

Súd: Najvyšší súd SR  
Spisová značka: 2Asan/4/2018  
Identifikačné číslo spisu: 1016202790  
Dátum vydania rozhodnutia: 26.02.2020  
Meno a priezvisko: JUDr. Jozef Hargaš  
Funkcia: sudca  
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2020:1016202790.1

## ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu senátu: Jozefa Hargaša a členov senátu JUDr. Kataríny Benczovej a Mgr. Petra Melichera v právnej veci žalobcu (sťažovateľa): Slovak Games, s.r.o., IČO: 36 862 495, Gajova 11, Bratislava, zastúpený: LEGAL & CORP, s.r.o., advokátska kancelária, Gajova 11, Bratislava, proti žalovanému: Okresný úrad Bratislava, Tomášikova 46, Bratislava, v konaní o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovaného č. OÚ BA OOP5-2016/098278-BPR zo dňa 3. novembra 2016, konajúc o kasačnej sťažnosti žalobcu proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave č. k. 6S/355/2016-53 zo dňa 12. októbra 2017, takto

### rozhodol:

Najvyšší súd Slovenskej republiky kasačnú sťažnosť proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave č. k. 6S/355/2016-53 zo dňa 12. októbra 2017 z a m i e t a .

Účastníkom konania nárok na náhradu trov kasačného konania n e p r i z n á v a .

### Odôvodnenie

1. Napadnutým rozsudkom Krajský súd v Bratislave podľa § 190 Správneho súdneho poriadku (ďalej len „SSP“) zamietol žalobu žalobcu, ktorou sa domáhal preskúmania zákonnosti rozhodnutia žalovaného č. OÚ BA OOP5-2016/098278-BPR zo dňa 03.11.2016, ktorým bolo potvrdené prvostupňové rozhodnutie Mestskej časti Bratislava - Dúbravka č. OMPaL-964/2016/R zo dňa 21.01.2016. Uvedeným prvostupňovým rozhodnutím bola žalobcovi uložená pokuta vo výške 2.000,- € za to, že žalobca ako prevádzkovateľ herne go4games, nachádzajúcej sa v Bratislave-Dúbravke, na ulici M. Sch. Trnavského č. 4 v dňoch a časoch popísaných vo výroku prvostupňového rozhodnutia nedodrжал pravidlá času prevádzky služieb (prevádzkové hodiny) ustanovené v § 4 ods. 1 bod V. Kategórie č. 7 Všeobecne záväzného nariadenia Mestskej časti Bratislava-Dúbravka č. 2/2015 zo dňa 05.05.2015 o pravidlách času predaja v obchode, času prevádzky služieb, času výstavby a času pre stavebnú činnosť (ďalej len „VZN“), určené v čase od 10:00 hod. do 22:00 hod.

2. Krajský súd rozsudok odôvodnil tým, že Mestská časť Bratislava-Dúbravka vydaním VZN uplatnila svoju normotvornú právomoc ako subjekt verejnej moci a určila pravidlá času predaja v obchode a času prevádzky služieb na jej území, ktoré sú záväzné pre všetky subjekty podnikajúce na jej území. Žalobca,

ktorý má na území Mestskej časti Bratislava-Dúbravka svoju prevádzkareň, bol povinný príslušné ustanovenia VZN dodržiavať. Ako bolo v konaní pred správny orgánom nesporne preukázané, žalobca porušil pravidlá času prevádzky služieb upravené vo VZN (§ 4 ods. 1 bod V. kategórie č. 7), a preto bol prvostupňový orgán oprávnený v zmysle § 28 ods. 2 písm. b/ zákona č. 377/1990 Zb. o hlavnom meste Slovenskej republiky Bratislave v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon č. 377/1990 Zb.“) uložiť žalobcovi pokutu do výšky 2.000- €.

3. Proti rozsudku krajského súdu podal žalobca v zákonnej lehote kasačnú sťažnosť a navrhol, aby kasačný súd rozsudok krajského súdu zmenil tak, že zruší napadnuté rozhodnutie žalovaného a vec mu vráti na ďalšie konanie, alebo aby zrušil napadnutý rozsudok krajského súdu a vec mu vrátil na ďalšie konanie. V dôvodoch uviedol, že správny orgán nie je oprávnený určovať rozsah prevádzkového času prevádzkovateľom hazardných hier, keďže pôsobnosť orgánov štátnej správy a obcí v oblasti hazardných hier je určená osobitným zákonom o hazardných hrách, pričom pôsobnosť je explicitne upravená v § 10 ods. 5 zákona č. 171/2005 Z.z. o hazardných hrách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon č. 171/2005 Z.z.“). V predmetnom právnom predpise nie je udelená právomoc obci či mestskej časti rozhodovať o prevádzkovej dobe prevádzkovateľov hazardných hier a z tohto dôvodu sa na žalobcu ako prevádzkovateľa hazardných hier v zmysle osobitného zákona všeobecne záväzné nariadenie mestskej časti Bratislava-Dúbravka nevzťahuje. Mestská časť Bratislava v zmysle § 1a ods. 2 zákona č. 377/1990 Zb. vykonáva okrem úloh samosprávy aj niektoré prenesené úlohy štátnej správy podľa § 4 ods. 1 až 3 zákona č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon č. 369/1990 Zb.“) a v tomto rozsahu má postavenie obce. Podmienky prevádzkovania hazardných hier, či pôsobnosť orgánov štátnej správy a obcí v oblasti hazardných hier upravuje zákon č. 171/2005 Z.z., v ktorom sú v § 10 ods. 5 explicitne vymedzené práva a povinnosti obce na úseku regulácie hazardných hier, pričom právomoc určovať čas prevádzky hazardných hier obci či orgánom štátnej správy priznaná nie je.

4. V zmysle zásady „lex specialis derogat legi generali“ má zákon č. 171/2005 Z.z. prednosť pred zákonom č. 369/1990 Zb. či zákonom č. 377/1990 Zb., t. j. obmedzenie prevádzkovej doby všeobecne záväzným nariadením mestskej časti a následne udelenie pokuty za porušenie predmetného VZN by bolo v danom prípade podľa názoru žalobcu v nesúlade so zákonom. Zákon vymedzuje za akých podmienok a v akých prípadoch môže obec stanoviť všeobecne záväzným nariadením povinnosti pre subjekty na úseku hazardných hier, pričom určovanie prevádzkovej doby herní medzi právomoci obce nepatrí.

5. Právne posúdenie, ktoré uviedol krajský súd v bode 32 napadnutého rozsudku považuje žalobca za nesprávne, keďže čl. 2 ods. 3 Ústavy SR obce obmedzuje konať to, čo nie je zákonom zakázané a nenútiť nikoho, aby konal, čo zákon neukladá. Podľa názoru žalobcu si obec nemôže prisvojiť kompetenciu zasahovať do podnikateľských aktivít, ak na to nebola splnomocnená zákonom. V opačnom prípade ide podľa žalobcu o zásah do práva na podnikanie chránené Ústavou SR.

6. Žalobca ďalej poukázal na § 32, § 43 a § 3 ods. 2 písm. b/ zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon č. 455/1991 Zb.“) a uviedol, že krajský súd nezohľadnil skutočnosť, že v poznámke pod čiarou k ustanoveniu § 2 písm. e/ VZN, ktoré definuje pojem služba, sa odkazuje na § 43 zákona č. 455/1991 Zb. a skutočnosť, že pojem služba nie je v zákone č. 369/1990 Zb. ani v zákone č. 377/1990 Zb. definovaný je právne irelevantné k tomu, ako správny orgán vymedzil pojem služba vo VZN. Správny orgán pri tvorbe VZN postupoval s prihliadnutím na jeho obsah a účel správne, keď pri pojme služba odkazoval na ustanovenie zákona č. 455/1991 Zb., na druhej strane sa však nemôže v rámci definície pojmu použiť slovo najmä ako prejav demonštratívneho výkladu toho, čo spadá pod pojem služba, ak pri ňom zároveň odkazuje na iný právny predpis, ktorý negatívne vymedzuje, čo nie je životnosťou, teda z hľadiska predmetu podnikania nie je službou. V prípade, že by pri definícii pojmu služba uvedenom vo VZN išlo iba o demonštratívny výpočet, tak ako to uviedol krajský súd, teda nepostupovalo by sa striktne podľa pojmu služba v zmysle ustanovení zákona č. 455/1991 Zb., na ktorý sa vo VZN odkazuje, správny orgán by tým pádom mohol upravovať čas akýchkoľvek služieb, poskytovaných na území mestskej časti, teda aj napr. advokátske alebo lekárske služby, čo je výklad ad absurdum, nemajúci oporu v právnom poriadku, judikatúre ani v

právnej teórii. Ak správny orgán chcel iba demonštratívne uviesť, čo spadá pod pojem služba, nemal odkazovať na znenie iného právneho predpisu. Ak teda Mestská časť Bratislava-Dúbravka využila svoju právomoc, ktorá jej vyplýva z § 7a ods. 2 písm. f/ zákona č. 377/1990 Zb. a prijala všeobecne záväzné nariadenie upravujúce pravidlá času predaja v obchode, času prevádzky služieb, času výstavby a času pre stavebnú činnosť, pričom pri pojme služba odkazuje na definíciu podľa zákona č. 455/1991 Zb., je podľa žalobcu nepochybné, že hazardné hry pod pojem služby nespádajú a to so zohľadnením na skutočnosť, že prevádzkovanie hazardných hier je vyňaté zo zákona č. 455/1991 Zb. a žalobca tak neporušil žiadne ustanovenie všeobecne záväzného právneho predpisu, ktoré by sa na jeho činnosť vzťahovalo.

7. Žalovaný vo vyjadrení ku kasačnej sťažnosti navrhol kasačnú sťažnosť žalobcu zamietnuť. Uviedol, že mestská časť Bratislava - Dúbravka v postavení subjektu verejnej moci uplatňujúc svoju normotvornú právomoc v oblasti určovania pravidiel času predaja v obchode a času prevádzky služieb prijala dňa 05.05.2015 VZN č. 2/2015, ktoré nadobudlo účinnosť dňa 01.06.2015. Určovanie pravidiel času predaja v obchode a času prevádzky služieb na území Bratislava - Dúbravka je v zmysle zákona č. 377/1990 Zb. vyhradené mestskej časti Bratislava-Dúbravka. Táto je oprávnená na svojom území určovať pravidlá času predaja v obchode a času prevádzky služieb a na tento účel prijímať všeobecne záväzné nariadenia, pričom pôsobnosť mestskej časti Bratislava-Dúbravka vo veci vydávania všeobecne záväzných nariadení je daná § 7a ods. 2 písm. f/ a § 15 ods. 2 písm. a/ zákona č. 377/1990 Zb. v spojení s § 4 ods. 3 písm. i/ a § 6 zákona č. 369/1990 Zb.

8. Všeobecne záväzné nariadenie je normatívnym právnym aktom vydaným obecným/mestským zastupiteľstvom, ktorého obsah je záväzný, a to pre všetky právnické a fyzické osoby prechodne alebo trvalo sa zdržiavajúce v katastri obce. Obec môže prijímať v rámci samosprávnej pôsobnosti všeobecne záväzné nariadenia, ktorými na svojom území normatívnym spôsobom, teda vo vzťahu k určitému druhu neurčitého počtu subjektov, upraví práva a povinnosti. Normotvorná činnosť mestskej časti je vo všeobecnosti upravená v zákone č. 369/1990 Zb. a konkrétne v zákone č. 377/1990 Zb., ktorý je voči zákonu č. 369/1990 Zb. vo vzťahu lex specialis.

9. S poukazom na uvedené boli prijatým VZN určené všeobecné pravidlá na úseku predajného a prevádzkového času a tieto sú záväzné pre všetkých podnikateľov podnikajúcich na území mestskej časti Bratislava - Dúbravka, čím sú zaručené rovnaké podmienky pre všetky subjekty, ktoré majú zámer podnikat' na tomto území.

10. Žalobca v podanej kasačnej sťažnosti uviedol, že v zmysle zásady lex specialis derogat legi generali má zákon č. 171/2005 Z.z. prednosť pre zákonom č. 369/1990 Zb. či zákonom č. 377/1990 Zb., t. j. obmedzenie prevádzkovej doby všeobecne záväzným nariadením mestskej časti nie je v súlade so zákonom. Žalovaný má však za to, že v danom prípade nemožno hovoriť o vzťahu lex generalis, ktorý by zastrešoval právnú úpravu v určitom právnom odvetví ku podriadenému právnemu predpisu (lex specialis). Zákon č. 171/2005 Z.z. nie je voči zákonu č. 369/1990 Zb. a zákonu č. 377/1990 Zb. vo vzťahu lex specialis. Princíp lex specialis derogat legi generali znamená, že ak existuje rozpor medzi ustanoveniami dvoch právnych predpisov, prednosť má konkrétnejší oproti všeobecnejšiemu. Predmetom zákona č. 171/2005 Z.z. nie je úprava času prevádzky prevádzkovateľov hazardných hier, preto ani nemožno hovoriť o rozpore medzi ustanoveniami týchto zákonov.

11. Žalovaný sa stotožnil s názorom krajského súdu, že zákonom č. 171/2005 Z.z. sa stanovila ucelená koncepcia kontroly vo vzťahu k prevádzkovateľom hazardných hier a rozšíril sa okruh orgánov vykonávajúcich dozor o obce, ktoré predtým dozornú činnosť nevykonávali, i keď boli povolujuúcim orgánom a aj príjemcom finančných prostriedkov z prevádzkovania vybraných hazardných hier. Stotožnil sa aj s názorom, že žalobca ako podnikateľ v oblasti hazardných hier musí spĺňať podmienky na prevádzku týchto hazardných hier v zmysle zákona č. 171/2005 Z.z., zároveň však ako podnikateľ pôsobiaci na území obce musí dodržiavať aj všeobecne záväzné predpisy obce. Podľa názoru žalovaného takéto posúdenie nie je v rozpore s čl. 2 ods. 3 Ústavy SR. Pôsobnosť mestskej časti Bratislava-Dúbravka určovať na svojom území pravidlá času v rámci hazardných hier je daná § 7a ods. 2 písm. f/ a § 15 ods. 2 písm. a/ zákona č. 377/1990 Zb. v spojení s § 4 ods. 3 písm. i/ a § 6 zákona č. 369/1990

Zb.

12. Pokiaľ ide o definíciu pojmu „služby“, tento nemožno v zmysle zákona č. 369/1990 Zb., resp. zákona č. 377/1990 Zb. vykladať prostredníctvom zákona č. 455/1991 Zb. Hazardné hry nie sú živnosťou a sú tak vyňaté zo zákona č. 455/1991 Zb., uvedené však nespôsobuje, že ich nemožno označiť za služby. Zákon č. 455/1991 Zb. definuje pojem služby, avšak len na účely tohto zákona, pričom zákon č. 369/1990 Zb., resp. zákon č. 377/1990 Zb. neodkazuje pri použití pojmu „služby“ na zákon č. 455/1991 Zb. Účelom oprávnenia obce, resp. mestskej časti určovať pravidlá času predaja a prevádzky služieb na svojom území je to, aby sa na úseku predajného a prevádzkového času určili pravidlá pre všetky subjekty vykonávajúce podnikateľskú činnosť na území obce, resp. mestskej časti. Aj zo samotného VZN vyplýva, že toto sa vzťahuje nielen na podnikateľov podľa zákona č. 455/1991 Zb., ale aj na podnikateľov podľa osobitných predpisov, medzi ktoré spadá napr. aj zákon č. 171/2005 Z.z.

13. V prípade pojmu „služby“ definovaného vo VZN ide len o demonštratívny výpočet, a preto ustanovenie § 2 písm. e/ VZN nemožno vykladať doslovne a absolútne. Žalovaný má za to, že obci, resp. mestskej časti nič nebráni v tom, aby vo všeobecne záväznom nariadení v rámci definície pojmu použila slovo „najmä“ ako prejav demonštratívneho výkladu. Služby advokátov a lekárov sú predmetom osobitných zákonov a ich poskytovatelia spadajú pod tú ktorú stavovskú organizáciu.

14. Žalobca v podanej replike zo dňa 26.03.2018 uviedol, že mestská časť nemá vecnú pôsobnosť a právomoc prostredníctvom VZN určovať rozsah prevádzkového času prevádzkovateľom hazardných hier keďže zákon č. 171/2005 Z.z. predstavuje komplexnú a špeciálnu úpravu podmienok prevádzkovania hazardných hier ako i úpravu práv a povinností prevádzkovateľov hazardných hier vo vzťahu k ich prevádzke. V tejto súvislosti poukázal na ustanovenia § 1 ods. 1, 2, § 10 ods. 5 zákona č. 171/2005 Z.z. z ktorých vyplýva, že hlavné mesto SR nemá právomoc určovať prevádzkovú dobu herní.

15. Na úseku verejného práva platí výkladové pravidlo in dubio mitius, v zmysle ktorého je potrebné uprednostniť miernejší výklad právneho predpisu voči subjektu, do ktorého základných práv a slobôd sa má zákonom alebo na základe zákona zasiahnuť. Ak teda zákon č. 171/2005 Z.z. ustanovuje, že tento zákon upravuje podmienky prevádzkovania hazardných hier, nemožno potom za použitia ústavne konformného výkladu dospieť k tomu, že osobitné predpisy môžu upraviť osobitne a bez jasného odkazu jednu z najelementárnejších podmienok prevádzkovania hazardných hier ako je určenie prevádzkovej doby herní, pričom zákon č. 171/2005 Z.z. v tejto súvislosti neodkazuje na iný osobitný predpis. Ak cez zákon č. 377/1990 Zb. a štatút hlavného mesta SR Bratislavy (ďalej len „štatút“) a VZN sa následne upraví prevádzková doba herní a to bez toho, aby k tomu existoval jasný zákonný odkaz v zákone č. 171/2005 Z.z., ide o nedostatočne prehľadnú, nejasnú a nepredvídateľnú právnu úpravu, ktorá nemôže byť použitá na ťarchu žalobcu, ako prevádzkovateľa herní. Žalobca tiež poukázal na to, že zo štatútu vyplýva, že mestská časť nemá vecnú pôsobnosť určovať prevádzkovú dobu herní.

16. Prejednávaná vec je považovaná za prenesený výkon štátnej správy na obec. V zmysle štatútu pôsobnosť obce v oblasti hazardných hier vykonáva hlavné mesto Bratislava a nie mestská časť. Mestská časť odvodzuje svoju pôsobnosť pre prijatie VZN v časti určenia prevádzkovej doby herní od § 7a zákona č. 377/1990 Zb., avšak štatút, ktorý má konkrétne vymedziť a rozdeliť pôsobnosť medzi mestskou časťou a hl. mestom jej pôsobnosť v oblasti regulácie hazardu nepriznáva, keďže tá patrí hlavnému mestu.

17. Žalobca opätovne poukázal na to, že zákon č. 171/2005 Z.z. predstavuje komplexnú právnu úpravu prevádzkovania hazardu a je potom lex specialis k zákonu č. 377/1990 Zb. Cieľ VZN je síce legitímny, avšak na to nebol nijak splnomocnený, preto mestská časť prijatím VZN konala mimo svojej vecnej pôsobnosti, a preto je v tejto časti v rozpore so zákonom č. 171/2005 Z.z. a štatútom. Žalobca poukázal na to, že zákon č. 171/2005 Z.z. vymedzil, že vecná pôsobnosť, t. j. regulácia podmienok prevádzkovania hazardných hier je v pôsobnosti štátnej správy, ktorá môže byť čiastočne prenesená na

obec. V danom prípade je obec hlavné mesto Bratislava a v zmysle § 7a ods. 1 písm. c/ v spojení s § 7b ods. 1 zákona č. 377/1990 Zb. môže hlavné mesto preniesť štátnu pôsobnosť v oblasti regulácie hazardu na mestskú časť len prostredníctvom štatútu, čo ale v danom prípade nebolo naplnené.

18. Žalobca uviedol, že prijatím VZN a následným sankcionovaním žalobcu, mestská časť prekročila svoju vecnú pôsobnosť, prvostupňové administratívne rozhodnutie je tak ničotným individuálnym správny aktom, keďže bol vydaný mimo svojej vecnej pôsobnosti. V prípade však, ak by kasačný súd dospel k záveru o správnosti napadnutých administratívnych rozhodnutí navrhol, aby kasačný súd využil svoje moderačné právo.

19. Žalobca uviedol, že prejednáváná vec je preneseným výkonom štátnej správy, avšak z § 6 ods. 2 zákona č. 369/1990 Zb. vyplýva, že vo veciach, v ktorých obec plní úlohy štátnej správy, môže vydávať nariadenie len na základe splnomocnenia zákonom a v jeho medziach. Zo zákona č. 171/2005 Z.z. a ani zo zákona č. 377/1990 Zb. nevyplýva, či mestská časť má právomoc vydať všeobecne záväzné nariadenie obce za účelom regulácie podmienok prevádzkovania hazardných hier. V tejto súvislosti má obec/hl. mesto iba právomoc nariadením nariadiť prohibíciu prevádzkovania hazardných hier ako takých, ale nie určiť ich prevádzkovú dobu. Ak by aj mala mestská časť právomoc určovať prevádzkovú dobu herní, pojem služba uvedený v § 2 písm. e/ VZN sa nevzťahuje na žalobcu, keďže je to nedostatočne určené. Ustanovenie § 2 písm. e/ VZN definuje službu ako „najmä poskytovanie opráv a údržby vecí, preprava osôb a tovaru, iné práce a výkonu na uspokojenie ďalších potrieb“, pričom VZN odkazuje na legálnu definíciu služieb podľa § 43 zákona č. 455/1991 Zb. Je nesporné, že prevádzkovanie hazardných hier nie je živnosťou. Samotné VZN na viacerých miestach rozlišuje medzi pojmom „služba“ a pojmom „prevádzkovanie hazardných hier“, avšak nikde nie je uvedené, že prevádzkovanie hazardných hier je službou, pričom vo VZN mohlo byť jasne uvedené, že prevádzkovanie hazardných hier je na účely tohto VZN službou. Podľa žalobcu tak z definície pojmu „služba“ uvedenej vo VZN nie je dostatočne zrejmé, že sa pod ňu vzťahuje aj prevádzkovanie hazardných hier.

20. Na záver žalobca poukázal na to, že ak je prejednáváná vec preneseným výkonom štátnej správy, potom je druhostupňové administratívne rozhodnutie nezákonné z dôvodu, že v druhom stupni rozhodoval nesprávne obsadený správny orgán, ako aj funkčne neprislúšný správny orgán. O odvolaní proti prvostupňovému správny rozhodnutiu rozhodoval odbor opravných prostriedkov, avšak vec mal zjavne na vybavenie „Referát cestnej dopravy a pozemných komunikácií“. Žalobca tiež nemá vedomosť o tom, že by mal odbor opravných prostriedkov funkčnú príslušnosť o veci rozhodovať, keďže tento odbor žalovaného nepozná a ani nemá referenta, ktorého kompetencie sa týkajú prejednávanej veci, a preto funkčne príslušný odbor žalovaného mal byť odbor všeobecnej vnútornej správy (z dôvodu, že v danom prípade ide o správne trestanie) alebo odbor živnostenského podnikania, keďže činnosť žalobcu, aj keď nie je živnosťou je živnosti blízka, resp. bližšia ako cestná doprava a pozemné komunikácie.

21. V podaní zo dňa 22.08.2018 žalobca uviedol, že podstatou celého konania spočíva v rozdielnom právnom názore žalobcu a žalovaného ohľadom toho, či má obec vecnú pôsobnosť a právomoc vydať VZN, ktoré právne záväzným spôsobom určia prevádzkové doby herní, resp. či zákon č. 171/2005 Z.z. je ako zákon *lex specialis* vo vzťahu k zákonu č. 369/1990 Zb. a k zákonu č. 377/1990 Zb. Poukázal na čl. 35 ods. 1, 2 Ústavy SR z ktorého vyplýva, že podnikateľskú činnosť možno obmedziť len zákonom a nie na základe zákona, napr. vo forme VZN mestskej časti, ako je to v prejednávanej veci. V tejto súvislosti poukázal na nález Ústavného súdu SR sp. zn. II. ÚS 70/97 zo dňa 16.06.1998. Taktiež poukázal na čl. 13 ods. 2 Ústavy SR s tým, že ustanovenie § 3 a § 4 VZN vo svojej podstate ustanovuje medze výkonu základného práva na podnikanie (všeobecným určením pravidiel času prevádzky služieb pre všetkých podnikateľov), pričom je výslovne v Ústave SR uvedené, že len zákonom (nie na základe zákona) možno ustanoviť medze jeho výkonu.

22. Ak by aj bolo možné delegovať zákonom konkrétne právomoci a vecnú pôsobnosť v oblasti určovania prevádzkovej doby herní na mestskú časť/obec, tak takéto obmedzenie prevádzkovej doby zo strany mestskej časti nemôže robiť rozdiely medzi jednotlivými typmi podnikateľských činností, a tak

vytvárať lepšie podnikateľské podmienky pre tú-ktorú podnikateľskú činnosť. Žiadny zákon neumožňuje obci/mestskej časti vyberať si, resp. preferovať medzi jednotlivými podnikateľskými činnosťami podnikateľov, a preto akékoľvek regulačné oprávnenie obce/mestskej časti v tejto oblasti je nutné vykladať mimoriadne reštriktívne a v prospech práva, do ktorého sa má činnosťou obce/mestskej časti zasiahnuť. V tejto súvislosti poukázal na § 7a ods. 2 písm. f/ zákona č. 377/1990 Zb. z ktorého nevyplýva, že by mohla mestská časť niektorej podnikateľskej činnosti (napr. poskytovanie služieb) určiť právo na dlhšiu prevádzkovú dobu oproti inej činnosti/službe. Napriek vyššie uvedenému, § 4 VZN rozdeľuje jednotlivé služby do rôznych kategórií, pričom podnikateľskú činnosť sťažovateľa zaradil do 7. kategórie, ktorá má oproti ostatným kategóriám služieb, prakticky najhoršie podmienky a poskytuje sťažovateľovi neprimerane obmedzené prevádzkové doby oproti iným kategóriám služieb. Takéto rozdielne určovanie prevádzkových dôb vo svojej podstate znevýhodňuje jednu podnikateľskú činnosť oproti inej, čím sa vytvárajú nerovné podmienky v hospodárskej súťaži, keďže obec/mestská časť by mohla svojou normatívnou činnosťou preferovať jednu službu/podnikateľskú činnosť od druhej, čo je ústavne neprípustné bez jednoznačných, predvídateľných a zrozumiteľných zákonných pravidiel, ktoré mestskej časti by určovali hranice pri jej normotvornej činnosti v tejto oblasti. V tejto súvislosti poukázal na nález Ústavného súdu SR II. ÚS 70/97 zo dňa 16.06.1998 a rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 3Svzn/1/2015 zo dňa 19.10.2016. Na záver zdôraznil, že predmetné VZN treba v časti týkajúcej sa vyššie uvedeného považovať za nulitný normatívny správny akt, keďže bol vydaný bez toho, aby mala táto mestská časť na to právomoc a nespadá to pod jej vecnú pôsobnosť.

23. Najvyšší súd Slovenskej republiky konajúci ako kasačný súd (§ 438 ods. 2 SSP) preskúmal napadnutý rozsudok, ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo v medziach dôvodov podanej kasačnej sťažnosti v zmysle § 440 SSP, kasačnú sťažnosť prejednal bez nariadenia pojednávania (§ 455 SSP), keď deň vyhlásenia rozhodnutia bol zverejnený minimálne 5 dní vopred na úradnej tabuli a na internetovej stránke Najvyššieho súdu Slovenskej republiky [www.nsud.sk](http://www.nsud.sk) (§ 137 ods. 2 a 3 SSP).

24. Podľa § 4 ods. 3 písm. i/ zákona č. 369/1990 Zb. obec pri výkone samosprávy najmä plní úlohy na úseku ochrany spotrebiteľa a utvára podmienky na zásobovanie obce; spravuje trhoviská.

25. Podľa § 4 ods. 4 zákona č. 369/1990 Zb. ak zákon pri úprave pôsobnosti obce neustanovuje, že ide o výkon prenesenej pôsobnosti štátnej správy, platí, že ide o výkon samosprávnej pôsobnosti obce.

26. Podľa § 6 ods. 1 zákona č. 369/1990 Zb. 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.

27. Podľa § 6 ods. 2 zákona č. 369/1990 Zb. vo veciach, v ktorých obec plní úlohy štátnej správy, môže vydávať nariadenie len na základe splnomocnenia zákonom a v jeho medziach. Také nariadenie nesmie byť v rozpore s Ústavou Slovenskej republiky, ústavnými zákonmi, medzinárodnými zmluvami, ktoré boli ratifikované a vyhlásené spôsobom ustanoveným zákonom, so zákonmi, s nariadeniami vlády, so všeobecne záväznými predpismi ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy.

28. Podľa § 1a ods. 2 zákona č. 377/1990 Zb. mestská časť je územným samosprávnym a správnym celkom Bratislavy; združuje obyvateľov, ktorí majú na jej území trvalý pobyt. Mestská časť vykonáva samosprávu Bratislavy a prenesenú pôsobnosť v rozsahu vymedzenom zákonom a štatútom Bratislavy (ďalej len „štatút“); v tomto rozsahu má postavenie obce.

29. Podľa § 7a ods. 2 písm. f/ zákona č. 377/1990 Zb. mestskej časti je vyhradené zabezpečovať úlohy na úseku ochrany spotrebiteľa a utvárať podmienky na zásobovanie, najmä určovať pravidlá času predaja, času prevádzky služieb a spravovať miestne trhoviská.

30. Podľa § 15 ods. 2 písm. a/ zákona č. 377/1990 Zb. miestnemu zastupiteľstvu je vyhradené uznávať sa na všeobecne záväzných nariadeniach s platnosťou pre mestskú časť.

31. Podľa § 28 ods. 2 písm. b/ zákona č. 377/1990 Zb. mestská časť môže právnickej osobe alebo fyzickej osobe oprávnenej na podnikanie uložiť pokutu do 6 638 €, ak právnická osoba alebo fyzická osoba oprávnená na podnikanie poruší všeobecne záväzné nariadenie mestskej časti.

32. Podľa § 2 písm. a/ VZN na účely tohto nariadenia sa rozumie prevádzkarňou priestor, v ktorom sa prevádzkuje podnikateľská činnosť, na ktorý bolo príslušným stavebným úradom vydané právoplatné rozhodnutie o účele vyžívania na maloobchod a služby.

33. Podľa § 2 písm. b/ bod 3 VZN na účely tohto nariadenia sa rozumie podnikateľom osoba, ktorá podniká podľa osobitných predpisov (pozn. pod čiarou - napr. zákon č. 362/2011 Z.z. o liekoch a zdravotníckych pomôckach v znení neskorších predpisov, zákon č. 171/2005 Z.z. o hazardných hrách a o zmene a doplnení niektorých zákonov, zákon č. 416/2001 Z.z. o prechode niektorých pôsobností z orgánu štátnej správy na obce a vyššie územné celky v znení neskorších predpisov).

34. Podľa § 2 písm. e/ VZN na účely tohto nariadenia sa rozumie službou je najmä poskytovanie opráv a údržby vecí, preprava osôb a tovaru, iné práce a výkony na uspokojenie ďalších potrieb (pozn. pod čiarou - § 43 zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní v znení neskorších predpisov).

35. Podľa § 4 ods. 1 bod V. kategórie č. 7 VZN (pravidlá času prevádzky služieb) prevádzková doba prevádzkarne hazardných hier a obdobných prevádzkarní (napr. herňa, kasíno a pod.) je určená od 10.00 hod. do 22.00 hod.

36. Podľa § 10 ods. 5 písm. a/ zákona č. 171/2005 Z.z. v znení účinnom ku dňu vydania napadnutých administratívnych rozhodnutí obec vykonáva dozor nad dodržiavaním tohto zákona, iných všeobecne záväzných právnych predpisov a podmienok určených v individuálnej licencií udelennej podľa tohto zákona obcou.

37. Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej aj „najvyšší súd“, „kasačný súd“) vychádzal zo skutkového stavu, ktorý podrobne v odôvodnení rozsudku popísal krajský súd, preto pre účastníkov konania známe fakty a skutočnosti nebude nadbytočne opakovať a len v stručnosti z neho vyberá nasledovné:

38. Prvostupňovému správne orgánu boli doručené služobné záznamy Mestskej polície hlavného mesta Slovenskej republiky Bratislavy, Okrskovej stanice Dúbravka, o kontrole dodržiavania VZN v prevádzke žalobcu - herni go4games, nachádzajúcej sa na M. Sch. Trnavského 4. Z pripojeného administratívneho spisu súd zistil, že prvostupňovému správne orgánu boli doručené služobné záznamy Mestskej polície hl. m. SR Bratislavy, okrskovej stanice Dúbravka, o kontrole dodržiavania VZN v prevádzke žalobcu - herňa go4games, nachádzajúca sa v Bratislave-Dúbravke, na ulici M. Sch. Trnavského 4. Z predmetných služobných záznamov vyplýva, že v uvedenej prevádzke žalobcu došlo dňa 27.10.2015 v čase o 23.25 hod; dňa 26.10.2015 v čase o 22.25 hod; dňa 28.10.2015 v čase o 22.25 hod; dňa 29.10.2015 v čase o 23.40 hod; dňa 31.10.2015 v čase o 22.15 hod; dňa 30.10.2015 v čase o 23.35 hod; dňa 01.11.2015 v čase o 22.05 hod; dňa 02.11.2015 v čase o 22.20 hod; dňa 03.11.2015 v čase o 22.30 hod; dňa 04.11.2015 v čase o 22.50 hod; dňa 11.11.2015 v čase o 22.26 hod; dňa 12.11.2015 v čase o 23.50 hod; dňa 15.11.2015 v čase o 22.55 hod; dňa 21.11.2015 v čase o 22.15 hod; dňa 07.11.2015 v čase o 22.18 hod; dňa 20.11.2015 v čase o 23.45 hod; dňa 22.11.2015 v čase o 23.50 hod; dňa 06.11.2015 v čase o 23.45 hod; dňa 08.11.2015 v čase o 22.45 hod; dňa 23.11.2015 v čase o 22.20 hod; dňa 27.11.2015 v čase o 23.20 hod; dňa 25.11.2015 v čase o 00.25 hod; dňa 11.11.2015 v čase o 22.30 hod. k nedodržaniu pravidiel času prevádzky služieb (prevádzkových hodín) ustanovených v § 4 ods. 1 bod V. kategórie č. 7 VZN, v čase od 10,00 hod. do 22,00 hod.

39. Na základe týchto zistení prvostupňový orgán písomnosťou č. OMPaL-964/2016/R zo dňa 21.01.2016 oznámil žalobcovi začatie správneho konania vo veci uloženia pokuty za porušenie VZN.

40. Žalobca v prvom rade namietal, že obec nemala právomoc vydať predmetné VZN, keďže pôsobnosť orgánov štátnej správy a obcí v oblasti hazardných hier je určená osobitným zákonom, pričom pôsobnosť je upravená explicitne v § 10 ods. 5 zákona č. 171/2005 Z.z. K uvedenej námietke kasačný súd uvádza, že predmetom prieskumu tohto súdneho konania je administratívne rozhodnutie, ktorým bola žalobcovi uložená pokuta vo výške 2.000,- € za to, že nedodržel pravidlá času prevádzky služieb (prevádzkové hodiny) ustanovené v § 4 ods. 1 bod V. Kategórie č. 7 VZN. Predmetom tohto súdneho prieskumu nie je samotné VZN. Správny súd v tomto konaní nemá právomoc preskúmať predmetné VZN a ani ho zrušiť. Ak sa žalobca domnieva, že predmetné VZN nie je v súlade s právnymi predpismi, môže podať podnet na prokuratúru, keďže jediné konanie, ktoré upravuje právomoc správneho súdu preskúmať všeobecne záväzné nariadenie je upravené v § 357 - § 367 SSP a v zmysle § 359 SSP svedčí žalobná legitimácia len prokurátorovi alebo zainteresovanej verejnosti za splnenie tam uvedených podmienok. Z uvedeného dôvodu sa kasačný súd nemohol zaoberať námietkami žalobcu, ktoré sa týkali výlučne predmetného VZN. Žalobca tiež namietal, že predmetné VZN je vo vymedzených častiach potrebné považovať za nulitný normatívny správny akt. Kasačný súd uvádza, že aj v prípadoch ak by išlo o nulitný akt, je potrebné z hľadiska právnej istoty ho zrušiť zákonom stanoveným spôsobom. Pretože nulitný akt sa na prvý pohľad javí ako perfektný a sú z neho autorom vyvodzované právne následky mocensky presadzované, je potrebné vychádzať z toho, že aj takéto akty je potrebné správnym súdom odstrániť. (Baricová, J., Fečík, M., Števček, M. Filová, A. a kol.: Správny súdny poriadok. Komentár. Bratislava, C.H.Beck, 2018, s. 943). Kasačný súd zdôrazňuje, že v tomto konaní nepreskúmal predmetné VZN, keďže to nie je v jeho právomoci, len poukázal na to, že aj v prípade, ak sa žalobca domnieva, že predmetné VZN a následné rozhodnutie o pokute predstavujú nulitný správny akt, je potrebné aby sa nimi riadil, pokiaľ sú v platnosti.

41. Na vyššie uvedené dôvody poukazuje kasačný súd aj pri námietkach žalobcu, týkajúcich sa aplikácie zásady „lex specialis derogat legi generali“. Správny súd nemá v tomto konaní právomoc preskúmať, či zákony č. 377/1990 Zb., č. 369/1990 Zb. k zákonu č. 171/2005 Z.z. sú vo vzťahu lex generalis a lex specialis. Predmetom tohto preskúmacieho konania je administratívne rozhodnutie o uložení pokuty a nie všeobecne záväzné nariadenie mestskej časti.

42. K námietke žalobcu, týkajúcej sa poznámky pod čiarou k ustanoveniu § 2 písm. e/ VZN kasačný súd poukazuje, že poznámky pod čiarou k príslušným odkazom, nie sú súčasťou právneho predpisu, majú len informatívnu hodnotu. Skutočnosť, že poznámka pod čiarou obsahuje odkaz len na niektoré právne predpisy, neznamená, že iné právne predpisy nespádajú pod výklad daného ustanovenia. Aj k tejto námietke je však potrebné podotknúť, že sa týka len predmetného VZN a nie napadnutého rozhodnutia o pokute, preto správny súd nemá právomoc preskúmať, či sa pod pojem „služby“ uvedený vo VZN vzťahuje aj iný právny predpis, ako len ten ktorý je uvedený v poznámke pod čiarou.

43. Prvou z námietok, ktoré sa týkali napadnutého administratívneho rozhodnutia je tá, že v druhom stupni rozhodoval nesprávne obsadený správny orgán, ako aj funkčne nepríslušný správny orgán. Predmetný sťažnostný bod však žalobca uviedol prvýkrát až v podanej replike zo dňa 26.03.2018, teda po lehote na podanie kasačnej sťažnosti. V zmysle § 445 ods. 2 SSP možno sťažnostné body meniť len do uplynutia lehoty na podanie kasačnej sťažnosti.

44. Druhá námietka žalobcu, týkajúca sa samotného napadnutého administratívneho rozhodnutia sa týka možnosti uplatnenia moderačného práva súdu v oblasti správneho trestania. V zmysle § 28 ods. 2 písm. b/ zákona č. 377/1990 Zb. mestská časť môže právnickej osobe alebo fyzickej osobe oprávnenej na podnikanie uložiť pokutu do 6.638,- €, ak právnická osoba alebo fyzická osoba oprávnená na podnikanie poruší všeobecne záväzné nariadenie mestskej časti. V prejednávanom prípade bola pokuta uložená vo výške 2.000,- €. Kasačný súd považuje uloženú pokutu za primeranú. Žiadny iný dôvod, prečo by mal správny súd pristúpiť k uplatneniu moderačného práva žalobca nepreukázal a ani neuviedol.

45. Najvyšší súd Slovenskej republiky s poukazom na závery uvedené vyššie považoval námietky žalobcu vznesené v kasačnej sťažnosti za nedôvodné, a preto kasačnú sťažnosť ako nedôvodnú podľa § 461 SSP zamietol.

46. O trovách kasačného konania rozhodol podľa § 467 ods. 1 SSP v spojení s ustanoveniami § 167 ods. 1 a § 175 ods. 1 SSP a contrario tak, že sťažovateľovi nepriznal náhradu trov kasačného konania z dôvodu neúspechu v kasačnom konaní a žalovanému nárok na náhradu trov konania zo zákona nevyplýva.

47. Toto rozhodnutie prijal Najvyšší súd SR v senáte pomerom hlasov 3:0.

**Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku nie je prípustný opravný prostriedok.