



OKRESNÁ PROKURATÚRA MALACKY
Sasinkova 71, 901 01 Malacky

Mesto Malacky
Bernolákova 5188/1A
901 01 Malacky

Váš list číslo/zo dňa
VZN č. 16/2021

Naše číslo
Pd 146/23/1106-2

Vybavuje
JUDr. Lucia Bigošová

Malacky
23.01.2024

Vec

Protest prokurátora proti Všeobecne záväznému nariadeniu mesta Malacky č. 16/2021 o určení pravidiel času predaja v obchode a času prevádzky služieb na území mesta Malacky

Prokurátorka Okresnej prokuratúry Malacky na základe § 21 ods. 1 písm. a) bod 5., § 22 ods. 1 písm. a), § 23 a § 27 zákona č. 153/2001 Z. z. o prokuratúre v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o prokuratúre“) podáva

p r o t e s t p r o k u r á t o r a

proti Všeobecne záväznému nariadeniu mesta Malacky č. 16/2021 o určení pravidiel času predaja v obchode a času prevádzky služieb na území mesta Malacky (ďalej len „napadnuté VZN“ alebo „VZN“).

Napadnutým VZN bol porušený § 4 ods. 3 písm. i) zákona č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o obecnom zriadení“), § 4 ods. 5 písm. a) bod 3. zákona o obecnom zriadení, § 6 ods. 1 zákona o obecnom zriadení, § 13 ods. 5 zákona o obecnom zriadení, § 27b ods. 1 zákona o obecnom zriadení, § 27c ods. 1 zákona o obecnom zriadení, § 2 ods. 2 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodného zákonníka, § 17 ods. 1 zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov (ďalej len „živnostenský zákon“), § 2 ods. 1 zákona č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o priestupkoch“).

Podľa § 23 ods. 2 písm. f) zákona o prokuratúre Vám navrhujem, **aby ste protestu prokurátora vyhovelí a napadnuté VZN zmenili tak, aby bolo v súlade so zákonmi.**

V zmysle § 27 ods. 3 zákona o prokuratúre je orgán verejnej správy povinný rozhodnúť o proteste prokurátora bez zbytočného odkladu, **najneskôr do 90 dní od jeho doručenia**. V rovnakej lehote je povinný o tom upovedomiť prokurátora.

V zmysle § 27 ods. 5 zákona o prokuratúre **ak orgán verejnej správy nevyhoví protestu prokurátora** proti všeobecne záväznému právnomu predpisu uvedenému v § 21 ods. 3 písm. f) treťom bode, **je prokurátor oprávnený podať žalobu na správny súd podľa osobitného predpisu**.

Termín zasadnutia mestského zastupiteľstva, na ktorom bude protest prokurátora prejednaný, žiadam včas oznámiť tunajšej prokuratúre, nakoľko sa tohto zasadnutia mienim zúčastniť.

O d ô v o d n e n i e :

Prokurátorka Okresnej prokuratúry Malacky preskúmala zákonnosť Všeobecne záväzného nariadenia mesta Malacky č. 16/2021 o určení pravidiel času predaja v obchode a času prevádzky služieb na území mesta Malacky, ktoré bolo prijaté mestským zastupiteľstvom mesta Malacky dňa 09.12.2021.

Na základe preskúmania napadnutého VZN možno konštatovať, že napadnutým VZN boli porušené nasledujúce ustanovenia všeobecne záväzných právnych predpisov:

§ 4 ods. 3 písm. i) zákona o obecnom zriadení: *Obec pri výkone samosprávy najmä plní úlohy na úseku ochrany spotrebiteľa a utvára podmienky na zásobovanie obce; spravuje trhoviská.*

§ 4 ods. 5 písm. a) bod 3. zákona o obecnom zriadení: *Obec vo veciach územnej samosprávy ustanoví nariadením pravidlá času predaja v obchode a času prevádzky služieb [odsek 3 písm. i)].*

§ 6 ods. 1 zákona o obecnom zriadení: *Obec môže vo veciach územnej samosprávy vydávať nariadenia; nariadenie nesmie byť v rozpore s Ústavou Slovenskej republiky, ústavnými zákonmi, zákonmi a medzinárodnými zmluvami, s ktorými vyslovila súhlas Národná rada Slovenskej republiky a ktoré boli ratifikované a vyhlásené spôsobom ustanoveným zákonom.*

§ 13 ods. 5 zákona o obecnom zriadení: *Starosta je štatutárnym orgánom obce. Starosta môže rozhodovaním o právach, právom chránených záujmoch alebo povinnostiach fyzických osôb a právnických osôb v oblasti verejnej správy písomne poveriť zamestnanca obce. Poverený zamestnanec obce rozhoduje v mene obce v rozsahu vymedzenom v písomnom poverení.*

§ 27b ods. 1 zákona o obecnom zriadení: *Správneho deliktu sa dopustí právnická osoba alebo fyzická osoba - podnikateľ, ak*
a) *poruší nariadenie,*

- b) *neudržiava čistotu a poriadok na užívanom pozemku alebo na inej nehnuteľnosti, a tým naruší vzhľad alebo prostredie obce, alebo ak znečistí verejné priestranstvo alebo odkladá veci mimo vyhradených miest,*
- c) *poruší povinnosť podľa § 2b ods. 6,*
- d) *poruší povinnosť podľa § 2c ods. 3,*
- e) *poruší povinnosť podľa § 2c ods. 4, alebo*
- f) *poruší povinnosť podľa § 30e.*

§ 27c ods. 1 zákona o obecnom zriadení: *Priestupku sa dopustí ten, kto poruší povinnosť podľa § 2c ods. 3.*

§ 2 ods. 2 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodného zákonníka: *Podnikateľom podľa tohto zákona je:*

- a) *osoba zapísaná v obchodnom registri,*
- b) *osoba, ktorá podniká na základe živnostenského oprávnenia,*
- c) *osoba, ktorá podniká na základe iného než živnostenského oprávnenia podľa osobitných predpisov,*
- d) *fyzická osoba, ktorá vykonáva poľnohospodársku výrobu a je zapísaná do evidencie podľa osobitného predpisu.*

§ 17 ods. 1 živnostenského zákona: *Prevádzkarňou sa rozumie priestor, v ktorom sa prevádzkuje živnosť; nie je ním priestor súvisiaci s prevádzkovaním živnosti ani technické a technologické zariadenie určené na prevádzkovanie živnosti alebo súvisiace s prevádzkovaním živnosti.*

§ 2 ods. 1 zákona o priestupkoch: *Priestupkom je zavinené konanie, ktoré porušuje alebo ohrozuje záujem spoločnosti a je za priestupok výslovne označené v tomto alebo v inom zákone, ak nejde o iný správny delikt postihnuteľný podľa osobitných právnych predpisov, alebo o trestný čin.*

V § 2 VZN sú vymedzené základné pojmy, pričom VZN preberá zákonnú definíciu (resp. definíciu uvedenú vo vyhláške ministerstva) viacerých pojmov. K tomuto je potrebné uviesť, že doslovné prebratie dikcie zákona / vyhlášky do VZN samo osebe nespôsobuje nezákonnosť VZN; VZN je nezákonné až v prípade, keď obec (mesto) recipované zákonné ustanovenie modifikuje. „Prepisovanie“ zákonného textu do textu VZN je však potrebné označiť za nevhodnú legislatívnu techniku tvorby VZN. Je tomu tak okrem iného preto, lebo v prípade neskoršej novelizácie zákona, resp. iného všeobecne záväzného právneho predpisu vyššej právnej sily vzniká rozpor medzi textom VZN a zákonom (iným všeobecne záväzným právnym predpisom vyššej právnej sily). Mesto by sa preto malo vyhnúť preberaniu inštitútov z iných všeobecne záväzných právnych predpisov vyššej právnej sily a predísť tak následným možným komplikáciám a zmenám neskôr už nezákonných všeobecne záväzných nariadení. Tak je tomu v prípade pojmu podnikateľ (tento nie je definovaný úplne presne ako ho definuje ustanovenie § 2 ods. 2 Obchodného zákonníka) a prevádzkareň (tento je definovaný odlišne od ustanovenia § 17 ods. 1 živnostenského zákona¹).

¹ Je potrebné poznamenať, že definícia pojmu „prevádzkareň“ je obsiahnutá aj v ustanovení § 7 ods. 3 Obchodného zákonníka. VZN je prijaté mestom v rámci plnenia úloh na úseku ochrany spotrebiteľa podľa § 4 ods. 5 písm. a) bod 3.

VZN vo viacerých ustanoveniach stanovuje povinnosť podnikateľom vo vzťahu k šíreniu hluku a vibrácií, konkrétne:

- § 2 ods. 8 VZN, podľa ktorého podnikateľ môže exteriérové sedenie prevádzkovať len za splnenia podmienky, že hluk šíriaci sa z prevádzky do vonkajšieho prostredia a do obytných miestností susediacich s prevádzkou nepresahuje prípustné hladiny hluku;
- § 4 ods. 5 VZN upravuje povinnosť prevádzkovateľov zabezpečiť (sami alebo prostredníctvom zodpovedného zamestnanca), aby v prípade prevádzkovania prevádzky po 22.00 hod. v dôsledku prevádzkovania prevádzky nedochádzalo k rušeniu nočného klúdu, verejného poriadku alebo k poškodzovaniu životného prostredia najmä tým, že hluk zo zariadení a hudobnej produkcie prekročí najvyššie prípustné hodnoty pre vonkajšie priestory stanovené osobitným predpisom.

Vo vzťahu k uvedeným povinnostiam je potrebné uviesť, že povinnosť podnikateľa, ktorý používa alebo prevádzkuje zdroj hluku alebo vibrácií, zabezpečiť, aby expozícia obyvateľov a ich prostredia bola čo najnižšia a neprekročila prípustné hodnoty pre deň, večer a noc ustanovené vykonávacím predpisom [vyhláškou č. 549/2007 Z. z. Ministerstva zdravotníctva Slovenskej republiky, ktorou sa ustanovujú podrobnosti o prípustných hodnotách hluku, infrazvuku a vibrácií a o požiadavkách na objektivizáciu hluku, infrazvuku a vibrácií v životnom prostredí (ďalej len „vyhláška č. 549/2007 Z.z.“)], je stanovená ustanovením § 27 ods. 1 zákona č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon č. 355/2007 Z.z.“). Porušenie predmetnej povinnosti zakladá zodpovednosť za správny delikt podľa § 57 ods. 19 zákona č. 355/2007 Z.z., na prejednanie ktorého sú oprávnené regionálne úrady verejného zdravotníctva [§ 57 ods. 4 v spojení s § 6 ods. 3 písm. l) zákona č. 355/2007 Z.z.]. Zákonodarca v zákone č. 355/2007 Z.z. nepreniesol na orgány územnej samosprávy (obce a mestá) úlohy štátnej správy na úseku ochrany zdravia pred hlukom a vibráciami. Na uvedenej skutočnosti nič nemení to, že obidve ustanovenia § 2 ods. 8 a § 4 ods. 5 VZN odkazujú na vyhlášku č. 549/2007 Z.z, resp. jej ustanovenie § 2 písm. zh). Rovnako predmetný zákon nezveruje orgánom územnej samosprávy oprávnenie určovať všeobecne záväznými nariadeniami nočný čas za účelom ochrany obyvateľov a iných subjektov. Mesto Malacky teda nemá právomoc upravovať problematiku ohľadom nočného času, resp. rušenia nočného pokoja a z tohto dôvodu sú zbytočné aj definície pojmov „nočný čas“ a „rušenie nočného klúdu“ uvedené v § 2 ods. 7 a § 2 ods. 9 VZN.

Je možné uzavrieť, že mesto si predmetnými ustanoveniami § 2 ods. 8 a § 4 ods. 5 VZN nezákonným spôsobom uzurpovalo pôsobnosť orgánov štátnej správy. Zároveň mesto v rámci predmetných ustanovení VZN prijalo aj povinnosti, ktoré už

v spojení s § 4 ods. 3 písm. i) zákona o obecnom zriadení, ktoré odkazuje na zákon č. 250/2007 Z. z. o ochrane spotrebiteľa a o zmene zákona Slovenskej národnej rady č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o ochrane spotrebiteľa“). Ustanovenie § 15 zákona o ochrane spotrebiteľa pri použití pojmu „prevádzkareň“ odkazuje na § 17 živnostenského zákona. Z tohto dôvodu je potrebné pri použití tohto pojmu uprednostniť jeho definíciu podľa živnostenského zákona pred definíciou podľa Obchodného zákonníka.

podnikateľským subjektom ukladajú iné právne predpisy. V takomto prípade dochádza k tomu, že rovnaká povinnosť je uložená aj zákonom, aj VZN. V prípade porušenia predmetných povinností sa tak vytvára zákonodarcom nezamýšľaný postih takejto osoby nielen za porušenie zákona, ale aj za porušenie VZN. Duplicitný postih za spáchanie toho istého skutku podľa rozličných právnych noriem je vylúčený.

§ 4 ods. 4 VZN stanovuje v odseku 2 prevádzkovateľom povinnosť ohlásenia konania nepravideľnej a neverejnej akcie (podujatia) pre uzavretú spoločnosť najneskôr 7 pracovných dní vopred. Vo vzťahu k predmetnej povinnosti uvádzam, že mesto nie je oprávnené zaviesť prevádzkovateľom takúto ohlasovaciu povinnosť, nakoľko mesto pri uplatňovaní svojej normotvornej právomoci síce môže ukladať povinnosti, avšak nie spôsobom obmedzujúcim právo podnikat' na svojom území (viď nálezy Ústavného súdu SR sp. zn. III. ÚS 10/01 z 27.04.2001). Zákon o obecnom zriadení predpokladá len určenie pravidiel času predaja v obchode a času prevádzky služieb a nespĺnomocňuje obce (mestá) upravovať podmienky podnikania (vrátane akýchkoľvek oznamovacích povinností).

V tejto súvislosti poukazujem na nálezy Ústavného súdu SR sp. zn. II. ÚS 70/97 zo dňa 16.06.1998, podľa ktorého: „Súčasťou normotvornej právomoci obce nie je prijímanie všeobecne záväzného nariadenia obmedzujúceho právo podnikat'. Právo podnikat' sa podľa Ústavy Slovenskej republiky zaručuje so sprísnenou ochranou, pretože ústavodarca dovolil iba Národnej rade Slovenskej republiky, aby formou zákona upravila podmienky uplatnenie tohto práva.“

Podľa rozsudku Najvyššieho súdu SR sp. zn. 3Svzn/1/2015 z 19.10.2016: „S ohľadom na vyššie uvedený a Ústavným súdom SR formulovaný princíp zvýšenej právnej ochrany práva podnikat' je potrebné zákonom o obecnom zriadení priznané oprávnenie regulácie času predaja a poskytovania služieb v obchode vykladať prísne doslovne. Obec okrem samotného určenia času predaja a prevádzky služieb normatívnym spôsobom nemôže stanovovať žiadne ďalšie obmedzenia ani povinnosti podnikateľom, založiť oprávnenie rozhodovať o individuálnych výnimkách a pod. Každá takáto obecná úprava je ústavne nekonformná.“

Ustanovenie § 4 ods. 4 VZN je tak v rozpore s § 6 ods. 1 a § 4 ods. 3 písm. i) a § 4 ods. 5 písm. a) bod 3. zákona o obecnom zriadení.

§ 5 ods. 1 VZN upravuje kontrolu dodržiavania VZN, pričom ako subjekty vykonávajúce kontrolu uvádza poverených zamestnancov mestského úradu a mestskú políciu Malacky. Obecná (mestská) polícia je poriadkový útvar pôsobiaci pri zabezpečovaní obecných vecí verejného poriadku, ochrany životného prostredia v obci a plnení úloh vyplývajúcich zo všeobecne záväzných nariadení obce, z uznesení obecného zastupiteľstva a z rozhodnutí starostu obce. Obecná (mestská) polícia zabezpečuje verejný poriadok v obci (meste), spolupôsobí pri ochrane jej obyvateľov a iných osôb v obci (meste) pred ohrozením ich života a zdravia - § 2 ods. 1 a § 3 ods. 1 písm. a) zákona č. 564/1991 Zb. o obecnej polícii v spojitosti s § 2 ods. 4 zákona č. 564/1991 Zb. o obecnej polícii. Taktiež v tejto súvislosti poukazujem na § 86 písm. b) zákona o priestupkoch, podľa ktorého *v blokovanom konaní môžu prejednávať obce a obecné polície priestupky proti verejnému poriadku podľa § 47 a 48, priestupky proti občianskemu spolunažívaniu podľa § 49, priestupky*

proti majetku podľa § 50, ako aj priestupky proti poriadku v správe vykonávanej obcou (§ 21 ods. 1, § 24 ods. 1 písm. a), § 26 ods. 1, § 27 ods. 1 písm. b), § 30 ods. 1, § 32 ods. 1, § 34 ods. 1, § 35 ods. 1, § 45 a 46) a priestupky porušenia všeobecne záväzného nariadenia obce. Vzhľadom na uvedené je zaradenie mestskej polície medzi kontrolné subjekty v súlade s platnou právnou úpravou a v tomto smere je VZN zákonné.

Pokiaľ však ide o poverených zamestnancov mestského úradu, tu je treba uviesť, že plnenie povinností vyplývajúcich z VZN pre rôzne subjekty môžu kontrolovať iba tie orgány obcí (miest) alebo tie subjekty, ktorým takéto právo dáva priamo zákonná úprava a vo VZN nemožno zmocniť ľubovoľný subjekt na výkon takejto činnosti. To isté sa týka i oprávnenia starostu (primátora) vo vzťahu ku prípadnému zmocneniu zamestnanca alebo inej osoby na výkon kontroly. Starosta (primátor) nemá zákonom zverené oprávnenie poveriť konkrétneho zamestnanca obce (mesta) výkonom kontroly. Vyplýva to zo samotnej podstaty VZN ako normatívneho aktu regionálnej povahy, teda právneho aktu s účinkami pôsobnosti v konkrétne vymedzenom regióne a voči konkrétne určeným subjektom a to hranicami obce (mesta), ktorého realizáciu a dodržiavanie je možné kontrolovať iba zákonom vymedzeným spôsobom. V tomto smere je teda VZN nezákonné, konkrétne v rozpore s § 13 ods. 5 zákona o obecnom zriadení.

Vo vzťahu k § 5 ods. 2 písm. a) VZN uvádzam, že mesto nedisponuje oprávnením akýmkoľvek spôsobom tvoriť alebo vykladať priestupkové právo. Prejednávanie priestupkov je procesom aplikácie práva a z oprávnenia aplikovať právo si mesto nemôže vyvodiť oprávnenie akýmkoľvek spôsobom v právnej norme priestupkové právo tvoriť alebo vykladať. Mesto preto vo VZN nemôže určiť, že akékoľvek porušenie VZN zo strany fyzických osôb zakladá skutkovú podstatu priestupku a že je postihnutelné podľa zákona o priestupkoch. Porušením povinností ustanovených VZN by mohla byť založená príslušná skutková podstata priestupku podľa zákona o priestupkoch, avšak táto skutočnosť nemôže byť konštatovaná vo VZN, len v procese aplikácie práva (v priestupkovom konaní).

Ohľadom § 5 ods. 2 písm. b) VZN uvádzam, že podľa § 27b ods. 1 písm. a) zákona o obecnom zriadení je porušenie VZN správnym deliktom, ak sa ho dopustí právnická osoba alebo fyzická osoba – podnikateľ. V tomto smere je teda VZN nezákonné, keď v prípade porušenia VZN stanovuje postih iba pre právnické osoby.

Zhrnúc uvedené, VZN je tak v rozpore aj s § 27b ods. 1, § 27c ods. 1 zákona o obecnom zriadení a § 2 ods. 1 zákona o priestupkoch.

S odkazom na všetky vyššie opísané skutočnosti je možné konštatovať, že napadnuté VZN je nezákonné a podanie protestu prokurátora proti Všeobecne záväznému nariadeniu mesta Malacky č. 16/2021 o určení pravidiel času predaja v obchode a času prevádzky služieb na území mesta Malacky je **d ô v o d n é**.

JUDr. Lucia Bigošová
prokurátorka