekt musí byť v každom prípade adekvátne vo vzťahu k utrpenej ujme, a preto sa nesmie rovnať len čisto nominálnej kompenzácii, ako napríklad náhrade výdavkov vynaložených v súvislosti s uchádzaním sa o pracovné miesto.

45. Smernica Rady 2000/78/ES, ktorá ustanovuje všeobecný rámec rovnakého zaobchádzania v zamestnaní a zárobkovej činnosti, a ktorá je v našom antidiskriminačnom zákone č. 365/2004 Z.z. výslovne uvedená v zozname preberaných právne záväzných aktov EÚ vo svojom bode 35 Preambuly uvádza, cit.: „Členské štáty by mali zabezpečiť účinné, primerané a odrádzajúce sankcie pre prípad porušenia záväzkov podľa tejto smernice.“

46. V článku 17 táto Smernica potom ustanovuje, že cit.: „Členské štáty stanovia pravidlá ukladania sankcií za porušenie vnútroštátnych predpisov prijatých podľa tejto smernice a vykonajú všetky opatrenia potrebné na ich uplatňovanie. Sankcie, ktorých súčasťou môže byť náhrada za ujmu pre obeť, musia byť účinné, primerané a odrádzajúce.“

47. V tu prejednávanom prípade nemožno prehliadnuť, že zamestnávateľom, ktorý poškodil uchádzačov v dôsledku nedodržania podmienok pri výberovom konaní a ktorý je preto v zmysle § 5 ods. 2 a 10 zákona č. 552/2003 Z.z. povinný zaplatiť žalobkyni primeranú náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch je mesto. Vo sfére verejnej správy, keďže je financovaná z verejných zdrojov je pritom záujem na transparentnosti obsadzovania funkcií vedúcich zamestnancov mimoriadne vysoký, preto v situácii, keď sama výberová komisia uznala svoju zaujatosť, neobjektívnosť a nedodržanie zásady rovnakého zaobchádzania v procese výberu uchádzača, pričom je nepodstatné, že k samotnému výberu nakoniec nedošlo sankcia, ktorej súčasťou v zmysle § 5 ods. 10 zákona je aj náhrada nemajetkovej ujmy pre obeť - poškodeného uchádzača, teda žalobkyňu ak má byť účinná, primeraná a odrádzajúca, tak podľa názoru súdu v súdnej veci má byť vo výške 2.000,- eur.

48. Zo všetkých vyššie uvedených dôvodov súd žalobkyni priznal ako primeranú náhradu nemajetkovej ujmy sumu 2.000,- eur. V časti o uloženie povinnosti žalovanému uzavrieť pracovný pomer so žalobkyňou a v časti o zaplatenie náhrady nemajetkovej ujmy žalobkyni nad sumu 2.000,- eur súd žalobu ako nedôvodnú zamietol.

49. Čo sa týka výroku o trovách konania, žalobkyňa v žalobe domáhala sa uloženia dvoch povinností žalovanému, a to povinnosti uzavrieť s ňou pracovný pomer a povinnosti zaplatiť jej náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch. Čo do jednej žiadanej povinnosti (uzavrieť pracovný pomer) súd jej žalobu zamietol, čo do druhej žiadanej povinnosti (zaplatiť jej náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch), tam v základe nároku bola žalobkyňa plne úspešná, rozhodnutie o výške nároku tu záviselo len od úvahy súdu. K tomu podporne pozri napr. Veľký komentár k Civilnému sporovému poriadku - Števec, M., Ficová, S., Baricová, J., Mesiarčinová, S., Bajánková, J., Tomašovič, M., a kol. Civilný sporový poriadok. Komentár. Praha: C.H.Beck, 2016 k § 255 CSP, cit.: „Zásadu úspechu vo veci treba uplatniť aj na konania, v ktorých výška plnenia závisí od úvahy súdu (sudcovské právo) alebo od znaleckého posudku. V týchto prípadoch však nejde o procesne neúspešného žalobcu, ak mu bola priznaná aspoň časť žalobou uplatneného nároku. Nemožno ho totiž ad absurdum zaťažovať procesnou zodpovednosťou za predvídanie výsledku na základe úvahy súdu alebo znaleckej činnosti“. Súd je toho názoru, že v

prípadoch keď rozhodnutie o výške plnenia závisí len od úvahy súdu, pričom súčasne neuplatňuje sa žalobcom výška plnenia v zjavne nedôvodnej výške, predstavujúcej šikanózný výkon práva, motivovanej len snahou o navýšenie trov konania a nie záujmom na spravodlivom usporiadaní veci nemožno od žiadneho žalobcu spravodlivo očakávať aby sa presne „trafil“ do úvahy súdu pokiaľ ide o výšku plnenia. Preto je namieste čo do žiadaného nároku považovať žalobcu za úspešného v prípade, že bol žalobca v základe plne úspešný aj vtedy, ak čo do výšky bol úspešný len v časti, čo je tu prípad žalobkyňou uplatnenej náhrady nemajetkovej ujmy v peniazoch. I keď Civilný sporový poriadok nemá ustanovenie totožné s ust. § 142 ods. 3 Občianskeho súdneho poriadku účinným do 30. 6. 2016, vyššie uvedené závery právnej teórie, no aj praxe (napr. rozsudok Krajského súdu v Prešove sp. zn. 3Co/20/2017) svedčia o tom, že ani v podmienkach novej procesnej úpravy niet dôvod na ustúpenie od takého záveru.

50. Preto súd v súlade s ust. § 255 ods. 2 CSP, majúc za to, že tak žalobkyňa ako aj žalovaný boli v časti úspešní, v časti neúspešní, pričom pomer ich úspechu a neúspechu je pol na pol (u žalobkyne úspech čo do nároku na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch, u žalovaného úspech čo do nároku na uloženie povinnosti uzavrieť so žalobkyňou pracovný pomer) vyslovil, že žiadna zo strán nemá právo na náhradu trov konania.

### **Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku možno podať odvolanie do 15 dní od dňa jeho doručenia na Okresný súd Kežmarok.

V odvolaní sa má uviesť ktorému súdu je určené, kto ho robí, ktorej veci sa týka, čo sa ním sleduje, spisová značka konania, ďalej sa má uviesť proti ktorému rozhodnutiu smeruje, v akom rozsahu sa napáda, z akých dôvodov sa rozhodnutie považuje za nesprávne (odvolacie dôvody) a čoho sa odvolateľ domáha (odvolací návrh). Odvolanie musí byť podpísané.

Rozsah, v akom sa rozhodnutie napáda, môže odvolateľ rozšíriť len do uplynutia lehoty na podanie odvolania.

Odvolanie možno odôvodniť len tým, že

- a) neboli splnené procesné podmienky,
- b) súd nesprávnym procesným postupom znemožnil strane, aby uskutočňovala jej patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces,
- c) rozhodoval vylúčený sudca alebo nesprávne obsadený súd,
- d) konanie má inú vadu, ktorá mohla mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci,
- e) súd prvej inštancie nevykonal navrhnuté dôkazy, potrebné na zistenie rozhodujúcich skutočností,
- f) súd prvej inštancie dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym skutkovým zisteniam,
- g) zistený skutkový stav neobstojí, pretože sú prípustné ďalšie prostriedky procesnej obrany alebo ďalšie prostriedky procesného útoku, ktoré neboli uplatnené, alebo
- h) rozhodnutie súdu prvej inštancie vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci.

Odvolanie proti rozhodnutiu vo veci samej možno odôvodniť aj tým, že právoplatné uznesenie súdu prvej inštancie, ktoré predchádzalo rozhodnutiu vo veci samej, má vadu uvedenú v odseku 1, ak táto vada mala vplyv na rozhodnutie vo veci samej.

Odvolacie dôvody a dôkazy na ich preukázanie možno meniť a dopĺňať len do uplynutia lehoty na podanie odvolania.

Prostriedky procesného útoku alebo prostriedky procesnej obrany, ktoré neboli uplatnené v konaní pred súdom prvej inštancie, možno v odvolaní použiť len vtedy, ak

- a) sa týkajú procesných podmienok,
- b) sa týkajú vylúčenia sudcu alebo nesprávneho obsadenia súdu,
- c) má byť nimi preukázané, že v konaní došlo k vadám, ktoré mohli mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci alebo
- d) ich odvolateľ bez svojej viny nemohol uplatniť v konaní pred súdom prvej inštancie.

Ak povinný dobrovoľne nesplní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, oprávnený môže podať návrh na vykonanie exekúcie podľa zákona č. 233/1995 Z.z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti (Exekučný poriadok) a o zmene a doplnení ďalších zákonov.