

Súd: Krajský súd Bratislava  
Spisová značka: 8Co/157/2018  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 1613211025  
Dátum vydania rozhodnutia: 29. 07. 2020  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Jana Vičková  
ECLI: ECLI:SK:KSBA:2020:1613211025.1

## Uznesenie

Krajský súd v Bratislave v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Jany Vičkovej a členov senátu JUDr. Ondreja Krajča a JUDr. Moniky Holickej, v právnej veci žalobcov: X/ I.. T. T., M.. XX.X.XXXX, Q.: P. XXX, P., X/ I.. P. B., M.. X.X.XXXX, Q.: Š. XX, D., X/ I.. L. P., M.. XX.X.XXXX, Q.: C. XXXX/X, B.Š., X/ I.. K. C., M.. XX.XX.XXXX, Q.: Q. XXX, L. U. Q., všetkých zastúpených JUDr. Ivanou Zmekovou, advokátkou, so sídlom: Zámocká 30, Bratislava, proti žalovanému: Slovenská republika - Ozbrojené sily Slovenskej republiky, zastúpená Ministerstvom obrany Slovenskej republiky, so sídlom: Kutuzovova č. 8, Bratislava, IČO: 30 845 572, o zaplatenie 3.874,27 eur s príslušenstvom, 3.205,80 eur s príslušenstvom, 2.258,12 eur s príslušenstvom, 2.443,94 eur s príslušenstvom, na odvolanie žalobcov proti rozsudku Okresného súdu Malacky zo dňa 14. novembra 2017, č.k. 5C/55/2014-530, takto

### rozhodol:

Odvolací súd napadnutý rozsudok súdu prvej inštancie z r u š u j e a vec mu v r a c  
i a na ďalšie konanie.

### odôvodnenie:

1. Napadnutým rozsudkom súd prvej inštancie zamietol žaloby žalobcov 1/, 2/, 3/ a 4/ spojené na spoločné konanie, ktorými sa žalobcovia domáhali proti žalovanému po rozšírení žaloby pripustenej uznesením zo dňa 23.12.2016, zaplatenia žalobca 1/ sumy 3.874,27 eur s prísl., žalobca 2/ sumy 3.205,80 eur s prísl., žalobca 3/ sumy 2.258,12 eur s prísl., žalobca 4/ sumy 2.443,94 eur s prísl., titulom nedoplatku na plate za výkon služby za nadčas za obdobie od 1.5.2010 do 30.4.2013 a po rozšírení žaloby za obdobie od 1.5.2013 do 31.12.2015, vzniknutého v dôsledku nesprávneho stanovenia rozsahu týždenného pracovného času v období od 1.10.2010 do 2.2.2011 a od 1.7.2012 a tiež v dôsledku nesprávneho prepočítavania nadčasovej práce. Uvedol, že žalobcovia žalobu odôvodnili tým, že sú profesionálnymi vojakmi a vykonávajú štátnu službu v služobnom pomere v dočasnej štátnej službe. V súčasnosti žalobca 1/ vykonáva funkciu M. P. (J.)/L. S. D. C. U. C., C. S. U. B. B. P. G. P. P. F. Š. P. B.; Ž. X/ F.Á. N. P. R. C. S. U. B. B. P. P. P. F. Š. P. B.; Ž. X/ F.F. N. D. C. U. (J.)/ F. J. D. D. D. C. U. R. B. B. P. P. P. F. Š. P. B.J.; Ž. F. X/ F. N. M. P. S. F. U. C., C. S. C. U. B. B. P. P. P. F. Š. P. B.. Rozhodujúcu časť služobného času vykonávajú zaradení do systému PoSy (čo je systém, ktorý zabezpečuje obranu vzdušného priestoru štátu), kde je služobný čas rozvrhnutý na 24-hodinové zmeny, ktoré sa vykonávajú nepretržite 7 dní v týždni. Tvrdili, že ide o nepretržitú prevádzku a v zmysle § 191 ods. 1 zák. č. 346/2005 Z.z. o štátnej službe profesionálnych vojakov ozbrojených síl SR a § 85 ods. 5 Zákonníka práce im má byť určená týždenná dĺžka služobného času v rozsahu 37,5 hod., žalovaný aj z takto stanoveného týždenného služobného času vychádzal v období do 30.6.2012 a od 1.7.2012 na základe rozhodnutia veliteľa vzdušných síl začal vychádzať z rozvrhnutia týždenného pracovného času v rozsahu 40, pričom takto postupoval aj v období od 1.10.2010 do 2.2.2011. Postup žalovaného v období, keď vychádza z týždenného služobného času v rozsahu 40 hodín, je podľa ich názoru nesprávny. Taktiež je nesprávny postup žalovaného pri výpočte nadčasovej práce, podľa ktorého v každom týždni, v ktorom počet hodín štátnej služby presiahne stanovený týždenný služobný čas (v súčasnosti 40 hodín, v minulosti 37,5 hodiny) odpočíta z takto vykonaného služobného času 5 hodín ako prácu nadčas, čo je podľa ich

názoru v rozpore s účelom nerovnomerného rozvrhnutia štátnej služby a je nesprávnou aplikáciou § 90 ods. 3 zák. 346/2005 Z.z., keď už zo samotného princípu nerovnomerného rozvrhnutia služobného času je zrejmé, že v niektorých týždňoch dôjde k odpracovaniu vyššieho počtu hodín, ako je stanovený služobný čas a v iných týždňoch k nižšiemu, a teda ak dôjde v niektorom týždni k výkonu služby vo vyššom rozsahu ako je stanovený týždenný služobný čas, nejde automaticky o výkon štátnej služby nadčas a zamestnávateľ nemôže v každom takomto čase odpočítať z odpracovaného rozsahu 5 hodín ako výkon štátnej služby nadčas. Takýto postup považujú za faktické predĺženie týždenného služobného času o 5 hodín a za zneužitie ust. § 93 zák. č. 346/2005 Z.z. Poukázali na nelogickosť postupu žalovaného na príklade štvortýždňového obdobia, kedy 1. týždeň služby bol výkon služby dve 24 - hodinové zmeny, spolu 48 hodín, 2. týždeň služby bol výkon služby opäť dve 24 - hodinové zmeny, spolu 48 hodín, 3. týždeň bol výkon služby jedna 24 - hodinová zmena spolu 24 hodín a 4. týždeň bol výkon služby dve 24 - hodinové zmeny, spolu 48 hodín. Pri stanovenom týždennom služobnom čase 40 hodín musí profesionálny vojak, k naplneniu pracovného fondu, za 4 - týždňové obdobie vykonávať službu 160 hodín. Podľa uvedeného príkladu vykonával profesionálny vojak službu 168 hodín a jeho pracovný fond za dané obdobie by tak mal byť splnený a dokonca o 8 hodín prekročený. Podľa metodiky používanej žalovaným, žalobcom do naplnenia chýba 7 hodín. Táto situácia je spôsobená nesprávnym postupom žalovaného, ktorý v každom týždni, v ktorom presiahne výkon služby stanovený týždenný služobný čas, odpočíta od tohto času 5 hodín ako prácu nadčas, za ktorú v zmysle § 90 ods. 3 zák. č. 346/2005 Z.z. neprináleží náhradné voľno. Podľa poživanej metodiky žalovaný profesionálnemu vojakovi prizná podľa uvedeného príkladu v prvom, druhom a štvrtom týždni po 43 hodín služby, čo je spolu s 24-hodinami v treťom týždni 153 hodín a vzniká tak situácia, kedy vojakovi, ktorý mal k naplneniu pracovného fondu vykonávať službu 160 hodín a v službe skutočne strávil 168 hodín, chýba 7 hodín do splnenia pracovného fondu. Bežný výkon služby v riadne určenom služobnom čase nespĺňa podmienky uvedené v § 90 ods. 1 zák. č. 346/2005 Z.z. a pri jeho výkone by vôbec nemalo dochádzať k vzniku štátnej služby nadčas, k jej vzniku v podmienkach zabezpečenia systému PoSy dochádza z dôvodu neúplného obsadenia tabuľkových miest, čo je dôvod spôsobený zamestnávateľom, z ktorého dôvodu nie je ani možné za štátnu službu nadčas čerpať náhradné voľno, pretože počet profesionálnych vojakov na dané miesto je nižší ako to vyžaduje potreba výkonu služby a dochádza tak k vzniku potreby výkonu štátnej služby nadčas v rámci určeného služobného času, v ktorom sa zabezpečuje bežný výkon služby. Podľa ich názoru bežný výkon služby v riadne určenom čase, pred naplnením pracovného fondu, nemôže byť považovaný za výkon služby nadčas; k výkonu štátnej služby nadčas dochádza až vtedy, keď profesionálny vojak naplní svoj pracovný fond za dané obdobie a dôjde k splneniu podmienky, že výkon služby nie je možné zabezpečiť v určenom služobnom čase. Pri nerovnomerne rozvrhnutom služobnom čase priemerný týždenný služobný čas nesmie presiahnuť v období najviac 4 mesiacov ustanovený týždenný služobný čas (§ 89 ods. 2 zák. č. 346/2005 Z.z.). Služba nadčas tak vznikne až po naplnení pracovného fondu pre dané štvormesačné obdobie, ktoré je zákonom priamo určené ako rozhodné obdobie pri nerovnomerne rozvrhnutom služobnom čase - až do tohto momentu ide o bežný výkon služby v určenom služobnom čase. Až po naplnení pracovného fondu je možné v každom z nasledujúcich týždňov do ukončenia daného štvormesačného obdobia uplatniť ust. § 90 ods. 3 zák. č. 346/2005 Z.z. K žalobám žalobcovia pripojili tabuľky a popis postupu pri výpočte svojich nárokov. Žalovaný nesúhlasil s ich tvrdením, že v prípade výkonu štátnej služby v Systéme PoSy ide o nepretržitú prevádzku a z toho dôvodu má byť určená dĺžka služobného času v rozsahu 37,5 hodiny. Tvrdil, že aby mali žalobcovia ustanovený služobný čas 37,5 hodiny museli by pravidelne a striedavo vykonávať službu v nepretržitej prevádzke, avšak z evidencie služobného času predloženej žalobcami vyplýva, že štátnu službu v nepretržitej prevádzke nevykonávali pravidelne podľa vopred určeného rozvrhu služobného času len v 24-hodinových zmenách, ale vykonávali ju nepravidelne striedavo a okrem 24-hodinových zmien aj v kratších 4-8 hodinových zmenách. Náhradné voľno za výkon štátnej služby nadčas, alebo dovolenku čerpali v rozsahu 7,5 hodiny, nielen v dňoch, na ktoré bol plánovaný výkon v 24-hodinovej, alebo kratšej zmeny, ale čerpali priebežne v nasledujúcich dňoch za sebou. Tiež dni odpočinku, kedy nečerpali náhradné voľno alebo dovolenku sa nestriedali pravidelne, ale tento odpočinok trval rozdielny počet dní za sebou, ojedinele aj týždeň a viac. Žalovaný poukázal na ust. § 90 ods. 3 zák. č. 346/2005 Z.z., podľa ktorého za štátnu službu nadčas, ktorá presiahne 5 hodín v týždni, patrí profesionálnemu vojakovi náhradné voľno, ak tento zákon neustanovuje inak a podľa § 138 ods. 3 cit. zákona služobný plat profesionálneho vojaka je určený už s prihliadnutím na štátnu službu vykonanú v noci, sobotu a v nedeľu a na štátnu službu nadčas nepresahujúcu 5 hodín v týždni. Služobný plat profesionálneho vojaka je tiež určený už s prihliadnutím na služobnú pohotovosť. Žalobcami uvedený výpočet rozsahu služobného času podľa jeho názoru nie je v súlade s ustanoveniami Zákonníka práce, ktoré sa primerane vzťahujú aj

na služobný čas profesionálnych vojakov. Podstatným pre rozvrhnutie pracovného času žalobcov, je rozhodné obdobie (§ 89 ods. 1 zákona), toto rozhodné obdobie tvorí obdobie 4 mesiacov. Prvým dňom každého štvormesačného obdobia (rozhodného obdobia) v ktorom žalobcovia vykonávali štátnu službu, je prvý deň prvého mesiaca rozhodného obdobia a tento deň je totožný aj s prvým dňom týždňa v rozhodnom období. Rozhodujúcou skutočnosťou, pre určenie počítania služobného času v rozhodnom období, je podľa jeho názoru týždeň, mesiac a rozsah rozhodného obdobia, nie kalendárny týždeň, nie kalendárny mesiac, teda v prípade 4-mesačného rozhodného obdobia je to súčet hodín za jednotlivé mesiace vychádzajúci z priemernej dennej dĺžky služby 5,35 hodín, ale počet hodín za celé 4-mesačné rozhodné obdobie. Namietal nesprávnosť výpočtu štátnej služby žalobcami aj v tom, že nie každú prítomnosť profesionálneho vojaka v zamestnaní, resp. jeho ospravedlnenú neprítomnosť v zamestnaní, možno započítať do štátnej služby nadčas, aj keď je táto doba do fondu služobného času započítavaná. Štátna služba nadčas zahŕňa zásadne len plnenie služobných povinností, preto do nej nemožno započítať napr. čerpanie dovolenky, náhradného voľna, služobného voľna, práceneschopnosť, odpočinok po službe a pod. Ako príklad žalovaný uviedol prvé rozhodné obdobie, v prípade žalobcu 1/, ktoré má spolu 123,0 dní (máj 31, jún 30 dní, júl 31, august 31), 17,57 týždňov ( $123 : 7$ ), a ak je ustanovený týždenný služobný čas (ďalej len "UsTSČ") 40 hodín, po ich vynásobení 17,57 týždňami predstavuje určený rozsah služobného času za toto rozhodné obdobie 702,8 hodín. V prvom rozhodnom období je 1 sviatok (5. júla), ktorý pripadol na pracovný deň, čo je 8 hodín, potom fond služobného času je v prvom rozhodnom období bez jedného sviatku pripadajúceho na pracovný deň 694,8 hodín ( $702,8 - 8$ ). Z evidencie dochádzky žalobcu 1/ za prvé rozhodné obdobie vyplýva, že má evidovaných 704 hodín výkonu štátnej služby a dovolenky. Evidovaný počet 704 hodín služobného času je vypočítaný už s prihliadnutím na odpočet času prestávky v práci, za podmienok ustanovených v § 106 zák. č. 346/2005 Z.z. a § 91 ods. 1, 3-6 Zákonníka práce. V tomto rozhodnom období žalobca 1/ čerpal 10 dní dovolenky v rozsahu 80 hodín, ktorá sa nezapočítava do výkonu štátnej služby na určenie rozsahu štátnej služby nadčas. Žalobca 1/ požaduje za prvé rozhodné obdobie z evidovaného služobného času 704 hodín preplatiť 35,95 hodín ako výkon štátnej služby nadčas, nemohla mu však za prvé rozhodné obdobie štátna služba nadčas v tomto rozsahu vzniknúť, pretože do evidovaného služobného času, z ktorého vypočítame 35,95 hodín štátnej služby nadčas, započítal aj 80 hodín dovolenky, ktorá na účel určenia rozsahu štátnej služby nadčas, nie je výkonom štátnej služby, a preto mu v tomto období nevznikla štátna služba nadčas. Vykonaným dokazovaním zistil, že žalobcovia 1/ až 4/ sú profesionálnymi vojakmi, ktorí vykonávajú štátnu službu v služobnom pomere v dočasnej štátnej službe a je tiež nesporné, že rozhodujúcu časť služobného času vykonávajú zaradení do systému, ktorý zabezpečuje obranu vzdušného priestoru štátu (systém PoSy). Zistený skutkový stav posúdil podľa § 88 ods. 1, 2, § 89 ods. 1, 2, 3, 4, 5, 6 § 90 ods. 1, 2, 3, 4, § 138 ods. 1, 2, 3, 4, § 191 ods. 1 zák. č. 346/2005 Z.z., § 85 ods. 5, § 90 ods. 8 Zákonníka práce, § 102 ods. 1, 2, § 217 ods. 1 zák. č. 281/2015 Z.z. o štátnej službe profesionálnych vojakov a o zmene a doplnení niektorých zákonov, účinného od 1.1.2016, ktorý zároveň zrušil zák. č. 346/2005 Z.z. a dospel k záveru, že v prípade žalobcov nedochádza k pravidelnému striedaniu zmien, ani k striedaniu výlučne 24 - hodinových zmien, žalobcovia sú zaradovaní aj do iných, nielen 24 - hodinových zmien, ich zmeny trvajú napr. 8, prípadne 6 hodín. To, že systém PoSy funguje v nepretržitej prevádzke, neznamená, že žalobcovia pravidelne v 24 - hodinových zmenách nepretržite obsluhujú systém PoSy. Žalobcovia sú profesionálni vojaci a vykonávajú aj iné činnosti v zmenách rôznej dĺžky, ich hlavnými činnosťami sú činnosti uvedené v stanovených funkciách a popri týchto hlavných činnostiach sú vyčleňovaní aj do služieb, konkrétne 24 - hodinových zmien, v rámci systému PoSy. Poukázal aj na iné žaloby, o ktorých rozhodoval Okresný súd vo Zvolene a Krajský súd v Banskej Bystrici, v obdobných veciach, v ktorých nešlo o úplne zhodnú situáciu, ale tiež základom podaných žalôb bol výkon služby žalobcov v systéme PoSy, a ktoré boli zamietnuté. Taktiež poukázal na to, že od 1.1.2016 zák. č. 281/2015 Z.z. jednoznačne stanovuje, že týždenný služobný čas profesionálneho vojaka je 40 hodín a v prípade profesionálnych vojakov nie je možné uvažovať v súvislosti aj s nepretržitou prevádzkou aj o inej úprave služobného času. Mal za preukázané, že žalobcovia nie sú zaradovaní do nepretržitej prevádzky v zmysle § 85 ods. 5 Zákonníka práce a systém výpočtu služobného platu žalobcov, používaný žalovaným, považoval za správny, zodpovedajúci platnej právnej úprave. O náhrade trov konania rozhodol podľa § 257 C.s.p. tak, že žalovanému nepriznal právo na náhradu trov konania s odôvodnením, že žalovaný si trovy konania ani neuplatnil a dospel tiež k záveru, že by nebolo spravodlivé, aby žalobcovia, i keď nemali úspech v konaní, znášali trovy konania, vzhľadom na charakter sporu.

2. Proti tomuto rozsudku podali odvolanie v zákonom stanovenej lehote žalobcovia, žiadali napadnutý rozsudok súdu prvej inštancie zrušiť a vec mu vrátiť na ďalšie konanie, alternatívne žiadali napadnutý rozsudok zmeniť a ich žalobám vyhovieť v celom rozsahu. Namietali, že súd prvej inštancie na základe

vykonaných dôkazov dospel k nesprávnym skutkovým zisteniam, pričom jeho závery sú v rozpore so zisteným skutkovým stavom a vykonanými dôkazmi a rozhodnutie súdu prvej inštancie tiež trpí vadou arbitrárnosti, keď jeho odôvodnenie nie je dostatočné, zrozumiteľné a presvedčivé, absentujú v ňom skutkové zistenia s odkazom na príslušné dôkazy vykonané v priebehu konania, súd sa nevysporiadal so zásadnou argumentáciou žalobcov a z odôvodnenia nie je zjavné, akými úvahami sa pri hodnotení dôkazov spravoval, vo vzťahu k záverom, ku ktorým dospel. Uvedeným nesprávnym procesným postupom súd prvej inštancie znemožnil žalobcom uskutočňovať im patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva žalobcov na spravodlivý proces. Pri posudzovaní spornej otázky o zaradení, resp. nezaradení žalobcov do výkonu služby v nepretržitej prevádzke a stanovenia rozsahu týždenného služobného času, ktorý sa na žalobcov vzťahuje, súd vychádzal len z tvrdení žalovaného, ktoré však boli v rozpore s vykonanými dôkazmi, a nezdôvodnil, prečo jednotlivé dôkazy nepovažuje za relevantné, i keď preukazovali opak tvrdení žalovaného a nevysporiadal sa s argumentáciou žalobcov, o ktorú opierali dôvodnosť žaloby, ktorú uviedli v žalobe a vo svojich ďalších písomných podaniach. Postup súdu svedčí o nedôvodnom zvýhodňovaní žalovaného, prisvedčení len jeho tvrdeniam, bez zohľadnenia vyjadrení žalobcov, vykonaných dôkazov a vysporiadania sa s nimi v záveroch rozhodnutia. Namietali, že rozsah týždenného služobného času bol len jednou časťou sporu, pričom druhou bola nesprávna metodika žalovaného, používaná pri výpočte rozsahu štátnej služby nadčas. Ďalej namietali, že z ich výkazov práce je nepochybné, že vykonávajú prevažný čas svojho služobného času v zaradení do 24 - hodinových zmien, kde vykonávajú svoju hlavnú činnosť letové prevádzkové služby. V rámci každej takejto zmeny sú zároveň vyčlenení na plnenie úloh PoSy; PoSy nie je pre nich žiadnou doplnkovou činnosťou, v rámci nej vykonávajú svoju hlavnú činnosť - poskytovanie letových prevádzkových služieb, ktorú majú v stanovených funkciách, pričom aj svedok I.. U., F. R. B. B. vo svojej výpovedi uviedol, že hlavnou činnosťou žalobcov, je poskytovanie letových prevádzkových služieb. Služby riadenia letovej prevádzky (aj jej zabezpečenia) - letové prevádzkové služby sa rovnako ako PoSy poskytujú nepretržite, čo potvrdil aj žalovaný vo svojom vyjadrení zo dňa 30.3.2017. Navyše samotné letisko Kuchyňa má deklarovanú prevádzkovú dobu 24 - hodín. V iných ako 24 - hodinových zmenách vykonávajú výlučne činnosti, ktoré sú nevyhnutnou podmienkou výkonu ich hlavnej činnosti alebo plnením povinnosti profesionálneho vojaka (školenia, preskúšania z TV, streľby, pravidelné lekárske prehliadky, zvlášťne zamestnanie, vojenský výcvik, služobné cesty a pod.). Svedok I.. U. na otázku, či sú žalobcovia zaraďovaní aj do iných ako 24 - hodinových služieb uviedol, že zaraďovaní nie sú. Žalobcovia nikdy netvrdili, že systém PoSy nepretržite obsluhujú, tak ako to uviedol súd v záveroch rozhodnutia. Žalobcovia niekoľkokrát zdôraznili, že systém PoSy musí byť zabezpečený nepretržite (musí byť zabezpečená jeho nepretržitá obsluha a prevádzka), počas svojej 24 - hodinovej služby musia byť voči tomuto systému v pohotovosti nepretržite (nie ho nepretržite obsluhovať) a pri jeho aktivácii musia ihneď konať. Uvedené skutočnosti boli v konaní preukázané aj výpoveďami svedkov I.. U. J. I.. U.. Do služieb môžu byť zaraďovaní v ktoromkoľvek dni v rámci týždňa, a to vrátane sviatkov a dní pracovného pokoja, a teda v ich prípade sa jedná o nepretržitú prevádzku (pracovný režim, v ktorom pracovná činnosť prebieha súvislo po všetky dni v týždni, je nepretržitým pracovným režimom - § 90 ods. 8 Zákonníka práce). Žiadne ďalšie podmienky, ani pravidelné striedanie sa v zmenách, zákon nevyžaduje. Na tieto skutočnosti žalobcovia niekoľkokrát vo svojich písomných podaniach, a aj ústne, na pojednávaniach poukazovali, avšak súd sa s nimi žiadnym spôsobom nevysporiadal. Odvolávanie sa súdom na závery súdnych rozhodnutí je nepresné, keď uviedol, že všetky návrhy žalobcov boli v minulosti zamietnuté, pretože z priloženého mimoriadneho dovolania generálneho prokurátora Slovenskej republiky VI/Pz 566/12-9 zo dňa 23.11.2012 a uznesenia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky 1MCdo/17/2012 z 10.12.2015 vyplýva, že v danej veci bolo vedených celkovo 21 súdnych sporov, v ktorých sa príslušníci vojenského útvaru 4977 Sliač domáhali zaplatenia peňažných nárokov podľa § 90 ods. 4 zák. č. 346/2005 Z.z., pričom Okresný súd Zvolen v 17-tich prípadoch žaloby zamietol a Krajský súd v Banskej Bystrici rozsudky potvrdil a v 4 prípadoch odvolací súd zamietavé rozsudky zrušil a vec vrátil na ďalšie konanie. Na danú problematiku existujú dva odlišné právne názory a judikatúru v danej oblasti nemožno považovať za ustálenú. Závažnejšia je však skutočnosť, že všetky dané súdne spory riešili úplne inú právnu situáciu, na ktorú sa vzťahovala predchádzajúca právna úprava, platná do 30.6.2007. Uvedené súdne rozhodnutia vychádzali z právnej úpravy, ktorá je už viac ako 10 rokov neplatná a riešili otázku, ktorá nie je predmetom tohto konania, a o ktorej nebol medzi stranami žiadny spor, keď obidve strany uznávajú, že ust. § 89 ods. 4, § 90-91 zákona sa na žalobcov počas výkonu PoSy vzťahujú. Pokiaľ súd prvej inštancie poukázal na právnu úpravu účinnú od 1.1.2016, ktorou bola zákonodarcom vyriešená sporná situácia medzi stranami, poukázali na to, že svoje nároky si uplatňujú za obdobie od 1.5.2010 do 31.12.2015, teda za obdobie pred účinnosťou tejto zmeny. Ďalej namietali, že omnoho

podstatnejší spor sa týka metodiky, ktorú žalovaný aplikuje pri prepočte nadčasovej práce a ktorá je skutočným jadrom prípadu, pretože práve použitím nesprávnej metodiky prepočtu nadčasovej práce žalovaným dochádza k systematickému poškodzovaniu práv žalobcu, v tejto otázke sa žalobcovia podrobne vyjadrili vo svojich písomných podaniach, avšak súd sa s ich argumentáciou nevysporiadal, čo spôsobuje nepreskúmateľnosť rozhodnutia. V tejto súvislosti uviedli, že aj oni aplikovali ust. § 90 ods. 1 zák. č. 346/2005 Z.z., avšak zdôraznili, že takýto odpočet hodín je možné realizovať až z nadčasovej práce po naplnení fondu služobného času na dané rozhodné obdobie. Len po naplnení fondu služobného času daného rozhodného obdobia (4 mesiacov) je u nich možné hovoriť o nadčasovej práci (do tohto momentu ide o bežný výkon služby v určenom v služobnom čase). Bežný výkon služby pred naplnením fondu služobného času nemôže byť považovaný za výkon služby nadčas. Uvedené je zmyslom inštitútu nerovnomerného rozvrhnutia služobného (pracovného) času, ktorý v teoretickej rovine správne vykladá aj žalovaný, keď vo svojich vyjadreniach uviedol, že pri nerovnomerne rozvrhnutom služobnom čase môže byť rozsah týždenného služobného času v jednotlivých týždňoch rozdielny, môžu byť týždne, kedy profesionálni vojaci majú vyšší počet hodín ako je predpísaný týždenný služobný čas a týždne, kedy počet hodín je nižší, počet hodín sa však musí dorovnať v rámci rozhodného obdobia, ktoré v danom prípade je 4 mesiace. Žalovaný tiež správne uviedol, že 5 hodín nadčasov sa týka každého pracovného týždňa, pokiaľ bol v rozhodnom období naplnený fond pracovného času, avšak následne teoretické argumenty neaplikoval pri svojich prepočtoch, ale 5 hodín týždenne odpočítaval aj v týždňoch, kedy žalobcovia ešte nemali naplnený služobný fond na dané rozhodné obdobie, a kedy u nich reálne k výkonu nadčasovej práce nedochádzalo. Fakticky tým zvyšuje týždenný pracovný čas žalobcov na 45 hodín. Poukázali ďalej na to, že žalovaný odpočet 5 hodín týždenne nerobí v každom týždni, kedy rozsah služobného času presiahol ustanovený týždenný služobný čas, ale až po skončení rozhodného obdobia, keď žalobcom aj po odpočítaní dovolenky a ďalších dní ospravedlnenej neúčasti (praceneschopnosti), služobného voľna atď., z evidovaného fondu služobného času za dané rozhodné obdobie, ostali hodiny, ktoré presahovali ustanovený rozsah služobného času na dané 4 - mesačné obdobie, a tento odpočet robí za každý týždeň od začiatku rozhodného obdobia, v ktorom práca presiahla ustanovený týždenný služobný čas. Žalovaný teda neaplikuje jednotnú metodiku, ale túto si prispôsobuje ad hoc, podľa toho ako sa mu to aktuálne v danom 4 - mesačnom období hodí, tak aby žalobcom nezostali žiadne nadčasové hodiny. V dôsledku tohto postupu žalovaného sa žalobcovia v niektorých rozhodných obdobiach, v ktorých nielen naplnili, ale aj prekročili predpísaný služobný fond na rozhodné obdobie 4 mesiacov, dostávajú do mínusového stavu hodín a nemajú neplnený určený služobný čas, čo je neprípustné. Uvedené je zrejme z prepočtov z jednotlivých 4 mesačných období, ktoré žalovaný popísal vo svojom vyjadrení zo dňa 25.3.2015. Namietali, že dovolenka, praceneschopnosť, OČR, príp. služobné voľno, sú ospravedlnenými neúčastami profesionálneho vojaka v práci, čo znamená že o tento čas mu nie je možné znižovať počet hodín, ktoré má evidované v danom rozhodnom období. Aplikácia metodiky žalovaného spôsobuje, že žalobcovia dovolenku a iné dni ospravedlnenej neúčasti čerpajú len formálne a hodiny pripadajúce na takéto neúčasti si musia odpracovať, týmto postupom žalovaného dochádza k predlžovaniu ich služobného času, čo je v rozpore s dobrými mravmi a porušovaním zásady rovnakého zaobchádzania. Paradoxné je, že v niektorých obdobiach aj žalovaný sa dostal do kladných čísel nadčasovej práce a uznal, že nadčasová práca vznikla (napr. u žalobcu 1/ za obdobie január až apríl 2011, v ktorom žalovaný uvádza 76 hodín nadčasovej práce, ale keďže mu bolo preplatených 135 hodín dostal ešte viac ako bol jeho nárok a rovnako pripustil žalovaný nadčasovú prácu aj u žalobcu 3/ v období máj až august 2012 a september až december 2012). V rozpore s týmto však navrhol zamietnuť žalobu v celom rozsahu a súd žalobu v celom rozsahu aj zamietol. Okrem toho žalovaný vo svojich prepočtoch vždy vychádzal z 40 hodinového týždenného služobného času, a to aj v obdobiach, kedy reálne vychádzal z 37,5 hodinového času. Záver súdu prvej inštalácie, že systém výpočtu služobného platu, používaný žalovaným, považuje za správny, zodpovedajúci platnej právnej úprave, bez bližšieho zdôvodnenia, je neakceptovateľný vzhľadom na závažnosť argumentácie žalobcov, namietanú nezákonnosť, účelovosť a nelogickosť postupu pri výpočte nadčasovej práce žalobcov žalovaným. V tejto časti trpí rozhodnutie súdu vadou arbitrárnosti a nepreskúmateľnosti. Súd prvej inštalácie ani nerozhodol a nevysporiadal sa s čiastočným späťvzatím žaloby žalobcom 2/.

3. Žalovaný vo svojom vyjadrení k odvolaniu žalobcov, navrhol napadnutý rozsudok súdu prvej inštalácie ako vecne správny potvrdiť. Poukázal na § 90 ods. 1, 3 zák. č. 346/2005 Z.z., v zmysle ktorých je profesionálny vojak povinný vykonávať štátnu službu nadčas, ak to vyžaduje dôležitý záujem štátnej služby. Výkon štátnej služby nadčas zahŕňa plnenie služobných povinností profesionálnym vojakom, ktoré: a/ mu vyplývajú z funkcie, do ktorej je ustanovený alebo vymenovaný, b/ mu vyplývajú z písomného alebo ústneho rozkazu vedúceho služobného úradu alebo veliteľa, a ktoré vzhľadom na dôležitý záujem

štátnej služby, rozsah služobných povinností alebo ich neodkladnosť nemožno zabezpečiť v určenom služobnom čase. Štátnu službu nadčas vykonáva profesionálny vojak na príkaz alebo so súhlasom vedúceho služobného úradu alebo veliteľa. Za štátnu službu nadčas, ktorá presiahne 5 hodín v týždni, patrí profesionálnemu vojakovi náhradné voľno. Štátna služba nadčas predstavuje právny inštitút, ktorý sa neuplatňuje v procese rozvrhovania služobného času. Samotnému výkonu štátnej služby nadčas predchádza príkaz alebo súhlas vedúceho služobného úradu alebo veliteľa s výkonom takejto štátnej služby. Uvedený príkaz alebo súhlas, ako aj vznik nároku na náhradné voľno, udelenie čerpania náhradného voľna, pres. preplatenie štátnej služby nadčas v prípade nevyčerpania náhradného voľna, sa obvykle uverejňujú v písomnom vojenskom rozkaze, resp. inom veliacom alebo riadiacom akte, príslušného vedúceho, služobného úradu alebo veliteľa. Pre určenie nároku profesionálneho vojaka na náhradné voľno potrebuje vedúci služobného úradu vedieť, akým spôsobom má profesionálny vojak rozvrhnutý služobný čas na príslušný kalendárny týždeň, teda aký je vedúcim služobného úradu, resp. veliteľom určený služobný čas profesionálneho vojaka v konkrétnom týždni, pričom následne mimo tohto rámca určeného služobného času je možné vykonávať na príkaz alebo so súhlasom vedúceho služobného úradu alebo veliteľa štátnu službu nadčas. S poukazom na koncepciu ust. § 90 zák. č. 346/2005 Z.z. namietal, že na účely výpočtu rozsahu štátnej služby nadčas a tomu zodpovedajúcemu nároku profesionálneho vojaka na náhradné voľno, udelenie čerpania náhradného voľna, resp. preplatenie štátnej služby nadčas v prípade nevyčerpania náhradného voľna, je rozhodujúcim obdobím týždeň, a nie 4 - mesačné rozvrhové obdobie, tak ako tvrdia žalobcovia. Rozhodujúce obdobie na účely výpočtu rozsahu štátnej služby nadčas a následného nároku na náhradné voľno v rozsahu jedného týždňa predpokladá ust. § 90 ods. 3 cit. zákona, vzhľadom na to, že nárok na náhradné voľno vzniká profesionálnemu vojakovi až po vykonaní 5 hodín štátnej služby nadčas v týždni. Ak má teda profesionálny vojak určený týždenný služobný čas, napr. 50 hodín a veliteľ mu prikáže vykonať v tomto týždni ďalších 10 hodín štátnej služby nad určený služobný čas, zákonný nárok na náhradné voľno mu vzniká po odslúžení 55 hodín, keď za prvých 5 hodín vykonanej služby nadčas v príslušnom týždni mu nie je možné priznať nárok na náhradné voľno z dôvodu, že služobný plat profesionálneho vojaka je určený už s prihliadnutím na štátnu službu nadčas nepresahujúcu 5 hodín. Uviedol príklad, podľa ktorého je pracovná zmena pre profesionálneho vojaka v bežný služobný deň rozvrhnutá na služobný čas od 7.00 hod. do 12.00 hod., na prestávku na odpočinok a jedenie od 12.00 hod. do 12.30 hod., a na služobný čas od 12.30 do 15.30 hod. Služobný čas, počas ktorého bude profesionálny vojak vykonávať štátnu službu, je v rozsahu 8 hodín [ 8,5 hod., (pracovná zmena) - 0,5 hod. (prestávka na odpočinok a jedenie) = 8 hod. (služobný čas) ], ak po takomto rozvrhnutí pracovnej zmeny vedúci služobného úradu alebo veliteľ v dôležitom záujme štátnej služby, ďalej vzhľadom na rozsah služobných povinností a ich neodkladnosť, nakoľko určité splnenie služobných povinností nie je možné zabezpečiť v 8 - hodinovom určenom služobnom čase, prikáže profesionálnemu vojakovi vykonať štátnu službu nadčas, a to od 15.30 hod. do 22.00 hod. vykoná profesionálny vojak v tomto dni štátnu službu nadčas v rozsahu 6,5 hodiny. Pri výpočte nároku na náhradné voľno vychádzal z toho, že profesionálny vojak má vopred rozvrhnutý služobný čas nerovnomerne; určený služobný čas, teda čas, ktorý je profesionálny vojak na základe rozvrhu pracovných zmien v jednotlivých dňoch povinný vykonávať štátnu službu, v danom týždni predstavuje 47 hodín (bez štátnej služby nadčas); v dôležitom záujme štátnej služby veliteľ prikáže profesionálnemu vojakovi vykonať štátnu službu nadčas v utorok v rozsahu 5 hodín a vo štvrtok v rozsahu 5 hodín a v sobotu v čase od 8.00 hod. do 14.00 hod., (spolu 6 hodín) na zabezpečenie akcie zameranej na pozitívnu prezentáciu OS SR na verejnosti. Z uvedeného je zrejmé, že profesionálny vojak vykonal v danom týždni 16 hodín štátnej služby nadčas a po odpočítaní 5 hodín, zohľadnených v služobnom plate, má nárok na náhradné voľno v rozsahu 11 hodín. Určený týždenný služobný čas (47 hodín) a štátna služba nadčas (16 hodín) tvoria spolu služobný čas = 63 hodín - čas počas ktorého profesionálny vojak vykonáva štátnu službu, je k dispozícii služobnému úradu a plní služobné povinnosti vyplývajúce z funkcie alebo vojenského rozsahu vedúceho služobného úradu alebo veliteľa. Štátna služba nadčas sa vyhodnocuje vždy po ukončení príslušného týždňa, v ktorom bola vykonávaná na príkaz alebo so súhlasom vedúceho služobného úradu alebo veliteľa, tzn. najskôr v pondelok nasledujúci týždeň. Tento deň predstavuje začiatok 3 - mesačného referenčného obdobia, v rámci ktorého vedúci služobného úradu alebo veliteľ mal zákonnú povinnosť udeliť profesionálnemu vojakovi takéto náhradné voľno. V uvedenom prípade má profesionálny vojak nárok na náhradné voľno v rozsahu 11 hodín, ktoré je veliteľ povinný poskytnúť mu do troch mesiacov odo dňa vzniku nároku naň, t.j. od pondelka nasledujúceho týždňa. K odvolaniu žalobcov ďalej uviedol, že ich žaloby vzhľadom na nimi prezentovaný spôsob výpočtu štátnej služby nadčas a v nadväznosti na tento výpočet nimi uplatňovaný nárok na zaplatenie platu za výkon štátnej služby nadčas, sú nedôvodné. Jedinou spornou otázkou podľa jeho názoru bola v spore otázka

metodiky výpočtu štátnej služby nadčas. Otázky týkajúce sa zaradenia žalobcov do výkonu služby v nepretržitej otázke, a teda či mali mať ustanovený týždenný služobný čas v rozsahu 40 hod., resp. 37,5 hod., nie sú v danej veci relevantné a na výpočet štátnej služby nadčas nemajú žiadny vplyv. Rozsah služobného času 40 hod., resp. 37,5 hod. predstavuje najvyššiu prípustnú zákonnú hranicu služobného času podľa § 85 ods. 5 Zákonníka práce. V prípade definície ustanoveného týždenného služobného času a určeného týždenného služobného času považoval za potrebné vychádzať analogicky z § 85 ods. 8 Zákonníka práce, z ktorého je zrejмый rozdiel medzi týmito pojmami, aj pokiaľ ide o otázky vplyvu na výpočet štátnej služby nadčas. Uviedol, že žalobcovia nerozporujú, že by im nebol zo strany veliteľa určený týždenný služobný čas, a taktiež nerozporujú, že by im bola nariadená zo strany veliteľa štátna služba nadčas. Tvrdil, že neexistuje žiaden písomný prejav vôle veliteľa F. Ú. XXXX B. smerujúci k nariadeniu štátnej služby nadčas pre žalobcov, čo je ďalším predpokladom jej reálneho výkonu, a prípadne naň nadväzujúceho zaplata sumy za štátnu službu nadčas, za ktorú nebolo poskytnuté náhradné voľno v zákonnej lehote troch mesiacov. Pokiaľ veliteľ nenariadal žalobcom výkon štátnej služby nadčas, tak k jej výkonu ani nemohlo dôjsť a žalobcami uplatnený nárok je nedôvodný. Spôsob výpočtu štátnej služby nadčas žalobcami, pri ktorom vychádzajú z toho, že až po naplnení fondu služobného času daného rozhodného obdobia môže dôjsť k nadčasovej práci, považuje za nesprávny, pretože § 90 zák. 346/2005 Z.z. "fond služobného času" a "rozhodné obdobie" nepozná, teda takýto výpočet je nepoužiteľný a nezákonný. Uviedol, že výsledkom procesu rozvrhovania služobného času (rovnomerným alebo nerovnomerným spôsobom) je určený týždenný služobný čas, ktorý je vymedzený začiatkom a koncom služobného času v príslušných služobných (pracovných) dňoch. Až nad rozsah tohto určeného (týždenného) služobného času možno hovoriť o výkone štátnej služby nadčas. Pokiaľ sa žalobcovia domnievajú, že zo strany veliteľa F. Ú. XXXX B. dochádzalo k porušovaniu zákonov v súvislosti s rozvrhovaním služobného času, mohlo dôjsť len k spôsobeniu určitej škody (napr. vo forme ušlého služobného platu), nie však k výkonu štátnej služby nadčas. S poukazom na stanovisko Ministerstva práce, sociálnych vecí a rodiny z 25.7.2006 namietal, že ak mal niektorý zo žalobcov v určitom týždni napr. dve 24 - hodinové zmeny v pohotovostnom systéme, tzn., že mal vopred určený týždenný služobný čas 48 hodín, štátnou službou nadčas by bola štátna služba, ktorú by vykonal nad rozsah týchto 48 hodín, pričom nárok na náhradné voľno by žalobcovi vznikol až po výkone štátnej služby v rozsahu viac ako 53 hodín. K žalobcami namietanému nedostatočnému odôvodneniu rozsudku súdu prvej inštancie, ktoré má podľa ich názoru predstavovať nesprávny procesný postup súdu prvej inštancie, poukázal na uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 7Cdo/113/2017 z 23.8.2017; k ďalším žalobcami uvádzaným odvolacím dôvodom uviedol, že nezákonnosťou nemožno napádať a naprávať nezákonnosť a s poukazom na čl. II ods. 1, ods. 2 C.s.p. a uznesenie Ústavného súdu SR č.k. III. ÚS 357/2016 zo 7.6.2016 konštatoval, že napadnutý rozsudok vykazuje všetky znaky zákonnosti a je spravodlivý a podľa jeho názoru je potrebné napadnutý rozsudok udržať odvolacím súdom v rovine spravodlivosti, lebo len tak bude zabezpečená účinná ochrana záujmu spoločnosti a naplnený princíp právnej istoty.

4. Žalobcovia vo svojom vyjadrení k vyjadreniu žalovaného zotrvali na svojom odvolaní a námietkach v ňom uvedených a uviedli, že vyjadrenie žalovaného je zmätočné, vnútorne nelogické a rozporuplné a žalovaný v ňom uvádza skutočnosti, ktoré neuviedol v konaní na súde prvej inštancie a na ktoré nemali ani možnosť reagovať, tieto prostriedky procesnej obrany tak neboli žalovaným uplatnené včas, a dokonca odporujú niektorým jeho tvrdeniam uvedeným v priebehu konania na súde prvej inštancie. Žalovaný vo svojom vyjadrení otázky týkajúce sa zaradenia žalobcov do výkonu služby v nepretržitej prevádzke a ustanovenia ich týždenného služobného času v rozsahu 40 hod., resp. 37,5 hod., nepovažuje za relevantné a tvrdí, že na výpočet štátnej služby nadčas nemajú žiaden vplyv, a to napriek tomu, že v konaní na súde prvej inštancie považoval túto otázku za zásadnú a požadoval o nej rozhodnúť medzitémnym rozsudkom. V súvislosti s výpočtom a preplácaním štátnej služby nad určený služobný čas žalovaný dokonca zmenil svoje stanovisko, keď tvrdí, že žiadna štátna služba nadčas nevznikla, pričom v konaní predkladal vyjadrenia o tom, že štátna služba nadčas vzniká. Uvedené dokazuje, že žalovaný ako zamestnávateľ nemá vypracovanú jednotnú metódu výpočtu a preplácania štátnej služby nadčas a svoje tvrdenia a prepočty mení a prispôbuje ad hoc situácii. Tvrdenie žalovaného, že u žalobcov nedošlo k vzniku štátnej služby nadčas, je v rozpore s jeho predchádzajúcimi vyjadreniami, ako aj s jeho skutočnou praxou, keď bolo preukázané, že žalovaný odpočítaval žalobcom z odpracovaného služobného času 5 hodín týždenne ako štátnu službu nadčas. Vykonaným dokazovaním bolo preukázané, že u žalobcov došlo k pravidelnému výkonu štátnej služby nad zákonom stanovený rozsah ich služobného času z dôvodu nedostatočne personálnej obsadenosti daných funkcií, pričom veliteľ nemôže určiť služobný čas podľa svojej ľubovôle, ale je viazaný zákonom stanoveným rozsahom. To, že si žalovaný svoje povinnosti riadne neplnil a nariadal

výkon štátnej služby nad zákonom stanovený rozsah služobného času bez toho, aby ju označil ako štátnu službu nadčas, nemôže byť vykladané na ťarchu žalobcu. Uviedol, že zákon v prípade vzniku štátnej služby nadčas, nezakladá žiadnu povinnosť jej špeciálneho označovania, ale ako podmienky na jej vznik stanovuje, že ide o štátnu službu nad určený služobný čas (pričom táto nesmie presiahnuť zákonné maximum), ktorá je vykonávaná na príkaz, alebo so súhlasom veriteľa. Vzhľadom na to, že rozsah určeného služobného času nemôže prekročiť zákonom stanovený rozsah služobného času pre dané obdobie, je zrejmé, že po výkone štátnej služby v zákonom stanovenom rozsahu služobného času, sa v prípade ďalšieho výkonu štátnej služby zo strany profesionálneho vojaka nemôže jednať o výkon štátnej služby v určenom služobnom čase, ale dochádza k splneniu podmienky výkonu služby nad určený služobný čas. Jej nariadením v rozkaze je splnená podmienka na príkaz, alebo so súhlasom veriteľa.

5. Žalovaný vo svojom vyjadrení k vyjadreniu žalobcov zotrval na argumentoch uvedených vo svojom vyjadrení. Tvrdenia žalobcov, uvedené v ich vyjadrení nepovažoval za relevantné. K tvrdeniu žalobcov, že z vykonaných dôkazov je preukázané, že u nich došlo k pravidelnému výkonu štátnej služby nad zákonom stanovený rozsah ich služobného času, pričom dôvodom tohto stavu je nedostatočná personálna obsadenosť daných funkcií, uviedol, že toto tvrdenie žalobcov, ktoré je imanentnou súčasťou popisu rozhodujúcich skutočností (§ 132 ods. 1, 2 C.s.p.) je v rozpore so žalobným petitom, ktorým sa domáhajú zaplataenia štátnej služby nad určený služobný čas, pričom pojem uvádzaný žalobcami "výkon štátnej služby nad zákonom stanovený rozsah ich služobného času" nemožno stotožňovať s pojmom "štátna služba nad určený služobný čas". Z kontextu vyjadrenia žalobcov vyplýva, že štátna služba nad určený služobný čas by mala byť veliteľom vopred rozvrhovaná spolu so služobným časom, nerovnomerným spôsobom, čo sa však prieči samotnému zmyslu inštitútu štátnej služby nad určený služobný čas; rozvrhovanie služobného času a štátna služba nad určený služobný čas sú dva odlišné právne inštitúty a ich súčasná aplikácia je zákonom vylúčená. Uviedol, že samotné rozvrhovanie služobného času prebiehalo v dotknutom období v súlade so zákonom a ohradil sa voči tvrdeniu žalobcov, že založil svoju obranu na tom, že ako zamestnávateľ protiprávnym spôsobom určoval profesionálnym vojakom výkon štátnej služby. Túto skutočnosť nikdy nevysslovil, ani nebola nikým konštatovaná, považuje ju len za domnienku žalobcov, s cieľom privodiť si úspech v konaní. K ďalším tvrdeniam žalobcov uviedol, že žiaden všeobecne záväzný právny predpis neustanovoval "zákonné maximum" štátnej služby nad určený služobný čas a podľa jeho názoru, ak má ísť zo strany veliteľa o nariadenie štátnej služby nad určený služobný čas, táto má byť riadne "označená" a jej výkon by mal vyplývať z príslušného vojenského rozkazu veliteľa. Žalobcovia odvodzujú výkon štátnej služby nad určený služobný čas prekročením "zákonom stanoveného rozsahu služobného času", avšak takáto štátna služba vzniká len pri jej výkone nad určený (týždenný) služobný čas.

6. Odvolací súd preskúmal napadnutý rozsudok súdu prvej inštancie v celom rozsahu a v medziach odvolacích dôvodov, ktorými je viazaný (§ 380 ods. 1 C.s.p.), bez nariadenia odvolacieho pojednávania (§ 380 ods. 5 C.s.p. a contrario) a dospel k záveru, že odvolanie žalobcov je dôvodné.

7. Predmetom odvolacieho konania boli nároky žalobcov 1/, 2/, 3/ a 4/ proti žalovanému na zaplataenie nedoplatkov na plate za výkon služby nadčas za obdobie od 1.5.2010 do 31.12.2015, ktoré nedoplatky podľa tvrdení žalobcov vznikli v dôsledku nesprávneho stanovenia rozsahu týždenného pracovného času žalovaným v období od 1.10.2010 do 2.2.2011 a od 1.7.2012, a tiež z dôvodu nesprávneho prepočítavania nadčasovej práce. Žalobcovia, ktorí sú profesionálnymi vojakmi a vykonávajú štátnu službu v služobnom pomere v dočasnej štátnej službe, tvrdili, že vykonávajú prevažný čas svojho služobného času v zaradení do 24 - hodinových zmien, v ktorých vykonávajú svoju hlavnú činnosť, a to letové prevádzkové služby a v rámci každej takejto služby sú zároveň vyčlenení na plnenie úloh v systéme PoSy, v rámci ktorého taktiež vykonávajú svoju hlavnú činnosť - poskytovanie letových prevádzkových služieb a ktoré sa rovnako ako PoSy poskytujú nepretržite a do služieb sú zaraďovaní v ktoromkoľvek dni v týždni vrátane sviatkov, dní pracovného pokoja, a teda ide o nepretržitú prevádzku. Z toho dôvodu sa na nich vzťahuje pracovný čas najviac 37,5 hodiny týždenne v zmysle § 85 ods. 5 Zákonníka práce.

8. Podľa § 88 zák. č. 346/2005 Z.z. o štátnej službe profesionálnych vojakov ozbrojených síl Slovenskej republiky a o zmene a doplnení niektorých zákonov, v znení účinnom od 1.1.2010, služobným časom je časový úsek, v ktorom je profesionálny vojak k dispozícii služobnému úradu, vykonáva štátnu službu a plní služobné povinnosti vyplývajúce z:

- a/ funkcie (do ktorej je ustanovený alebo vymenovaný), alebo
- b/ vojenského rozkazu vedúceho služobného úradu alebo veliteľa.

9. Podľa § 89 ods. 2 cit. zákona, ak to povaha štátnej služby vyžaduje, vedúci služobného úradu alebo veliteľ môže služobný čas rozvrhnúť nerovnomerne, pričom priemerný týždenný služobný čas nesmie

presiahnuť v období najviac štyroch mesiacov ustanovený týždenný služobný čas, ak tento zákon neustanovuje inak.

10. Podľa § 89 ods. 3 vety prvej cit. zákona o rozvrhnutí služobného času rozhoduje vedúci služobného úradu alebo veliteľ, ktorý určí aj začiatok a koniec služobného času.

11. Na právne vzťahy profesionálnych vojakov pri vykonávaní štátnej služby v zmysle § 191 ods. 1 cit. zákona sa primerane použije okrem iného aj ustanovenie § 85 ods. 5 zákonníka práce.

12. Podľa § 85 ods. 5 Zákonníka práce č. 311/2001 Z.z. v znení účinnom od 1.3.2010 pracovný čas zamestnanca je najviac 40 hodín týždenne. Zamestnanec, ktorý má pracovný čas rozvrhnutý tak, že pravidelne vykonáva prácu striedavo v oboch zmenách v dvojzmennej prevádzke, má pracovný čas najviac 38,75 hodiny týždenne a vo všetkých zmenách v trojzmennej prevádzke alebo nepretržitej prevádzke má pracovný čas najviac 37,5 hodiny týždenne.

13. Podľa § 90 ods. 8 veta tretia citovaného zákona pracovný režim, v ktorom pracovná činnosť prebieha súvislo po všetky dni v týždni, je nepretržitý pracovný režim.

14. Na základe vykonaného dokazovania súd prvej inštancie správne dospel k záveru, že žalobcovia nie sú zaraďovaní do nepretržitej prevádzky v zmysle § 85 ods. 5 Zákonníka práce, keď z dokazovania vykonaného listinnými dôkazmi, najmä výkazmi práce žalobcov, dennými rozkazmi, ako aj výsluchom svedkov vyplynulo, že v prípade žalobcov nedochádza k pravidelnému striedaniu zmien, ani k striedaniu výlučne 24 - hodinových zmien, ale sú zaraďovaní aj do iných, a to 8 hod., príp. 6 hod. zmien. Nedôvodne žalobcovia v odvolaní namietajú, že ust. § 85 ods. 5 Zákonníka práce nevyžaduje pravidelné striedanie sa v zmenách pri nepretržitej prevádzke, a toto bolo predmetom predchádzajúcej právnej úpravy, ktorá bola zrušená. Citované ust. § 85 ods. 5 Zákonníka práce v uvedenom znení, ktoré bolo účinné aj ku dňu 31.12.2015, je potrebné aj podľa názoru odvolacieho súdu vykladať tak, že stanovená podmienka pravidelného vykonávania práce striedavo sa vzťahuje nielen na pracovný čas rozvrhnutý v oboch zmenách v dvojzmennej prevádzke, ale aj vo všetkých zmenách v trojzmennej prevádzke alebo v nepretržitej prevádzke. Uvedený záver vyplýva aj zo stanoviska Ministerstva práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky zo dňa 7.8.2012, podľa ktorého, pokiaľ ide o nepretržitú prevádzku, má zamestnanec nárok na skrátenie pracovného času, ak pracuje tak, že vykonáva prácu striedavo vo všetkých zmenách v nepretržitej prevádzke, pričom ak by zamestnanec pracoval 24 hodín denne, rozsah jeho týždenného pracovného času by závisel aj od toho, či by spĺňal podmienku striedavej práce v týchto zmenách, ak by pracoval stále rovnako, napr. ranná, odpoľudňajšia a na záver nočná zmena, nárok na skrátenie pracovného času by nemal. Nedôvodne tiež žalobcovia namietajú, že závery súdu prvej inštancie sú v rozpore s vykonanými dôkazmi, pričom poukázali na svedeckú výpoveď I.. U., ktorý výslovne na otázku, či sú zaraďovaní aj do iných ako 24 - hodinových služieb, uviedol, že zaraďovaní nie sú. Z predložených výkazov práce žalobcov vyplýva, že žalobcovia vykonávajú aj kratšie ako 24 - hodinové zmeny a svedok I.. U. odpovedal, že do iných ako 24 - hodinových služieb nie sú zaraďovaní, na otázku položenú mu v kontexte otázok týkajúcich sa pohotovostného systému PoSy. Okrem toho svedok I.. A. U. vo svojej výpovedi na otázku, či v prípade žalobcov dochádza výhradne k striedaniu 24 - hodinových zmien uviedol, že nedochádza. Aj z tvrdení žalobcov vyplýva, že nie sú zaraďovaní výlučne do 24 - hodinových zmien, v ktorých vykonávajú svoju hlavnú činnosť, a to letové prevádzkové služby, keď tvrdia, že v týchto zmenách vykonávajú prevažný čas svojho služobného času a v iných ako 24 - hodinových zmenách vykonávajú výlučne činnosti, ktoré sú nevyhnutnou podmienkou výkonu ich hlavnej činnosti alebo plnením povinnosti profesionálneho vojaka, z čoho je zrejmé, že v nepretržitej prevádzke nevykonávajú prácu počas ich celého služobného času, ale len jeho časť a i keď ide o prevažnú časť ich služobného času, nie sú zaradení výlučne v nepretržitej prevádzke a nevzťahuje sa na nich pracovný čas najviac 37,5 hodiny v zmysle § 85 ods. 5 Zákonníka práce. Irelevantné je, že v kratších zmenách nevykonávajú svoju hlavnú činnosť, keď potreba výkonu aj iných činností, ako podmienka výkonu ich hlavnej činnosti, vyplýva z osobitnej pracovnej úpravy štátnej služby profesionálnych vojakov ozbrojených síl, vychádzajúcej zo špecifického charakteru hlavných činností vykonávaných v tejto štátnej službe.

15. Podľa odbornej literatúry "V závislosti od pracovného režimu určitého pracoviska (na rôznom pracovisku sa pre určitú prácu striedajú zamestnanci v pracovných zmenách) - nepretržitý trojzmenný, dvojzmenný, jednozmenný a zaradenia zamestnanca v týchto zmenách - pravidelne a striedavo vykonáva prácu v dvoch zmenách, troch zmenách, vo všetkých zmenách jedného z týchto režimov (dvojzmenný, trojzmenný a nepretržitý) sa posúdi, či má alebo nemá nárok na skrátenie pracovného času." (Toman J.,: INDIVIDUÁLNE PRACOVNÉ PRÁVO Pracovný čas, dovolenka, prekážky v práci a mzda. Vydavateľ: Friedrich Ebert Stiftung, zastúpenie v SR; Bratislava 2005, str. 96.) Z uvedeného je zrejmé, že existencia nároku zamestnanca na skrátenie pracovného času závisí aj od pravidelnosti a striedania jeho zaradenia vo všetkých zmenách nepretržitého režimu.

16. Vzhľadom na uvedené žalobcovia nedôvodne namietajú, že pravidelné striedanie sa v zmenách pri nepretržitej prevádzke sa pre nárok na skrátenie pracovného času nevyžaduje.

17. Odvolací súd ďalej zhodne s názorom súdu prvej inštancie posúdil ako správny a zodpovedajúci platnej právnej úprave spôsob výpočtu služobného platu žalobcov žalovaným, spočívajúci v odpočítavaní 5 hodín práce nadčas týždenne, a to aj v týždňoch, kedy ešte žalobcovia nemali naplnený služobný fond na dané rozhodné obdobie. Nedôvodne žalobcovia namietajú, že v tomto období reálne k výkonu nadčasovej práce ešte u nich nedochádzalo. V danom prípade je nesporné, že žalobcovia mali služobný čas rozvrhnutý nerovnomerne, v dôsledku čoho mali rozdielne určený rozsah týždenného služobného času v jednotlivých týždňoch, a teda v niektorých týždňoch mohli mať určený vyšší počet hodín ako zákonom ustanovený týždenný služobný čas, t.j. v prípade žalobcov 40 hodín týždenne a v niektorých týždňoch mohli mať určený nižší počet hodín, pričom priemerný služobný čas nesmie presiahnuť v období najviac štyroch mesiacov ustanovený týždenný služobný čas. Z ust. § 90 ods. 1 zák. č. 346/2005 Z.z. však vyplýva povinnosť profesionálneho vojaka vykonávať aj štátnu službu nad určený služobný čas, a to na príkaz alebo so súhlasom vedúceho služobného úradu alebo veliteľa, pričom štátna služba nadčas zahŕňa plnenie služobných povinností, ktoré vzhľadom na dôležitý záujem štátnej služby, rozsah služobných povinností alebo ich neodkladnosť nemožno zabezpečiť v určenom služobnom čase.

Z uvedeného vyplýva, že vedúci služobného úradu alebo veliteľ je oprávnený profesionálnemu vojakovi nariadiť výkon štátnej služby nad určený služobný čas (§ 89 ods. 3 cit. zákona), a to kedykoľvek ak to vyžaduje dôležitý záujem štátnej služby, rozsah služobných povinností alebo ich neodkladnosť, a teda aj pred uplynutím rozhodného obdobia v trvaní štyroch mesiacov (§ 89 ods. 2 cit. zákona). Služobný plat profesionálneho vojaka je v zmysle § 138 ods. 3 cit. zákona určený s prihliadnutím na štátnu službu nadčas nepresahujúcu 5 hodín v týždni a za štátnu službu nadčas, ktorá presiahne 5 hodín v týždni, v zásade patrí profesionálnemu vojakovi podľa § 90 ods. 3 cit. zákona náhradné voľno, a ak sa mu toto neposkytne, patrí mu za každú hodinu takej služby hodinová sadzba jeho služobného platu v zmysle § 90 ods. 4 cit. zákona. Z ustanovení § 138 ods. 3 a § 90 ods. 3 citovaného zákona vyplýva, že nárok na náhradné voľno, resp. na preplatenie štátnej služby nadčas vzniká profesionálnemu vojakovi až po vykonaní 5 hodín štátnej služby nadčas v týždni, a teda rozhodujúcim obdobím pre posúdenie vzniku týchto nárokov je obdobie jedného týždňa, čo dôvodne namietal žalovaný vo svojom vyjadrení.

18. Z uvedeného je zrejmé, že u žalobcov mohlo dochádzať k výkonu nadčasovej práce aj pred naplnením ich služobného fondu za príslušné rozhodné obdobie, ak im bola nariadená práca nadčas, pričom každý týždeň by mohla byť nariadená práca nadčas v rozsahu 5 hod., bez nároku na náhradné voľno, resp. preplatenie. Nesporné je, že osobitným spôsobom nedochádzalo k nariaďovaniu práce nadčas žalobcom zo strany žalovaného, avšak výsledky vykonaného dokazovania nasvedčujú tomu, že žalobcovia vykonávali aj prácu nadčas, keď svedkovia I.. U. J. I.. U. potvrdili nedostatočnú personálnu obsadenosť pracoviska a I.. U. vo svojej výpovedi uviedol, že k nadčasom pravdepodobne došlo, taktiež žalovaný vo svojich vyjadreniach v konaní pred súdom prvej inštancie pripustil u žalobcu 1/ vznik práce nadčas, a aj jej preplatenie v určitom rozsahu a tvrdenie žalobcov o odpočítavaní im 5 hodín práce nadčas týždenne nespochybňoval. Uvedené skutočnosti nasvedčujú tomu, že žalobcom mohla byť nariadená aj práca nadčas, a to v súvislosti s rozvrhnutím služobného času žalobcov na jednotlivé služby, pri ktorom sa podľa výpovede svedka I.. U. vychádzalo z mesačného rozkazu a každý týždeň sa to upresňovalo rozkazmi. Ak teda nebolo možné plnenie služobných povinností z dôvodov uvedených v § 90 ods. 1 cit. zákona zabezpečiť v určenom služobnom čase, bez nariadenia práce nadčas a žalobcovia skutočne vykonávali štátnu službu nad zákonom stanovený rozsah, a to na príkaz alebo so súhlasom príslušného veliteľa, je potrebné takúto štátnu službu považovať za štátnu službu nadčas, i keď k jej nariadeniu nedošlo s časovým odstupom od rozvrhnutia služobného času žalobcov, resp. nebola hneď označená za prácu nadčas, keď tento nesprávny postup žalovaného nemôže byť na ťarchu žalobcov a aj sám žalovaný takúto štátnu službu považoval za nadčasy, keď žalobcom odpočítaval z celkového počtu odpracovaných hodín týždenne 5 hodín ako prácu nadčas bez nároku na náhradné voľno. Nedôvodne preto žalovaný vo svojom vyjadrení k odvolaniu žalobcov namieta, že žiadna práca nadčas im nebola nariadená, a preto nemohlo dôjsť k jej výkonu. Pre odpočet práce nadčas v rozsahu 5 hodín týždenne podľa § 138 ods. 3 cit. zákona však nie je rozhodujúce obdobie štyroch mesiacov, ktoré je rozhodujúce pri posudzovaní dodržiavania ustanoveného týždenného služobného času pri nerovnomernom rozvrhnutí služobného času, ale pre odpočet práce nadčas, za ktorú žalobcom neprislúcha náhradné voľno, resp. preplatenie, je rozhodujúcim obdobím týždeň, a preto nie je nesprávny postup žalovaného, spočívajúci v odpočítavaní 5 hodín práce nadčas týždenne aj v týždňoch pred uplynutím príslušného rozhodného obdobia a pred naplnením fondu služobného času žalobcov. Nesprávne však žalovaný postupoval v

prípade, ak po skončení rozhodného obdobia štyroch mesiacov pre zistenie priemerného týždenného služobného času, pre účely zistenia počtu hodín výkonu štátnej služby presahujúcich ustanovený týždenný služobný čas v danom rozhodnom období, ktoré v zmysle vyššie uvedeného treba považovať za prácu nadčas, odpočítaval z celkového počtu hodín výkonu štátnej služby žalobcov v danom období dovolenky, za ktorý čas im v zmysle § 94 ods. 3 zák. č. 346/2005 Z.z. aj patrí plat, príp. iné ospravedlnené neúčasti, keď tieto podľa názoru odvolacieho súdu treba započítať do výkonu štátnej služby pre účely výpočtu priemerného týždenného služobného času, pretože v opačnom prípade by dochádzalo k nadpracovávaniu týchto ospravedlnených neúčastí žalobcov. Je nesporné, že počas čerpania dovolenky nemožno nariadiť, ani vykonávať prácu nadčas, a preto ani ospravedlnenú neprítomnosť nemožno započítať do štátnej služby nadčas, čo dôvodne namietal žalovaný vo svojom vyjadrení v prvoinštančnom konaní, avšak samotné čerpanie dovolenky je irelevantné pre posúdenie, či pred jej čerpaním, alebo následne došlo k nariadeniu a výkonu štátnej služby nadčas. Pre posúdenie, či došlo k nadčasovej práci, je rozhodujúce splnenie podmienok stanovených v § 90 ods. 1 cit. zákona a z uvedeného ustanovenia nevyplýva, že v dôsledku čerpania dovolenky by sa výkon štátnej služby spĺňajúcej zákonom stanovené podmienky nadčasovej práce v dňoch, v ktorých dovolenka nebola čerpaná, posudzoval ako bežný výkon štátnej služby. Uvedené by fakticky znamenalo nadrábanie dovoleniek. Čerpanie dovolenky v priebehu určitého rozhodného obdobia štyroch mesiacov nemôže mať za následok neposkytnutie náhradného voľna, resp. nepreplatenie štátnej služby nadčas vykonanej v rozsahu presahujúcom 5 hodín v týždni, v ktorom profesionálny vojak dovolenku nečerpал, pretože pre nárok na náhradné voľno, resp. preplatenie práce nadčas, je rozhodujúcim obdobím týždeň, preto pri posudzovaní, či v danom takto vymedzenom rozhodnom období došlo k práci nadčas, nemožno prihliadať na čerpanie dovolenky mimo tohto rozhodného obdobia, t.j. týždňa. Správne žalovaný postupoval, keď do pracovného času nezapočítaval prestávky na odpočinok a jedenie, keď tento postup je v súlade s ustanovením § 91 ods. 5 zák. práce v spojení s § 191 ods. 1 zák. č. 346/2005 Z.z. 19. Súd prvej inštanície sa však s vyššie uvedenými skutočnosťami nezaoberal a náležite sa s nimi nevyšporiadal, dôvodne preto žalobcovia namietajú nedostatočné odôvodnenie napadnutého rozhodnutia, avšak okrem toho záver súdu prvej inštanície o správnosti systému výpočtu služobného platu žalobcov žalovaným v časti týkajúcej sa nezapočítavania čerpania dovolenky, príp. iných ospravedlnených neprítomností žalobcov v práci do výkonu štátnej služby na určenie rozsahu štátnej služby nadčas, vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci, pre ktoré nevykonal dokazovanie v dostatočnom rozsahu žalobcami predloženými listinnými dôkazmi, prípadne výsluchom navrhnutých svedkov za účelom zistenia skutočností rozhodujúcich pre posúdenie správnosti výpočtu platu žalobcov za výkon služby nadčas v uplatnenom období, týkajúceho sa započítavania, resp. nezapočítavania dovoleniek a iných ospravedlnených neprítomností do výkonu štátnej služby, resp. vykonané dôkazy z tohto hľadiska nevyhodnotil. Vzhľadom na to, že napadnutý rozsudok súdu prvej inštanície vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci, pre ktoré sa ďalšími podstatnými stránkami veci samej, tvrdeniami strán a predloženými listinnými dôkazmi z hľadiska preukázania žalobcami uplatneného nároku nezaoberal a nevykonal preto navrhnuté dôkazy v dostatočnom rozsahu, pričom nie je účelné doplniť dokazovanie odvolacím súdom aj vzhľadom na jeho rozsah, odvolací súd napadnutý rozsudok súdu prvej inštanície podľa § 389 ods. 1 písm. c/ C.s.p. zrušil a vec mu podľa § 391 ods. 1 C.s.p. vrátil na ďalšie konanie, v ktorom súd prvej inštanície v zmysle záväzného právneho názoru odvolacieho súdu (§ 391 ods. 2 C.s.p.) vyhodnotí dokazovanie v potrebnom rozsahu a po vyhodnotení všetkých vykonaných dôkazov opätovne posúdi dôvodnosť žalobcami uplatneného nároku. V novom rozhodnutí súd prvej inštanície rozhodne podľa § 396 ods. 3 C.s.p. aj o náhrade trov odvolacieho konania.

20. Toto rozhodnutie bolo prijaté pomerom hlasov 3:0.

#### **Poučenie:**

Proti rozhodnutiu odvolacieho súdu je prípustné dovolanie, ak to zákon pripúšťa (§ 419 C.s.p.). Dovolanie je prípustné proti každému rozhodnutiu odvolacieho súdu vo veci samej alebo ktorým sa konanie končí, ak sa rozhodlo vo veci, ktorá nepatrí do právomoci súdov, ten, kto v konaní vystupoval ako strana, nemal procesnú subjektivitu, strana nemala spôsobilosť samostatne konať pred súdom v plnom rozsahu a nekonal za ňu zákonný zástupca alebo procesný opatrovník, v tej istej veci sa už prv právoplatne rozhodlo alebo v tej istej veci sa už prv začalo konanie, rozhodoval vylúčený sudca alebo nesprávne obsadený súd, alebo súd nesprávnym procesným postupom znemožnil strane, aby

uskutočňovala jej patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces (§ 420 C.s.p.).

Dovolanie je prípustné proti rozhodnutiu odvolacieho súdu, ktorým sa potvrdilo alebo zmenilo rozhodnutie súdu prvej inštancie, ak rozhodnutie odvolacieho súdu záviselo od vyriešenia právnej otázky, pri ktorej riešení sa odvolací súd odklonil od ustálenej rozhodovacej praxe dovolacieho súdu, ktorá v rozhodovacej praxi dovolacieho súdu ešte nebola vyriešená alebo je dovolacím súdom rozhodovaná rozdielne (§ 421 ods. 1 C.s.p.). Dovolanie v prípadoch uvedených v odseku 1 nie je prípustné, ak odvolací súd rozhodol o odvolaní proti uzneseniu podľa § 357 písm. a) až n) (§ 421 ods. 2 C.s.p.).

Dovolanie podľa § 421 ods. 1 nie je prípustné, ak napadnutý výrok odvolacieho súdu o peňažnom plnení neprevyšuje desaťnásobok minimálnej mzdy; na príslušenstvo sa neprihliada, napadnutý výrok odvolacieho súdu o peňažnom plnení v sporoch s ochranou slabšej strany neprevyšuje dvojnásobok minimálnej mzdy; na príslušenstvo sa neprihliada, je predmetom dovolacieho konania len príslušenstvo pohľadávky a výška príslušenstva v čase začatia dovolacieho konania neprevyšuje sumu podľa písmen a) a b). Na určenie výšky minimálnej mzdy v prípadoch uvedených v odseku 1 je rozhodujúci deň podania žaloby na súde prvej inštancie (§ 422 ods. 1,2 C.s.p.).

Dovolanie len proti dôvodom rozhodnutia nie je prípustné (§ 423 C.s.p.).

Dovolanie sa podáva 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. Dovolanie je podané včas aj vtedy, ak bolo v lehote podané na príslušnom odvolacom alebo dovolacom súde (§ 427 ods. 1,2 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.).

Dovolateľ musí byť v dovolacom konaní zastúpený advokátom. Dovolanie a iné podania dovolateľa musia byť spísané advokátom (§ 429 ods. 1 C.s.p.). Povinnosť podľa odseku 1 neplatí, ak je dovolateľom fyzická osoba, ktorá má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa, dovolateľom právnická osoba a jej zamestnanec alebo člen, ktorý za ňu koná má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa, alebo ak je dovolateľ v sporoch s ochranou slabšej strany podľa druhej hlavy tretej časti tohto zákona zastúpený osobou založenou alebo zriadenou na ochranu spotrebiteľa, osobou oprávnenou na zastupovanie podľa predpisov o rovnakom zaobchádzaní a o ochrane pred diskrimináciou alebo odborovou organizáciou a ak ich zamestnanec alebo člen, ktorý za ne koná, má vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa (§ 429 ods. 2 C.s.p.).