

CENTRAL EUROPEAN PAPERS

Volume XI

2023/1



**SILESIA
UNIVERSITY**

FACULTY OF PUBLIC
POLICIES IN OPAVA



**SILESIAN
UNIVERSITY**

FACULTY OF PUBLIC
POLICIES IN OPAVA

Silesian University in Opava
Faculty of Public Policies in Opava

Bezručovo nám. 885/14

746 01 Opava

Czech Republic

Editor in Chief

Igor PALÚŠ (Opava)

Associate Editors

Ivan HALÁSZ (Budapest), Lukáš VOMLELA (Opava), Matúš VYROSTKO (Opava)

Editorial Assistant

Jana Tamfalová (Opava)

Editorial Board

Arkadiusz ADAMCZYK (Kielce), Wolfgang BECK (Wernigerode), Ondřej CÍSAŘ (Brno), Robert J. EVANS (Oxford), Ivan HALÁSZ (Budapest), Jan HOLZER (Brno), Peter HORVÁTH (Trnava), Dušan JANÁK (Opava), Yeva KISS (Ужгород), Karel KLÍMA (Praha), Michal KUBÁT (Praha), Daniel L. MILLER (Pensacola, Florida), Lenka LACHYTOVÁ (Košice), Edit Bencze LŐRINCZNÉ (Székesfehérvár), Wojciech OPIOŁA (Opole), Igor PALÚŠ (Opava), Ladislav PRŮŠA (Opava), Jacques RUPNIK (Paris), Dieter SEGERT (Wien), Jiří ŠUBRT (Praha), Rudolf ŽÁČEK (Opava),

The online version of the journal is available on the following website:

cep.slu.cz

The Journal is indexed in the following international databases:

The Central European Journal of Social Sciences and Humanities (CEJSH)

<http://cejsh.icm.edu.pl>

Central and Eastern European Online Library (C.E.E.O.L.)

<http://www.ceeol.com>

European Reference Index for the Humanities and Social Sciences (ERIH PLUS)

<https://dbh.nsd.uib.no/publiseringskanaler/erihplus/>

Published:

Silesian University in Opava, Faculty of Public Policies in Opava

Bezručovo nám. 885/14, 746 01 Opava, Czech Republic

Company Registration Number:

47813059

Two issues per year

Graphic design:

NAKNAP - reklamní a grafické studio, Jan Knap

Na Krásné vyhlídce 591/10, 748 01 Hlučín, Czech Republic

Printed by:

Profi-tisk group, s.r.o.

Chválkovická 223/5, 779 00 Olomouc, Czech Republic

© Faculty of Public Policies in Opava, Silesian University in Opava, 2023

Journal's title abbreviation: C.E.P.**Registration Number of The Ministry of Culture of the Czech Republic:**

E21553

ISSN 2336-3312 (Print)

ISSN 2336-369X (Online)

CONTENTS

EDITORIAL		5
 ARTICLES		
SELECTION OF PUBLIC POLICY ACTORS AT THE LEVEL OF LOCAL GOVERNMENT		9
Ján MACHYNIAK León RICHVALSKÝ Stanislav MICHAL		
NEFUNKČNOST' ORGÁNOV OBECNEJ SAMOSPRÁVY		21
Lívia TRELLOVÁ		
CHALLENGES ON LOCAL SELF-GOVERNMENT		35
Wolfgang BECK		
CONSTITUTIONAL STATUS AND CRIMINAL LAW PROTECTION OF THE RIGHTS OF NATIONAL MINORITIES AND ETHNIC GROUPS IN THE SLOVAK REPUBLIC		47
Matúš VYROSTKO Igor PALÚŠ		
 NEWLY ISSUED PUBLICATIONS		
PRIAME PREJAVY PRÁVA NA SAMOSPRÁVU OBCE V KONTEXTE VEREJNEJ SPRÁVY		65
EVROPSKÁ UNIE V ČESKÉM VEŘEJNÉM DISKURSU		66
LISTINA ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD		67
ZÁKON O KRAJÍCH. KOMENTÁŘ		68
AUTHORS		70

EDITORIAL

The municipality is the basic territorial-self-governing unit of the state. The organization of life and governance at this level is just as important as at the level of the state, sometimes perhaps even more important. This generally valid premise is the motto of the content focus of the first issue of our scientific journal in 2023, more precisely its three contributions touching the local level.

The first of the contributions has a political science character and deals with the selection of actors at the level of municipal self-government (Machyniak, Richvalský, Michal). The second contribution is focused on the problems, or shortcomings of the legislation causing the non-functionality of the municipal self-government and its bodies in the conditions of the Slovak Republic (Trellová). The third article (Beck) is an exemplary connection of the issue, which has a transnational, better said global, character, but its impacts and possible solutions are also justified at the local level.

The trio of interconnected contributions (in the sense of their relation to local conditions) is completed by a final contribution dedicated to the topic, which has a historical aspect, as well as a contemporary one, which will undoubtedly remain so in the future (Palúš, Vyrostko).

prof. JUDr. Igor Palúš, CSc.,
Editor-in-chief

	ARTICLES	
--	-----------------	--

SELECTION OF PUBLIC POLICY ACTORS AT THE LEVEL OF LOCAL GOVERNMENT

VÝBER AKTÉROV VEREJNEJ POLITIKY NA ÚROVNI MIESTNEJ SAMOSPRÁVY

Ján Machyniak,¹ León Richvalský,¹ Stanislav Michal¹

Abstract

Territorial self-government has a significant place in the political system of the Slovak Republic. This fact is confirmed by its emplacement in the Constitution of the Slovak Republic. An inseparable part of self-government are the actors who shape it through their daily activities, most often by their governance in the public interest. This presented paper deals with the issue of local self-government in the conditions of the Slovak Republic, with an emphasis on the selection of its key actors. While expressing our considerations we identify with the assumption that local self-government is a space for political participation of its inhabitants, and in many ways can serve as a model of public administration for actors of public policy at higher levels of the state as well. Due to this reason, our ambition is to provide comprehensive information about the method of selection of directly elected representatives of the local self-government and to conduct critical reflections on the current conditions of this selection.

Keywords

Self-government, actors of public policy, democracy, decentralization

INTRODUCTION

Elections represent one of the key elements of a democratic political system. They serve mostly as an instrument of legitimacy of power. The general public most often associates elections and the electoral process with top politics and the selection of representatives of national interests. However, elections and the electoral process have a deeper meaning.

¹ University of Ss. Cyril and Methodius in Trnava, Faculty of Social Sciences, Department of Political Science, Trnava, Slovakia

Hence, these manifestations of democracy are much closer to the members of society than it may seem. For this reason, we not only deal with the issue of elections and the electoral process in general in this presented paper, but we also try to introduce the reader to the sphere of territorial self-government in the conditions of the Slovak Republic. Despite the fact that this paper is theoretical in its nature, we draw your attention to some facts resulting from the applied practice. In the real day-to-day life of local governments many situations emerge, which are not anticipated by the legislator, or even cannot be anticipated for different (legislative) reasons. Although we deal with the formal conditions of the selection of public policy actors at the level of local self-government in the Slovak self-governing sphere in this paper, we consider it important to inform about real and potential negative experiences within the setting of democratic public governance at the local level from the point of view of selecting its key actors. Territorial self-government is a sphere which can teach us democratic norms and rules, as well as be a model for contemporary top politics in many ways.

Current level of knowledge

In general, the term "elections" is associated with the possibility of choice based on a free decision between several agendas or personal alternatives. The basic condition for the term reflected in such way is the fact that it is a competitive election. It means that a free decision is made based on the existence of free competition between existing alternatives. We can identify two key principles in competitive elections. On the one hand, it is an equal participation of all members of the society, and on the other hand, the free competition of various schools of thought and persons in the contest to occupy leading positions in the country (Vetter, Remer-Bollow, 2016).

Regarding to the above, it can be concluded that free elections – or choice between existing alternatives itself, represent necessary prerequisite for democracy. Nevertheless, the institute of elections also appears in the case of political regimes that are not considered democratic. In these cases, however, elections fulfil a diametrically different function. Schedler (2015) uses the term electoral authoritarianism in this context. It refers to those political regimes in which free competitive elections are formally guaranteed, but in practical terms there is no real political competition between alternatives. In this context, "free, competitive" elections are only a tool for formal authorization of the existing power. The pair of authors Steven Lewitski and Lucan A. Way (2010) use a similar term, competitive authoritarianism. They describe it as a form of political leadership in which elections are regularly repeated, they are perceived as an important tool for achieving power, but at the same time, the resources of the country are used by the current representatives of power as a means of achieving an advantage in the electoral process. Simply put, the space for possible alternatives is significantly reduced in favour of the current holder of power. In general, it can be stated that democracy without competitive elections is impossible, but it is necessary to keep in mind that free competitive elections are "only" one of the principles of democracy.

Results and discussion

Elections to local self-government bodies aim to fill two types of self-government bodies. One is monocratic – the municipality mayor, and the other one is collective – the municipal council, composed of its members. Both mayors and members of the municipal council are elected for 4 years. A specific feature of these elections is that it is not a single election, but hundreds and thousands of separate elections, with same date and same rules (Tokarský, 2010). At this point, it should be noted that due to the character of the residential structure of the Slovak Republic, each municipality and city represents a unique political space. From a formal point of view, the same rules apply to them (relatively), but despite this, the results of political decisions are in many cases diametrically different. Just as a reminder, during the periods of the state's independence, elections of this kind were held in our domestic conditions for a total of eight times (1994, 1998, 2002, 2006, 2010, 2014, 2018, 2022). In addition to these regular elections, we also saw a higher number of repeated or additional elections during this period. A fairly frequent reason was the declaration of regular elections as invalid in some self-governing units. Additional elections were held in the case of mayor's resignation, or in the case when no eligible residents expressed the interest in public positions before regular elections.² Due to the fact that municipal elections involve the filling of two diametrically different municipal bodies, it is necessary to distinguish individual elections also from the point of view of individual electoral districts. During municipal elections, several electoral districts are established to fill the positions in municipal council and the seat of mayor. In addition to the fact that the territory of the Slovak Republic is divided into individual districts, whose borders are identical to the borders of the given municipality or city, the territory of the municipality or city itself is divided into several districts as well – with precisely determined number of council members, who are about to be elected in the relevant district.

2 In the last municipal and at the same time regional elections, which were held on 29.10.2022, elections were not held in the following municipalities: Ratkovo, Michalková, Brezovec, Pongráčovce, Jakušovce. In the municipalities of Domadice, Moškovec, Harakovce, Šarišské Bohdanovce, Starina, Dobroslava, none of the residents expressed interest in the office of mayor. Thus, voters were electing only the members of the municipal council. It is also worth mentioning that in twenty-five municipalities, the list of candidates was lower than the required number of elected members of municipal councils (Studienka, Doľany, Prašník, Slatinka nad Bebravou, Rudnianska Lehota, Sebedražie, Čab, Chrabrany, Lužany, Blažovce, Jazernica, Karlová, Žabokreky, Lietavská Svinná - Babkov, Baláže, Poniky, Petrovce, Lukavica, Slatinské Lazy, Nevolné, Harakovce, Lažany, Dobroslava, Čižatice, Hrhov.) New elections should be held in the above-mentioned municipalities later. In case the municipalities fail to "gather" a sufficient number of candidates for public positions, these municipalities are declared as non-functional. The government can annex such municipality to another municipality, but only with its consent. Such a procedure is undoubtedly a step forward and can be seen as an ambition to solve an undesirable situation, but on a practical level it can bring more problems. Igor Palúš (2020) deals with this issue in more detail within his scientific paper entitled *Dysfunctional Municipality – Progress or Further Problems?*

up to 40 inhabitants of the municipality 3 members; from 41 to 500 inhabitants of the municipality 3 to 5 members; from 501 to 1,000 inhabitants of the municipality 5 to 7 members; from 1,001 to 3,000 inhabitants of the municipality 7 to 9 members; from 3,001 to 5,000 inhabitants of the municipality 9 to 11 members; from 5,001 to 10,000 inhabitants of the municipality 11 to 13 members; from 10,001 to 20,000 inhabitants of the municipality 13 to 19 members; from 20,001 to 50,000 inhabitants of the municipality 15 to 25 members; from 50,001 to 100,000 inhabitants of the municipality 19 to 31 members; over 100,000 inhabitants of the municipality 23 to 41 members.

12	ARTICLES Ján MACHYNIAK, León RICHVALSKÝ, Stanislav MICHAL	SELECTION OF PUBLIC POLICY ACTORS AT THE LEVEL OF LOCAL GOVERNMENT
----	--	---

In the case of electing a mayor, the electoral district is inherently single-mandated, because a monocratic body is being elected. A different set of electoral districts can be found in the case of electing the municipal council members. In this case, several multi-mandate electoral districts are created in most instances. The law does not specify exactly into how many electoral districts the territory of the municipality should be divided, nor the exact number of mandates to be elected within them. Act no. 180/2014 Coll. on the conditions for exercising the right to vote establishes the highest number of elected council members per electoral district. According to this law, a maximum of 12 municipal council members can be elected in one electoral district. Electoral districts are created by the municipal council itself, within the framework of legal rules. Likewise, the municipal council has a relatively high degree of independence in determining the total number of municipal council members to be elected in the upcoming elections. The number of members is linked to the number of inhabitants of the municipality and Act no. 369/1990 Coll. on municipal establishment determines the minimal and maximal number of the municipal council members, depending on the number of inhabitants of the self-governing unit.

Marek Domin (2017) points out that during the creation of electoral districts, the municipal council should respect the principle of equal right to vote. In practical terms, this means that the municipal council, when determining the number of electoral districts, should ensure the possibility to equally influence the outcome of the elections for all residents. The aim of this assumption is that there should not be a significant disparity between the number of votes needed to fill the mandate within the electoral districts in the same municipality. Practical experiences in this area indicate that multi-mandate electoral districts are a common part of Slovak cities and municipalities. Nevertheless, there are two exceptions, when the elections of members of the municipal council are held in single-mandate electoral districts. The law allows the municipal council to create one or more single-mandate electoral districts for the purpose of elections. This principle is relatively often applied in city districts where there is only one member of the city council per the number of inhabitants. Another variant is the creation of a single multi-mandate electoral district, where all members of the municipal council will be elected.

Undoubtedly, one of the important aspects of elections at the local level is the institute of active and passive right to vote. The Constitution of the Slovak Republic grants the right to vote in the municipal elections to a resident who has a permanent residence in the territory of the given municipality or city. This right is also granted to other nationalities and foreigners, who have a permanent residence permit. At this point it should be noted that active and passive voting rights are not linked exclusively to state citizenship in this case. Thus, it is possible to generalize two key conditions necessary for the exercise of active electoral rights in the area of local communities:

- (1) permanent residence in the relevant municipality;
- (2) be at least 18 years old on the day of the election (Machyniak, 2020).

As in the previous case, the basic law of the state does not specify the conditions for the exercise of the passive right to vote in the case of elections to municipal self-government bodies. Act no. 180/2014 Coll. on the conditions of the exercise of the right to vote, however, pays considerable attention to this issue. It identifies the passive right to vote in relation to a collective body and in relation to a monocratic body of local self-government.

In the case of electing the municipal council members, the opportunity to run for office is available for foreigners as well – if they have a permanent residence in the given municipality. Candidates who seek to obtain a mandate in the representative body must again meet two key conditions, identical to the exercise of active voting rights at the municipal level (permanent residence in the relevant municipality and being at least 18 years old on the day of the election) (Orosz et al., 2015).

The regulation of the passive right to vote is slightly different in the case of running for office in a monocratic body - the mayor of a municipality. The prerequisite is, of course, permanent residence in the relevant municipality - the candidate for this position must be a resident of the municipality in which he is running for office, but in this case the law also requires him to reach the age of 25 years on the day of the election at least (Blašková, Košťál, Novák, 2020). It should be noted that for some time a condition related to the minimal level of education (secondary education) was part of the passive right to vote. Several experts and politicians, however, drew attention to the fact that this condition is an educational discrimination that contradicts international principles, agreements and documents. After the decision of the Constitutional Court of the Slovak Republic through its document PL. ÚS 18/2014, this condition was removed from the legal order. Such decision or the current legal status brings many complications on a practical level, as the key representatives of local government undoubtedly bear a high degree of responsibility for the functioning of local community and can damage the local government with their unprofessional decisions.

No less significant and dynamic area of the exercise of the passive right to vote are the conditions of incompatibility of the mandates – the mandate of the member of the municipal council and the mayor of the municipality mandate. In this context, the creators of the law were relating to the personal and competence spheres of the mayor's office and the office of the municipal council member. Despite the fact that a person can run for both offices (monocratic and collective body) in one and the same elections, it is not possible to exercise these two mandates at the same time. Act no. 369/1990 Coll. on the municipal establishment explicitly identifies the incompatibility of the mandate of the member of the municipal council with the function:

- (1) mayor;
- (2) employee of the municipality in which he was elected;
- (3) statutory officer of a body of the budgetary organization or contributory organization established by the municipality in which he was elected;
- (4) according to a special law.

In addition to the fact that a member of the municipal council may not hold the position of mayor of the municipality, he may not hold the position of statutory officer of a budgetary or contributory organization established by the municipality, in which the member of municipal council was elected. The incompatibility of the municipal council member office with other functions or jobs is the subject of special legislation – primarily Constitutional Act no. 357/2004 Coll. on the protection of the public interest in the performance of the functions of public officials. At this point, we consider it important to note that this law applies only to a part of members in municipal councils, namely to members in city councils and in local councils of urban districts in Bratislava and Košice.

14	ARTICLES Ján MACHYNIAK, León RICHVALSKÝ, Stanislav MICHAL	SELECTION OF PUBLIC POLICY ACTORS AT THE LEVEL OF LOCAL GOVERNMENT
----	--	---

The logic of the mandate incompatibility in the case of municipality mayor is similar to the mentioned above. Additionally, Act no. 369/1990 Coll. about the municipal establishment identifies other obstacles in the performance of the mayor's mandate as well. The incompatibility of this mandate is based on the prevention of the cumulation of power, thus mayor cannot hold the office of:

- (1) member of municipal council;
- (2) employee of the municipality in which he was elected;
- (3) statutory officer of a body of the budgetary organization or contributory organization established by the municipality in which he was elected;
- (4) chairman of the self-governing region;
- (5) executive employee within the state administration body;
- (6) according to a special law.

Similar to members of council at the local level, the mayor of the municipality cannot hold the position of a statutory body in the budgetary and contributory organizations of his own municipality. The difference in the incompatibility between the mandate of the mayor and the mandate of the member of the municipal council is represented by the incompatibility of the mayor's office with the chairman of the self-governing region office, as well as the executive positions within the state administration bodies. The last area of incompatibility of the mayor's office can also be affected by special laws. The above-mentioned constitutional law on the protection of public interest in the performance of the functions of public officials is an example, as it applies to city and municipality mayors as well.

In the elections to municipal self-governing bodies, the current legislation allows two types of candidates for municipal council members, as well as the mayor of the municipality. The first type of candidate is the one who run through the candidate list of a political party, political movement or joint coalition. In contrast to the elections to the National Council or the elections to the European Parliament, independent candidates can also run at the municipal level. As it follows from the nature and specifics of the elections of municipal council members, a political party can list such a number of candidates, how many members are to be elected in a given electoral district. In addition to the mandatory duties and procedures for submitting candidate lists, independent candidates have a specific requirement that they must fulfil. Each of the independent candidates is obliged to submit a separate document with the signatures of citizens who support the candidacy of given independent candidate. These supporters must have a permanent residence in the municipality where the independent candidate is running for the office (both member of the council or mayor) (Orosz et al., 2015). The law establishing the conditions for the exercise of the right to vote specifies the minimal number of signatures for such an independent candidacy. The following table illustrates the minimal number of signatures of citizens supporting the candidacy of an independent candidate for the office of the municipality mayor and the office of the municipal council member.

Tab. 1 The minimal number of signatures of citizens on the list of candidates supporting the candidacy of an independent candidate in elections to local self-government bodies

Number of inhabitants of the municipality	The minimal number of signatures on the signature list supporting the candidacy of an independent candidate
less than 50	10
from 51 to 100	20
from 101 to 500	40
from 501 to 2 000	100
from 2 001 to 20 000	200
from 20 001 to 100 000	500
more than 100 000	1 000

Created by author according to Act no. 369/1990 Coll. on municipal establishment.

The legislator's intention (in the context of the imposed obligation to collect signatures of those supporting the candidacy of an independent candidate) is to compensate for the obligation of political parties to submit a sufficient number of signatures supporting the party upon its registration with the Ministry of the Interior of the Slovak Republic.

In the case of electing a mayor, the legal regulation of submission, registration and fulfilment of other requirements is almost identical to the case of electing a member of the municipal council. However, there is one fundamental difference, which stems from the essence of the mandate of municipality mayor as a monocratic authority. Since only one person is elected for the entire territory of given municipality, person who will hold this office during the entire electoral period, the entire territory of the municipality consists of only one electoral district. This is the reason why political parties, movements or coalitions can submit only one list of candidates, where only one candidate running for the mayor's office is listed. In the case of elections of council members, political parties, movements and coalitions may submit lists of candidates with varied composition, depending on the specific electoral district. They may also list more than one candidate on these lists at the same time, but no more than the number of eligible mandates in given electoral district (Bardovič, 2019). In connection with the submission of candidate lists for the elections of municipal council members and the municipality mayor, we encounter a situation that allows the same person to run for municipal council member's office as well as for mayor's office in the same elections and in the same municipality. However, in case of being elected to both offices, the elected candidate must decide which office will he hold for the given election period.

The mandate allocation mechanism is the result not only of the elections themselves, but also of the minute-book of the local electoral commission. Ultimately, it has an extremely responsible role, as the individual mandates depend on its calculation and records.

An interesting fact is that the legislative regulation of the exercise of the right to vote does not exactly define the electoral system. On the other hand, it precisely describes the procedure for finding out the results of the vote and assigning the mandates to the most successful candidates according to them. In the case of the candidates for the office of municipal council members – those who obtained the most valid votes in the given electoral district will receive the mandate, while the voter has as many votes as there are mandates in the given electoral district. In such a system, it is irrelevant what was the resulting share of votes. The absolute number of votes is important, as a candidate who received even one vote more than the other one can win a mandate. A specific case of assigning a mandate occurs in a situation when several candidates receive the same number of votes. If such candidates are running on the same candidate list of a certain political party, movement or coalition, the mandate will be automatically assigned to the one who is listed on higher position in this list (Horváth et al., 2014). The second option is that such candidates are from different political parties, movements, coalitions or they are independent. In such a situation, the electoral commission decides on the assigning of the mandate by drawing lots.

In the case of determining the election winner in the context of the mandate of the municipality mayor, it generally applies that the winner is the candidate who receives the largest number of votes from the participating voters in this mutual competition with other candidates. Due to the fact that the law does not specify a minimal quorum or clause, a minimal number of votes is sufficient to elect a mayor in some cases (Horváth et al., 2013). This situation is strikingly similar to electing the council members. A fundamental difference (in contrast to the case of members of the municipal council) occurs when the number of votes for several candidates is equal. If two or more candidates for the municipality mayor's office receive the same number of votes, the mandate is not assigned by drawing lots, but new elections for the mayor of the municipality are announced (Blašková, Košťál, Novák, 2020). At this place we consider it important to remind that directly elected monocratic bodies of local self-government (mayors) often have a low degree of legitimacy, as they can win the political battle between several candidates with a relatively low number of votes. In some municipalities the campaign before elections is not even necessary, since only one candidate is running for the post of mayor in given municipality. In such a case, single vote is really enough for the candidate to be elected. And it is this fact – the participation of single candidate in the elections, that discourages voters from participating in such elections.

An equally important matter connected to the stability of the mandates of collective and monocratic bodies of local self-government is also the matter of mandate termination. The legislator is counting on this fact as well. In the following table, we illustrate the cases when the mandate of the municipal council member as well as the mandate of mayor expires.

Tab. 2 The ways of termination of the mandate within directly elected bodies of local self-government

Member of the municipal council	Mayor of the municipality
(1) the refusal of taking the oath or taking the oath with reservation; (2) expiration of term; (3) resignation of mandate; (4) a final conviction for an intentional crime or a final conviction for a crime, if the prison sentence has not been suspended; (5) deprivation of legal capacity or limitation of legal capacity; (6) change of permanent residence outside the territory of the municipality; in cities with self-governing urban districts in the case of change of permanent residence outside the territory of the municipal district where he performs his office; (7) if he does not even once participate in the sessions of the municipal council during the period of one year; (8) in the case of performing a function or office incompatible with the office of a municipal council member; (9) by abolishing the municipality; (10) by death.	(1) the refusal of taking the oath or taking the oath with reservation; (2) expiration of term; (3) resignation of mandate; (4) a final conviction for an intentional crime or a final conviction for a crime, if the prison sentence has not been suspended; (5) deprivation of legal capacity or limitation of legal capacity; (6) announcing the result of the local referendum on the recall of the mayor, which decided to recall the mayor; (7) change of permanent residence outside the territory of the municipality; in cities with self-governing urban districts in the case of change of permanent residence outside the territory of the municipal district where he performs his office; (8) if the mayor does not take a relevant action to eliminate the incompatibility of his office with another function or office within 30 days from the date of the start of this incompatibility; (9) by death; (10) by abolishing the municipality.

Created by author according to Act no. 369/1990 Coll. on municipal establishment.

If any of the above-mentioned situations occur, the mandates are terminated. If the mandate of a municipal council member expires prematurely, the vacated mandate is taken over by a substitute. The substitute is the candidate who received the highest number of votes behind the elected candidates in given electoral district. A specific case is the situation described in point no. 9, when the municipality is abolished. It is a logical consequence, that all the mandates of municipal council members as well as the mandate of the mayor are terminated, nor substitutes take their place, nor new elections are announced. All cases except point no. 2 are considered premature termination of the mandate, because the replacement of members of the council and the mayor of the municipality happens due to properly scheduled elections and not prematurely. If any of these legal reasons

for the termination of the mayor's mandate arise (except for point no. 2), the substitute (the second candidate with the highest number of votes) does not take his place. If the post of mayor becomes vacant, the chairman of the National Council of the Slovak Republic will announce new elections for given municipality.

CONCLUSION

The selection of public policy actors at the local level is an important part of elections and the electoral process based on the respect for democratic norms and rules by members of the local community. Despite the fact that a strong fragmentation of residential structure is typical for the Slovak Republic, the formal rules of the selection of public policy actors are relatively same in all of its parts. The results of elections and especially the consequences of these formal rules are different in individual municipalities, since each of these municipalities represents a unique political space. However, various distortions can occur in this sphere and usually they do – not only within the democratic selection of public policy actors at the local level, but also in the process of public administration. We drew attention to the possible risks related to the public selection of actors of local self-government in multiple places within this paper, and to a certain extent, also to the responsibility for the exercise of a public function. The question of the legitimacy of the elected representatives can be regarded as relatively significant among them, especially in the case where a single candidate is running for a public function or office, which ultimately reduces voter participation in such elections. On the other hand, even the result of the elections where several candidates applied and competed for the position of mayor in Slovak self-governments does not guarantee a sufficient degree of legitimacy, or reflection of the will of majority in given local community. The last of the controversial aspects within current legislative dealing with the conditions of selection of actors at the local level is the absence of requirements for candidates to achieve other education (higher) than compulsory schooling. At present times, when self-governing units face various challenges often difficult to decide about, legislation is constantly changing and demands from residents for the provision of local services are increasing, the absence of a requirement for education is difficult to understand. At this point we consider it important to remind that despite the above-mentioned shortcomings in the legislation and several risks resulting from them, the local self-government represents a unique political space in which we form our ideological and political opinions, hence it is a political arena with its own life.

Acknowledgment: This contribution was developed within the framework of the KEGA project entitled Creation of teaching texts and teaching aids for the subject Civics from the point of view of education for democratic citizenship and critical thinking. The registration number of the project is 005UCM-4/2021.

References

BARDOVIČ, J. Volby do orgánov miestnej samosprávy a uplatňované volebné systémy. In *Komunálna samospráva na Slovensku optikou verejnej politiky*. Trnava: Univerzita sv. Cyrila a Metoda v Trnave, 2019. s. 101–112. ISBN 978-80-572-0022-2.

BLÁŠKOVÁ, B., KOŠTIAL, L. a NOVÁK, M. *Volby a referendá na území Slovenskej republiky do roku 1989–2020 (vysokoškolská učebnica)*. Trnava: Univerzita sv. Cyrila a Metoda v Trnave, 2020. ISBN 978-80-572-0061-1.

DOMIN, M. *Volebné právo a volebné systémy*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2017. ISBN 978-80-8168-634-4.

HORVÁTH, P. a kol. *Kapitoly z politického systému Slovenskej republiky*. Brno: Tribún EU s.r.o., 2013. ISBN 978-80-263-0373-2.

HORVÁTH, P. a kol. *Kapitoly z politického systému Slovenskej republiky pre študentov FSV UCM*. Trnava: Spoločnosť pre verejnú správu pri Slovenskej akadémii vied, 2014. ISBN 978-80-971627-1-9.

LEWITSKI, S. and WAY, L. A. *Competitive Authoritarianism. Hybrid Regimes After the Cold War*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 9780511781353.

MACHYNIAK, J. *Verejná správa a verejná politika*. Trnava: Univerzita sv. Cyrila a Metoda v Trnave, 2020. ISBN 978-80-572-0103-8.

OROSZ, L. et al. *Volebné právo*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2015. ISBN 978-80-8152-346-5.

PALÚŠ, I. Nefunkčná obec – progres alebo ďalšie problémy? *Štát a právo*. 2020, 2–3, s. 108–117. ISSN 2644-643X.

SCHEDLER, A. *The Politics of Uncertainty: Sustaining and Subverting Electoral Authoritarianism*. Oxford: Oxford University Press, 2015. ISBN 9780198743248.

TOKAROVSKÝ, V. Volby do zastupiteľstiev obcí. In *Volby, demokracie, politické svobody*. Praha: Leges, 2010. s. 37–47. ISBN 978-80-87212.

VETTER, A. and REMER-BOLLOW, U. *Bürger und Beteiligung in der Demokratie: Eine Einführung*. Stuttgart: Springer Verlag, 2016. s. ISBN 9783658137229.

Zákon č. 180/2014 Z. z. Zákon o podmienkach výkonu volebného práva a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

20	ARTICLES Ján MACHYNIAK, León RICHVALSKÝ, Stanislav MICHAL	SELECTION OF PUBLIC POLICY ACTORS AT THE LEVEL OF LOCAL GOVERNMENT
----	--	---

Zákon č. 369/1990 Zb. Zákon Slovenskej národnej rady o obecnom zriadení.

Zákon č. 357/2004 Z. z. Ústavný zákon o ochrane verejného záujmu pri výkone funkcií verejných funkcionárov.

Authors

doc. PhDr. Ján Machyniak, PhD.

University of Ss. Cyril and Methodius in Trnava

Faculty of Social Sciences

Bučianska 4/A

917 01 Trnava, Slovakia

jan.machyniak@ucm.sk

PhDr. León Richvalský, PhD.

University of Ss. Cyril and Methodius in Trnava

Faculty of Social Sciences

Bučianska 4/A

917 01 Trnava, Slovakia

leon.richvalsky@ucm.sk

JUDr. Stanislav Michal

University of Ss. Cyril and Methodius in Trnava

Faculty of Social Sciences

Bučianska 4/A

917 01 Trnava, Slovakia

michal1@ucm.sk

NEFUNKČNOSŤ ORGÁNOV OBECNEJ SAMOSPRÁVY

DYSFUNCTIONALITY OF MUNICIPAL SELF-GOVERNMENT BODIES

Lívia Trellová¹

Abstrakt

Obecná samospráva dlhodobo preukazuje, že jej existencia má významnú rolu v podmienkach demokratického a právneho štátu. Vzhľadom na veľké množstvo obcí na Slovensku sa aplikačná prax stretáva s neschopnosťou niektorých obcí zvoliť si orgány obce, čo na zákonnej úrovni vyústilo do prijatia inštitútu pričlenenia nefunkčnej obce. Autorka sa v príspevku zameriava na problematické aspekty realizácie pričlenenia nefunkčnej obce. Podobne poukazuje na nedostatky právnej úpravy pri čiastočnej nefunkčnosti jednotlivých orgánov obce a zamýšľa sa nad dostupnými riešeniami.

Kľúčové slová

obec, orgány obce, nefunkčná obec, nefunkčnosť orgánov obce

Abstract

Municipal self-government has been proving for a long time that its existence has a significant role in the conditions of a democratic and legal state. Due to the large number of municipalities in Slovakia, the application practice is faced with the inability of some municipalities to elect their municipal bodies, which at the legal level resulted in the adoption of the institution of incorporation of a non-functional municipality. In the article, the author focuses on the problematic aspects of implementing the incorporation of a non-functional municipality. Similarly, she points out the shortcomings of the legislation in the case of partial non-functionality of individual municipal bodies and suggests available solutions.

Keywords

municipality, municipal bodies, non-functional municipality, non-functionality of municipal bodies

1 Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Úvod

Územná samospráva v Slovenskej republike má svoje ústavnoprávne vyjadrenie najmä v obsahu štvrtej hlavy Ústavy Slovenskej republiky publikovanej pod č. 460/1992 Zb. (ďalej ako „Ústava SR“), následne podrobnejšiu úpravu obecnej samosprávy nájdeme predovšetkým v zákone č. 369/1990 Zb. zákone Slovenskej národnej rady o obecnom zriadení v platnom znení (ďalej ako „zákon o obecnom zriadení“). Ústava SR v článku 64 konštituuje obec ako základ územnej samosprávy. Druhú vrstvu územnej samosprávy tvorí vyšší územný celok tzn. samosprávny kraj, avšak tomu v tomto príspevku nevenujeme bližšiu pozornosť. Obec ako územné samosprávne spoločenstvo, ktoré združuje osoby s trvalým pobytom na jej území, je základom a neoddeliteľnou súčasťou demokratického a právneho štátu. Primárnou úlohou obce je výkon územnej samosprávy na danom území. Ústavodarca priznáva obciam dôležité garancie pre výkon ich činnosti, ide najmä o vytvorenie garancií nezasahovania štátu do výkonu územnej samosprávy (čl. 67 ods. 2, 3 Ústavy SR) a garancie výkonu územnej samosprávy v ústavne vymedzených základných organizačných formách (čl. 67 ods. 1 Ústavy SR). Na úrovni obce je v zmysle ústavnej úpravy možné rozlišovať tri základné formy uskutočňovania územnej samosprávy, a to priame formy v podobe zhromaždenia obyvateľov obce, či miestneho referenda a v nepriamej forme prostredníctvom orgánov obce. Orgánmi obce sú starosta a obecné zastupiteľstvo (čl. 69 Ústavy SR), v prípade obce vyhlásenej za mesto sú to primátor a mestské zastupiteľstvo (podľa čl. 70 Ústavy SR). V slovenskej praxi nie je neobvyklá situácia, že sa v rámci obce nedokáže zvoliť či už starosta obce alebo v prípade menších obcí ani zastupiteľstvo. Ide o dlhodobý problém, ktorý má viaceré praktické dopady na chod a fungovanie obce. Uvedený problém, jeho teoreticko-právne východiská, praktický dopad jeho existencie na každodenné fungovanie obce, vrátane návrhov spôsobov možných riešení, je predmetom skúmania v rámci tohto článku. Osobitne sa zameriavame na skúmanie zákonodarcom zvolených prostriedkov z hľadiska naplnenia nimi sledovaného účelu, vrátane efektivity možností pre zabezpečenie chodu obce, ktoré ponúka existujúca právna úprava pre prípad riešenia dlhodobej absencie a tým spôsobenej nečinnosti niektorého z orgánov obce.

Nefunkčnosť v obecnej samospráve

Územná samospráva je osobitá práve v tom, že je prejavom záujmu spoločenstva na samospravovaní, samoregulácii, resp. záujmu o samorozhodovanie. Jedná sa o taký typ správy, kde jeden subjekt – obyvatelia jednotky územnej samosprávy - sú zároveň v dvojakej pozícii. Jednak sú objektom voči ktorému smeruje správa a na druhej strane sú v pozícii subjektu tejto správy, majú možnosť participovať na jej výkone. Zjednodušene by sa dalo povedať, že spravovaní sa spravujú sami (Rehůrek, 1990, s. 825).

Dňa 29. októbra 2022 sa na Slovensku po prvýkrát v histórii jeho samostatnosti konali v jeden deň spojené voľby do orgánov územnej samosprávy. Tieto voľby opäť raz poukázali na jeden z pálčivých problémov spájaných s obecnou samosprávou. Aktuálne existuje päť obcí, kde sa v rámci týchto volieb nenašiel nikto, kto by bol kandidoval na pozíciu starostu, či poslanca obecného zastupiteľstva. Ide o tieto obce: Ratkovo (okres Martin), Michalková (Zvolen), Brezovec (Humenné), Pongrácovce (Poprad), Jakušovce (Stropkov).

Inými slovami povedané okrem toho, že existuje viacero obcí, kde sa nikto neuchádzal o post starostu napr. Domadice (Levice), Mošovce (Martin), Harakovce (Poprad), Šarišské Bohdanovce (Prešov), Starina (Stará Ľubovňa), Dobroslava (Svidník), existuje päť obcí, kde vôbec nezvolili orgány obce, nakoľko nemali koho zvoliť.² Posledné komunálne voľby opäť upriamili pozornosť na dlhodobý problém existencie tzv. nefunkčných obcí, t.j. obcí bez vykreovaných obecných orgánov. Reakcia zo strany zákonodarcu prišla vo forme novely zákona o obecnom zriadení pod č. 70/2018 Z.z., ktorou sa snažil vyriešiť načrtnutý problém. Problém v podobe neschopnosti zvoliť orgány obce je spravidla spôsobený nízkym počtom obyvateľov obce, či resp. ich vekovým, vzdelanostným zložením, či nezáujmom o samosprávu ako takú.

Je potrebné rozlišovať situáciu kedy sa voľby orgánov obce nekonajú, pretože sa v obci nenašiel nikto kto by kandidoval na post starostu obce, alebo za poslancov obecného zastupiteľstva. A situáciu najmä pri obecnom zastupiteľstve kedy síce boli kandidáti na poslancov, voľby sa konali, ale nikto nebol vo voľbách zvolený za poslanca alebo počet zvolených poslancov obecného zastupiteľstva bol nedostatočný, čiže nevyhovuje zákonnej podmienke potrebného počtu poslancov obecného zastupiteľstva závislého od počtu obyvateľov obce ustanovenej v §11 ods. 3 zákona o obecnom zriadení.

Novelou zákona o obecnom zriadení č. 70/2018 Z.z. zákonodarcu zaviedol označenie „nefunkčná obec“ pre taký typ obce, ktorá po vykonaní dvoch po sebe idúcich volieb do orgánov samosprávy obcí nemá obecné zastupiteľstvo ani starostu obce (ďalej len „nefunkčná obec“). Takáto obec môže byť nariadením vlády SR pričlenená k susediacej obci, ktorá sa nachádza v tom istom okrese ako nefunkčná obec, ak s tým susediaca obec súhlasí. Jednoznačne možno pozitívne hodnotiť úmysel zákonodarcu reagovať na potreby praxe a pokúsiť sa vyriešiť situáciu s obcami, kde sa nedokážu ani v dvoch po sebe nasledujúcich voľbách vytvoriť orgány obce. Otázne je, či však zákonodarcu skutočne zvolil efektívny a vhodný spôsob. Podľa dôvodovej správy k zákonu č. 70/2018 Z.z., sa pod vykonaním dvoch po sebe idúcich volieb do orgánov samosprávy obcí má rozumieť súčet volieb poslancov obecných zastupiteľstiev a starostov obcí vykonaných v pravidelných štvorročných obdobiach (tzv. všeobecné voľby) a taktiež ďalšie voľby vykonané počas uvedeného obdobia (tzv. nové voľby). To znamená, že proces pričlenenia sa bude vzťahovať napríklad na obec, ktorá nemá zvolený orgán obce po vykonaní dvoch bezprostredne nasledujúcich tzn. po vykonaní všeobecných volieb nasledovaných novými voľbami. Osobitne sa vnímajú prípady, keď sa voľby vôbec neuskutočnili napr. pre nedostatok kandidátov.

Podľa doktríny novými voľbami rozumieme opakované voľby v zmysle, že ide o také voľby, kde predchádzajúce voľby boli Najvyšším správnym súdom (voľby pred rokom 2022 Ústavným súdom SR – pozn. autorky) vyhlásené za neplatné, resp. bol zrušený ich výsledok. Doplňujúcimi voľbami do orgánov samosprávy obcí rozumieme také voľby, ak by počas volebného obdobia zanikol mandát niektorého z poslancov obecného zastupiteľstva a nebol by k dispozícii ani náhradník. Za doplňovacie, prípadne mimoriadne voľby možno označiť prípad, ak by počas volebného obdobia zanikol mandát starostu. (Domin, 2018, s. 551–552). Dôvodová správa k zákonu č. 70/2018 Z.z. je preto z doktrinálneho pohľadu

2 Pozn. autorky: Doplňujúce komunálne voľby boli rozhodnutím predsedu Národnej rady SR z 22. novembra 2022 o vyhlásení volieb do orgánov samosprávy obcí publikovaným pod č. 384/2022 Z.z. vyhlásené na 25. marca 2023.

nepresná, pretože podľa Ľ. Somorovej ďalšími voľbami vykonanými počas volebného obdobia plynúceho od vykonania všeobecných volieb môžu byť tzv. nové voľby, ale tiež aj tzv. doplňovacie voľby (Palúš, Somorová, 2014, s. 271–273).

V aplikačnej praxi môže vzniknúť problém, či ide pri absencii orgánov obce o podmienku kumulatívnu alebo alternatívnu. Zo zákona napriek rozporuplnosti dôvodovej správy k zákonu vyplýva, že ide o podmienku kumulatívnu, čo znamená, že nefunkčné musia byť dlhodobo obidva orgány obce. Pričlenenie môže zrealizovať vláda vo forme nariadenia vlády bez toho, aby sa narušili hranice územných obvodov okresov a krajov. Úmysel zákonodarcu nejakým spôsobom riešiť problém obcí dlhodobo neschopných uskutočňovať základné samosprávne úlohy a činnosti môže byť v aplikačnej praxi konfrontovaný s problémami v podobe nesúhlasu nefunkčnej obce s jej pričlenením k inej obci ako aj rovnako s nesúhlasom obce, ku ktorej sa má nefunkčná obec pričleniť. Dôvodom postupu môže byť aj následok, ktorý zákon o obecnom zriadení spája s pričlenením obce, kedy touto územnou zmenou pričlenená obec zanikne. Právnym nástupcom nefunkčnej obce sa stáva susediaca obec. (Trellová, 2018, s. 77–79).

Obec, kde neboli kreované oba orgány obce nie je (s jednou výnimkou) spôsobilá uskutočňovať ani priamu formu zabezpečovania samosprávy. V prípade podôb priamej demokracie zákonodarca priznáva iniciatívnu právomoc predstaviteľom nepriamej formy demokracie, predovšetkým orgánom obce. Miestne referendum vyhlasuje obecné zastupiteľstvo. Podľa platnej zákonnej úpravy na prerokovanie vecí územnej samosprávy môže zvolať zhromaždenie obyvateľov obce buď obecné zastupiteľstvo alebo starosta obce (§11b zákona o obecnom zriadení). Je jediný prípad kedy povinne zvoláva zhromaždenie obyvateľov obce niekto iný, a to je okresný úrad v sídle kraja, v ktorého územnom obvode sa nachádza nefunkčná obec. Ten zvoláva zhromaždenie obyvateľov nefunkčnej obce na podnet ministerstva vnútra, kde sa má prerokovať postup pričlenenia nefunkčnej obce k susediacej obci, ktorá sa nachádza v tom istom okrese ako nefunkčná obec. Možno potom súhlasiť s názorom, že spomenuté zásadne obligatórne využívanie priamej demokracie nepriamej demokracii tak odôvodňuje záver, podľa ktorého absencia orgánov obce konzumuje možnosť využitia ostatných dvoch foriem správy obce, teda robí obec bez ďalšieho nefunkčnou. (Tomaš, 2018, č. 10, s. 1149).

Zákonodarcom použitý pojem nefunkčná obec je primárne určený obci, kde nie sú kumulatívne naplnené dve podmienky, čo predstavuje nevytvorené oba orgány obce (vecná podmienka) po vykonaní dvoch po sebe idúcich volieb do orgánov samosprávy obcí (temporálna podmienka). Rovnako však v praxi používame tento pojem nefunkčná obec na označenie dlhodobo nefungujúcej obce, čo je obec, kde nie je zvolený starosta ani obecné zastupiteľstvo v kratšom čase ako zákonodarca ustanovuje v §2aa ods. 1 zákona o obecnom zriadení. Ak obec nemá zvolené orgány obce, nemôže uskutočňovať ani formy priamej demokracie, avšak predovšetkým nemôže uskutočňovať svoju samosprávnu pôsobnosť. Pri nefunkčnej obci a jej zabezpečením tzv. preneseného výkonu štátnej správy zákonodarca počíta s možnosťou tzv. nahradenia výkonu zverenej pôsobnosti, ak nejde o rozhodovanie podľa zák. č. 71/1967 Zb. Správneho poriadku v znení neskorších predpisov. V prípade, že obec dlhodobo, najmenej šesť mesiacov nevykonáva svoju pôsobnosť pri prenesenom výkone štátnej správy a neurobila v tomto čase žiadne opatrenie na zabezpečenie jej výkonu, potom zákon o obecnom zriadení v §5 ods. 3

určuje, že najbližší orgán štátnej správy, ktorý vykonáva štátnu správu na príslušnom úseku podľa osobitného zákona, písomne vyzve obec na nápravu a určí jej na to lehotu. Ak tak obec neučiní, je príslušný na konanie tento orgán štátnej správy. Zákonodarca teda vytvoril alternatívny mechanizmus zabezpečenia preneseného výkonu štátnej správy na obec pre prípad jej nefungovania.

Pri nefunkčnej obci a otázke zabezpečenia výkonu jej samosprávnej pôsobnosti nastáva v praxi viacero problémov. Jedným z nich je problém viažuci sa na tzv. „medziobdobie“ kedy obec prakticky nefunguje, avšak ešte nemôže byť spustený mechanizmus pričlenenia k „funkčnej“ obci, nakoľko ide o čas, ktorý predchádza naplneniu zákonom ustanovenej podmienky vykonania dvoch po sebe idúcich volieb do orgánov samosprávy obcí. Teoreticky by v tom najrýchlejšom prípade termínu dvoch po sebe nasledujúcich obecných volieb mohlo ísť o čas niečo vyššie 110 dní (čo prax spravidla nepotvrďuje). Vychádzame pritom zo znenia §181 ods. 1 zák. č. 180/2014 o podmienkach výkonu volebného práva a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej ako „volebný kódex“), kde sa uvádza *„Volby do orgánov samosprávy obcí vyhlasuje predseda Národnej rady Slovenskej republiky najneskôr 110 dní pred dňom ich konania.“* Minimálne 110 dní môže byť obec prakticky nefunkčná, nakoľko sa v prvých voľbách neustanovili jej orgány, či už z dôvodu, že nebol úspešný žiaden kandidát na funkciu starostu, či poslanca obecného zastupiteľstva, resp. sa nezvolil dostatočný počet členov zastupiteľstva. V tomto čase zákonodarca nepredpokladá v úprave žiadne riešenie tejto situácie a skôr spája jej vyriešenie s výsledkami nasledujúcich volieb.

V prípade, že by prakticky nefunkčná obec splnila legálnu definíciu a po vykonaní dvoch po sebe idúcich volieb do orgánov samosprávy obcí nemala zvolené ani obecné zastupiteľstvo, ani starostu obce, potom nastupuje možnosť pričlenenia k susediacej funkčnej obci. Problém môže nastať v situácii, ak oslovená susediaca funkčná obec nemá z nejakých dôvodov záujem spojiť sa s tzv. nefunkčnou obcou v pozícii adepta na pričlenenie. Zákonodarca zveril rozhodnutie o pričlenení nefunkčnej obce do rúk vlády SR s tým, že kumulatívne naformuloval niekoľko podmienok, ktorých splnenie podmieňuje úspešný proces pričlenenia obce. Ide o prerokovanie pričlenenia na zhromaždení obyvateľov nefunkčnej obce, návrh okresného úradu v sídle kraja a neprípustnosť narušenia hraníc územných obvodov okresov a krajov v spojitosti s podmienkou súhlasu susediacej funkčnej obce.

Aktuálna právna úprava síce počíta s obligatórnym zvolaním zhromaždenia obyvateľov nefunkčnej obce, kde sa má prerokovať pripojenie obce k susediacej obci, avšak vzhľadom na charakter rozhodnutí prijatých zhromaždením obyvateľov obce ako formy konzultatívnej priamej demokracie s tým nespája žiaden právny účinok. Inými slovami postačuje splniť podmienku zvolať zhromaždenie obyvateľov obce a to či v konečnom dôsledku obyvatelia nefunkčnej obce súhlasia s pričlenením k susediacej obci nie je z právneho hľadiska dôležité. Možno sa domnievať, že zákonodarca túto podmienku naformuloval skôr ako spôsob upozornenia a upovedomenia obyvateľov nefunkčnej obce o spustení mechanizmu pričlenenia obce. V uvedenom kontexte však je potrebné podotknúť, že v praxi pôjde o oznámenie úmyslu pričleniť nefungujúcu obec ku konkrétnej susediacej obci obyvateľom nefunkčnej obce zo strany zvolávateľa zhromaždenia obyvateľov obce (okresný úrad v sídle kraja na podnet ministerstva vnútra SR). Oboznámenie obyvateľov nefunkčnej obce

s ďalším možným osudom ich obce však nemá nič spoločné s ústavnoprávnym zámerom inkorporovania inštitútu priamej demokracie na lokálnej úrovni do právnej úpravy. Účelom zhromaždenia obyvateľov obce ako jednej z najstarších foriem priamej demokracie je prerokovanie vecí samosprávy obce, kde môžu obyvatelia obce neformálne vyjadriť svoj názor vo vzťahu k orgánom obce. Uvedený špecifický typ zhromaždenia obyvateľov obce však slúži len na informovanie personálneho substrátu obce o ďalšom možnom vývoji obce v zmysle plánovaného postupu pričlenenia nefunkčnej obce k susediacej obci. Žiaden poradný, či konzultatívny charakter zhromaždenia obyvateľov obce v danom konkrétnom prípade tu nie je, pretože zákonodarca jeho charakter zredukoval na čisto informatívny. Zároveň je však možné, že podmienku sa nepodarí splniť, ak na zhromaždení obyvateľov obce a vyjadrovať tam svoj názor, obyvatelia sa môžu rozhodnúť toto právo nevyužiť. Nakoľko právna úprava nestanovuje počet obyvateľov obce potrebných na platné uskutočnenie zhromaždenia obyvateľov obce, potom vychádzame z predpokladu, že len ak by nikto z obyvateľov neprišiel na zhromaždenie, potom by nebola podmienka jeho realizácie splnená. Inak ad absurdum možno za splnenú podmienku zvolania zhromaždenia obyvateľov obce považovať aj také zhromaždenie, kde príde jeden či pár obyvateľov obce a bude im okresným úradom oznámený proces pričlenenia obce. V konečnom dôsledku sa javí táto podmienka ako nadbytočná, nakoľko rovnaký efekt by mal možno oznam na úradnej tabuli obce.

Na druhej strane súhlas susediacej obce je nevyhnutný pre úspešný proces pričlenenia. Podmienka súhlasu je pri tomto subjekte zásadného významu, nakoľko každá zmena územného základu obce prináša zásadné právne dôsledky, najmä (i) zmenu územnej pôsobnosti orgánov, (ii) zmenu postavenia obyvateľov obce predovšetkým vzhľadom na ich trvalý pobyt a (iii) zmenu územnej pôsobnosti všeobecne záväzných nariadení vydaných obcou (obcami). Modifikácia územnej pôsobnosti orgánov obce sa bude týkať len susediacej obce (Tekeli, Hoffmann, Tomaš, 2021, s. 91–92). Okresný úrad v sídle kraja vyzýva susediacu obec na vyjadrenie jej súhlasného alebo zamietavého stanoviska vo veci pričlenenia nefunkčnej obce. Zákonodarca nešpecifikoval lehotu v akej sa má susediaca obec vyjadriť a oznámiť svoj súhlas alebo nesúhlas s pričlenením nefunkčnej obce okresnému úradu v sídle kraja. Susediaca obec teda nemá zákonom určenú lehotu na vyjadrenie, a preto sa môže stať, že okresný úrad nedostane odpoveď v primeranom čase. Tu je na posúdení okresného úradu v sídle kraja akú lehotu bude považovať za primeranú na prijatie uznesenia v tejto veci zo strany obecného zastupiteľstva susediacej obce, a akú už nie. V prípade, že susediaca obec sa nevyjadrí, zákonodarca predvída ďalší postup. Vzhľadom k uvedenému možno vychádzať v situácii kedy sa susediaca obec nevyjadrí v primeranom čase v danom konkrétnom prípade závislom na posúdení príslušného okresného úradu v sídle kraja, potom sa má za to, že s pričlenením nesúhlasí- tzv. fikcia nesúhlasného stanoviska vo veci pričlenenia. Ak susediaca obec nesúhlasí s pričlenením nefunkčnej obce, okresný úrad v sídle kraja písomne vyzve ďalšiu susediacu obec na zabezpečenie súhlasu, za predpokladu že nefunkčná obec má viac susediacich obcí.

V susediacej obci však môže nastať aj iná situácia, ktorá spôsobí neprimerané predĺženie lehoty na vyjadrenie súhlasu, resp. nesúhlasu s pričlenením nefunkčnej obce. Ide o prípad, kedy by starosta obce uplatnil svoje sistačné právo voči uzneseniu obecného zastupiteľstva

(t.j. právo pozastaviť výkon uznesenia zastupiteľstva) vyjadrujúce stanovisko vo veci pričlenenia nefunkčnej obce. Ak by vetované uznesenie obecného zastupiteľstva bolo neskôr zastupiteľstvom opätovne schválené a potvrdené, potom by mohlo dôjsť k predĺženiu lehoty aj o niekoľko mesiacov. Môže však nastať aj situácia kedy celú situáciu rozhodne starosta obce. Ide o prípad kedy zastupiteľstvo bude súhlasiť v uznesení s pričlenením nefunkčnej obce, avšak starosta toto uznesenie vetuje a zastupiteľstvo nenájde dostatočnú podporu na potvrdenie vetovaného uznesenia na svojom zasadnutí. Ale aj táto alternatíva v sebe obnáša neprimerané predĺženie lehoty na vyjadrenie stanoviska vo veci pričlenenia nefunkčnej obce.

V slovenskej obecnej praxi môže nastať teda obdobná situácia, kedy ďalšia oslovená susediaca obec prejaví nezáujem o pričlenenie, a to či už explicitne alebo cestou tzv. fikcie nesúhlasu. V situácii, že obec má ešte nejaké ďalšie bezprostredne susediace obce, ku ktorým sa teoreticky môže pričleniť, je možné mechanizmus pričlenenia opakovať. Zákonodarca však pri procese pričlenenia zdôrazňuje, že okresný úrad v sídle kraja pri tomto postupe by mal prihliadať na oprávnené záujmy a potreby obyvateľov nefunkčnej obce a osobitne na rešpektovanie regionálneho jazyka alebo menšinového jazyka tak, aby takého pričlenenie nekládlo prekážky podpore tohto regionálneho jazyka alebo menšinového jazyka.

V praxi môže nastať situácia, že napriek legálnej možnosti pričlenenia nefunkčnej obce sa nepodarí získať súhlas žiadnej zo susediacich obcí. Vychádzame z praxe kedy sú nefunkčné obce zväčša zadlžené a majú aj exekúcie, či iné záväzky. Za susediacu obec tu ponímame obec, ktorá bezprostredne susedí s obcou, majú spoločnú hranicu, alebo nepriamo susedí s obcou v tom zmysle, že síce nemajú spoločnú hranicu, ale zároveň medzi susediacimi obcami nie je žiadna iná ďalšia obec. Zároveň musí byť splnená podmienka, že obce sa musia nachádzať v územnom obvode rovnakého okresu a tiež v územnom obvode rovnakého kraja.

Ak sa pre nefunkčnú obec nepodarí získať súhlas žiadnej zo susediacich obcí, nastáva skutočne patová situácia. Opakovane sa domnievame, že na Slovensku nemusí ísť až o tak nepredstaviteľnú situáciu. Nefunkčné obce sú spravidla nevelmi atraktívne na pričlenenie pre susediace obce, nakoľko sú spravidla malé či do počtu obyvateľov alebo rozlohy, či sú neatraktívne lokalizované. Navyše rozhodnutím vlády, ktorým sa rozhodne o pričlenení nefunkčnej obce k susediacej obci, nefunkčná obec zaniká. Susediaca obec sa tak dostáva do pozície jej univerzálneho právneho nástupcu, čím preberá všetky jej práva, povinnosti a tiež záväzky nefunkčnej obce. Práve finančné záväzky nefunkčnej obce môžu odradiť susediace obce od vyjadrenia súhlasu s pričlenením. Ani zákonodarcom načrtnuté čiastočné riešenie v podobe možnosti uchádzať sa o jednorazový finančný príspevok na podporu plynulého výkonu samosprávy obce, ku ktorej bola pričlenená nefunkčná obec (§2aa ods. 6–10 zákona o obecnom zriadení), nerieši viaceré komplikácie a praktické finančné otázky spojené s vymazaním existencie nefunkčnej obce.

Viaceré otázky spojené s pričlenením nefunkčnej obce načrtáva aj I. Palúš a upozorňuje na skutočnosť, že zákonodarca nám v aktuálne platnej právnej regulácii neponúka návody na ich riešenia. Niektorými z otázok sú napríklad: Aký bude vzťah nefunkčnej obce k obci susediacej, bude jej časťou, alebo sa stane jej súčasťou (splynie s ňou) a v tomto duchu sa označia aj popisné čísla domov (bytov) nachádzajúcich sa v pričlenej obci?

Čo ak v budúcnosti – v histórii slovenských obcí sa tak už stalo – sa dnes nefunkčná obec znovu osídli a jej obyvatelia budú mať záujem o vytvorenie samostatnej obce a s ňou súvisiacej samosprávy, budú sa musieť tejto svojej snahy domáhať prostredníctvom inštitútu rozdelenia obce, ktorý je dnes značne prísny? (Palúš, 2–3/2020, s. 114).

Ak nastane situácia, že žiadna zo susediacich obcí neprejaví záujem o pripojenie nefunkčnej obce, zákonodarca takúto situáciu už vôbec nerieši. Nedá sa vylúčiť, že takáto situácia môže nastať v podmienkach slovenských obcí a tu už iné právne riešenie aktuálne nie je dostupné. Domnievame sa, že tu by pomohla len dlhodobo avizovaná reforma verejnej správy (vrátane komunálnej reformy), kde by sa znížil počet aktuálne existujúcich obcí na Slovensku tak, aby sa zredukoval počet malých obcí neschopných samosprávy. Väčšie celky na úrovni obcí by tak riešili nielen otázku vytvorenia orgánov samosprávy obce spĺňajúcich kritéria pre riadny výkon ich funkcií, ale dokázali by plnohodnotne plniť samosprávne úlohy a rovnako zabezpečovať aj prenesený výkon štátnej správy na úrovni obce.

Nečinnosť starostu

Na rozdiel od obcí neschopných zvoliť si orgány obce sa v slovenských obciach možno pomerne často stretnúť s prakticky, resp. fakticky čiastočne nefunkčnými obcami. Ako je to myslené? Sú obce, ktoré si navela zvolia orgány, aby predišli „nálepke“ nefunkčnej obce. Sú tiež obce, kde sa bezproblémovo vykreujú orgány obce, avšak v praxi zastupiteľstvo nezasadá alebo starosta nepracuje spôsobom ako im to ustanovuje zákon. Ide o určité obštrukcie v zákonom predvídaných procesoch a postupoch, čoho dôsledkom funguje ten ktorý orgán obce len „na papieri“.

Starosta obce je ústavnoprávne charakterizovaný ako výkonný orgán obce (čl. 69 ods. 3 Ústavy SR), ktorý je ale v štruktúre orgánov územnej samosprávy rovnocenný s obecným zastupiteľstvom. Starosta má určenú pôsobnosť v oblasti zastupovania obce navonok (ako štatutárny orgán obce), pôsobnosť pri výkone obecnej správy a pôsobnosť vo vzťahu k obecnému zastupiteľstvu a jeho orgánom.

Starosta obce má v zákonnej úprave upravené svoje oprávnenia a povinnosti tak, aby pokiaľ ide o zvolávanie obecného zastupiteľstva nemohol znemožniť činnosť tohto orgánu. Zákon o obecnom zriadení určuje alternatívne zastupovanie starostu pre prípady, že by nezvolal zasadnutie ako je stanovené, či pokiaľ ide o riadenie priebehu zasadnutia. Keďže kontinuálny chod obce je prioritou, dôležitú úlohu tu zohráva zástupca starostu obce (ľudovo označovaný aj ako „vicestarosta“). Podľa zákonodarcom preferovaného spôsobu kreácie zástupcu starostu, je post zástupcu starostu obsadený podľa vôle starostu, teda akoby bol orgánom starostu obce (hoci formálne nepredstavuje samostatnú funkciu v štruktúre orgánov obce). Starosta si ho vyberá sám z poslancov obecného zastupiteľstva, prípadne v závislosti od počtu obyvateľov obce si môže určiť aj dvoch zástupcov s presne zadefinovaným portfóliom zverených úloh a právomocí na určený čas. Zákonodarca dokonca predvídavo určil alternatívny spôsob obsadenia tejto obligatórnej funkcie pre prípad, že je starosta nečinný a do 60 dní od zloženia sľubu si sám nevyberie svojho zástupcu, potom zástupcu starostu zvolí obecné zastupiteľstvo. Obecné zastupiteľstvo nie je pri voľbe zástupcu starostu viazané návrhom starostu alebo orgánu obecného zastupiteľstva. Nedôslednosť zákonnej úpravy je viditeľná pri situácii, že starosta odvolá svojho zástupcu

(či už ním vykreovaného alebo zvoleného zastupiteľstvom) a v lehote 60 kalendárnych dní nevymenuje nového zástupcu. Starosta je v takejto situácii nečinný v rozpore so zákonom, avšak zákon s tým nespája žiadne sankcie. Vytvára sa tak zbytočný priestor na možnú nečinnosť starostu, ktorá sa môže prejavíť vo viacerých oblastiach a skomplikovať chod obce. Pretože aj uplatnenie reakcie prokurátora v podobe právneho prostriedku vo forme protestu prokurátora v rámci výkonu dozoru vo verejnej správe trvá nejaký čas.

V rámci aktuálnej právnej úpravy je nedomyslená aj možnosť zastupovania starostu obce zástupcom pre prípad starostovej nezákonnej nečinnosti. Starostovi obce patrí sistačné právo, ktoré môže uplatniť voči uzneseniu obecného zastupiteľstva, ak sa domnieva, že odporuje zákonu, alebo je pre obec zjavne nevýhodné. Starosta je povinný prerokovať uznesenie, výkon ktorého chce pozastaviť, v obecnej rade len pokiaľ je táto v obci zriadená. Stanovisko obecnej rady, ktorá je orgánom obecného zastupiteľstva, je pre starostu nezáväzná, má pre neho len odporúčací charakter.

Pri rozmanitom rozložení politických síl a záujmov v obecných orgánoch nie je neobvyklé, že starosta obce napriek tomu, že zastupiteľstvo zákonným spôsobom prelomilo ním uplatnené sistačné právo, čiže potvrdilo starostom pozastavený výkon uznesenia zastupiteľstva, odmietne takéto uznesenie podpísať, čím znemožňuje výkon daného uznesenia. Alebo starosta obce také uznesenie nevykoná. Starosta tak nerešpektuje rozhodnutie zastupiteľstva v podobe schváleného a potvrdeného uznesenia. Navyše starosta obce porušuje §13 ods. 8 zákona o obecnom zriadení, kde sa uvádza, že ak bol trojpäťtinovou väčšinou hlasov všetkých poslancov zastupiteľstva potvrdený výkon uznesenia obecného zastupiteľstva do troch mesiacov od jeho schválenia, uznesenie je platné a výkon potvrdeného uznesenia starosta nemôže pozastaviť. Opäť tu máme len priestor obrátiť sa na prokuratúru vykonávajúcu dozor nad dodržiavaním zákonnosti v obecnej samospráve. Jednoduchším sa javí upraviť v zákone možnosť vykonateľnosti uznesenia zastupiteľstva aj bez podpisu starostu obce pri takých uzneseniach, ktorých výkon bol potvrdený obecným zastupiteľstvom, čiže zastupiteľstvo pri takomto uznesení prelomilo starostom využité sistačné právo.

Pričom možno stojí za úvahu aj riešenie formou zákonnej úpravy právomocí zástupcu starostu pre takéto prípady, čo by bolo vhodným riešením týchto nezákonných svojvoľných konaní starostu. Aplikačná prax tu však tiež môže naraziť na „názorovú zhodu“ starostu a jeho zástupcu (keďže spravidla ide o poslanca ideovo blízkeho starostovi), čo by v konečnom dôsledku možno neprispelo k odstráneniu existujúceho problému tak efektívne, ako vyššie ponúkané riešenie.

Nefunkčnosť obecného zastupiteľstva

Východiskovú pozíciu obecného zastupiteľstva upravuje priamo Ústava SR v čl. 67 ods. 1, podľa ktorého sa obecná samospráva okrem priamych foriem uskutočňuje nepriamou formou, a to orgánmi obce. Obecné zastupiteľstvo je zastupiteľským orgánom obce, do ktorého pôsobnosti je zverené rozhodovanie o základných otázkach života obce, je normotvorným orgánom obce. Do právomoci obecného zastupiteľstva patrí vydávanie všeobecne záväzných nariadení obce, a to vo veciach územnej samosprávy a na zabezpečenie úloh vyplývajúcich pre samosprávu zo zákona (podľa čl. 68 Ústavy SR) a tiež pri tzv. prenesenom

výkone štátnej správy (čl. 71 ods. 2 Ústavy SR). Predstavuje formu zastupiteľskej demokracie v miestnych podmienkach. Zákonné zakotvenie pôsobnosti obecného zastupiteľstva vychádza z ústavného poňatia tohto orgánu ako orgánu zastupiteľského, ktorý je základom verejnej moci v rámci obce. Obecné zastupiteľstvo je kolektívny orgán, ktorý pracuje formou zasadnutí, ktorými rozumieme časový úsek, počas ktorého obecné zastupiteľstvo realizuje (vykonáva) svoje kompetencie. (Palúš, 2/2014, s. 182,187).

Obecné zastupiteľstvo vždy rokuje v zbore, pričom je spôsobilé rokovať a uznášať sa vtedy, keď je prítomná nadpolovičná väčšina všetkých poslancov. Periodicita zasadnutí je určená rámcovo podľa potreby, avšak za rešpektovania podmienky zasadať najmenej raz za tri mesiace. V prípade neuznášaniashopnosti obecného zastupiteľstva je ponechané na samosprávu obce ako si bude riešiť túto situáciu (nie je stanovená povinnosť do určitého času zvolať nové zasadnutie zastupiteľstva). Zákon o obecnom zriadení počíta jedine s iniciatívou aspoň tretiny poslancov zastupiteľstva o zvolanie zasadnutia obecného zastupiteľstva, vtedy starosta zvolá zasadnutie obecného zastupiteľstva tak, aby sa uskutočnilo do 15 dní od doručenia žiadosti na jeho konanie. Zákon neupravuje povinnosť starostu obce opakovane zvolať zasadnutie, ktoré predtým skončilo ako neuznášaniashopné.

V praxi sa stretávame so stavom, že obecné zastupiteľstvo svojou opakovanou nečinnosťou (v zmysle neschopnosti sa uznášať) ohrozuje chod obecnej samosprávy a plnenie je úloh. Zastupiteľstvo obce je orgánom verejnej moci, ktorého činnosť nemožno podľa platnej právnej úpravy ukončiť, napr. rozpustením, pred ukončením jeho volebného obdobia. Zákonodarcu neupravuje explicitne žiadne riešenie pre takýto prípad, čo však spôsobuje značné komplikácie v aplikačnej praxi. Obecné zastupiteľstvo tak vedome niekedy blokuje chod a činnosť obecných orgánov.

Pri podrobnejšej analýze existujúcej právnej úpravy je zrejme jediné možné riešenie, ktorého využitie prichádza do úvahy, avšak nerozporujeme, že ide o veľmi zdĺhavý a neistý proces jeho realizácie, nakoľko právna úprava výslovne nereflektuje na možnosť vzniku vyššie popísaného problému.

V prípade, že by starosta opakovane zvolal zasadnutie obecného zastupiteľstva a to by nebolo opakovane uznášaniashopné je zrejme jedinou možnosťou upozorniť na existujúci stav prokurátora v rámci jeho dozoru nad dodržiavaním zákonnosti orgánmi verejnej správy (rozumejú sa aj orgány územnej samosprávy). Podľa § 21 ods. 1 zákona č. 153/2001 z.z. o prokuratúre je *„prokurátor oprávnený podať orgánu verejnej správy upozornenie na účel odstránenia porušovania zákonov a ostatných všeobecne záväzných právnych predpisov, ku ktorému došlo v postupe orgánu verejnej správy pri vydávaní správnych aktov podľa § 21 ods. 1 písm. a) alebo jeho nečinnosťou.“*

V odbornej literatúre sa možno stretnúť s názorom, že nečinnosťou možno rozumieť, že orgán verejnej správy môže byť úplne nečinný (pasívny) tak, že prestane v plnom rozsahu konať. Ďalej môže orgán verejnej správy síce konať, ale liknavo a s dlhými časovými odstupmi medzi jednotlivými úkonmi. Judikatúra vyhodnotila za nečinnosť aj také konanie orgánu verejnej správy, ktoré zahŕňa vykonávanie nezmyselných a neúčelných úkonov (Baricová, Fečík, Števček, Filová a kol., 2018, s. 1197). Resp. orgán ani konať nezačne.

Teoreticky by tak prokurátor mohol upozorniť obecné zastupiteľstvo na jeho nečinnosť, a keďže neexistuje nadriadený orgán obce žiadny ďalší postup predvídaný zákonom

by sa v tomto smere nerealizoval. Ak by obecné zastupiteľstvo nesplnilo svoju zákonnú povinnosť vybaviť upozornenie prokurátora bezodkladne, najneskôr však do 30 dní od jeho doručenia, čiže by nedošlo k odstráneniu protiprávneho stavu v podobe nezabezpečenia rozhodovania o dôležitých otázkach samosprávy obce, resp. zasadania minimálne raz za tri mesiace, ostalo by naďalej nečinné. Potom by bol prokurátor oprávnený podať žalobu na správny súd. V tomto prípade by išlo o postup podľa § 242 zák. 162/2015 Z.z. Správneho súdneho poriadku v znení neskorších predpisov (ďalej ako „Správny súdny poriadok“) : „ (1) Žalobca sa môže žalobou domáhať odstránenia nečinnosti orgánu verejnej správy v začatí administratívnom konaní. (2) Odstránenia nečinnosti orgánu verejnej správy spočívajúcej v porušení povinnosti začať administratívne konanie z úradnej povinnosti sa žalobou môže domáhať len prokurátor.“ V tomto smere je možné odkázať na protiprávnosť v podobe nečinnosti, pasivity orgánu verejnej správy v protiklade s normatívne ustanovenou povinnosťou konať. Možno súhlasiť s tvrdením, že aj na úrovni obecnej samosprávy platí povinnosť orgánov verejnej správy konať bez prietahov, čo má svoj ústavnoprávny základ vymedzený v čl. 46 v spojení s čl. 48 ods. 2 Ústavy SR a možno ju vyabstrahovať aj z čl. 1 ods. 1 Ústavy SR, pretože nečinnosť orgánov verejnej správy narúša aj princíp právnej istoty ako základu koncepcie materiálneho právneho štátu.

Medzinárodnoprávne zakotvenie požiadavky na konanie orgánov verejnej správy bez prietahov obsahuje aj dokument vymedzujúci princípy dobrej správy, ktorým je Odporúčanie CM/Rec (2007) 7 Výboru ministrov členských štátov Rady Európy z 20. júna 2007 o dobrej verejnej správe (ďalej ako „Odporúčanie“). Odporúčanie obsahuje základné pravidlá a princípy, ktorými by sa mali riadiť správne orgány vo vzťahu k tzv. súkromným osobám s cieľom zabezpečiť dobrú správu vecí verejných. Odporúčanie pod pojmom správny orgán rozumie verejnoprávny subjekt akéhokoľvek druhu a na akejkolvek úrovni (vrátane štátnych, miestnych a autonómnych orgánov), ktorý poskytuje verejnú službu alebo koná vo verejnom záujme, a súkromné osoby ako bežných občanov. Podľa úpravy kódexu dobrej verejnej správy majú orgány verejnej správy rešpektovať zásadu konania v primeranej lehote, pričom by mali existovať aj opravné prostriedky proti nečinnosti.

Vyššie načrtnutý proces ako možno riešiť nečinnosť obecného zastupiteľstva v podobe opakovanej neschopnosti uznášať sa je pomerne časovo náročné a prakticky by to pre chod danej obecnej samosprávy neprineslo želané rýchle odstránenie nežiaduceho javu, spravidla v podobe obštrukcií poslancov zastupiteľstva. Iné efektívne riešenie nám však zákonodarca neponúka.

Záver

Cieľom územnej samosprávy je vytvoriť pre občana možnosť participovať na výkone moci, na vláde a umožniť efektívne sa podieľať na prijímaní rozhodnutí ovplyvňujúcich jeho každodenný život. Predstavuje úroveň najbližšie k občanom, a v súlade s princípom subsidiarity, a v porovnaní s ústrednou vládou má v zásade oveľa lepšiu pozíciu na riešenie záležitostí, ktoré si vyžadujú miestne znalosti a reguláciu na základe miestnych potrieb a priorít (Trellová, Vrabko, 2022, s. 54) Ak nám uvedené poslúži ako základný prístup k vnímaniu úlohy a poslania zakotvenia obecnej samosprávy v ústavnom a právnom poriadku, potom je praktická prítomnosť nefunkčnosti vo fungovaní obecnej samosprávy

prejavom čiastočného zlyhania samotného konceptu. Pri každom koncepte sa predpokladá určitá možná miera neúspechu, problémov, avšak systém by mal mať v zálohe návod na ich riešenie. Dlhodobá podpriemerná účasť obyvateľov obcí na komunálnych voľbách nám signalizuje nezáujem často podmienený individuálnou nespokojnosťou s obecnou samosprávou. Neschopnosť opakovane si zvoliť oba orgány obce zas indikuje dlhodobé existenčné problémy obce. Spravidla ide o malé obce, ktoré majú problém nielen s finančnými, ale aj ľudskými zdrojmi. Zdanlivo efektívne riešenie ponúkol zákonodarca novelou zákona o obecnom zriadení z roku 2018, avšak ako sa ukazuje novo etablovaný inštitút pričlenenia obce, ktorý mal slúžiť ako opatrenie na ochranu verejného záujmu nie je v praxi veľmi úspešný a má viacero zákonne nedotiahnutých prvkov.

Prvou obcou, ktorá mala prejsť mechanizmom pričlenenia bola obec Ondavka v okrese Bardejov. Od roku 2015 bola táto obec dlhodobo bez orgánov obce. Obec má na trvalý pobyt prihlásených približne 15–16 obyvateľov. Naposledy mala obec starostu v roku 2002, no spolu s poslancami vydržal iba dva roky a potom všetci odstúpili, nakoľko bývalý starosta neodvádzal odvody a obci tak zanechal dlh vo výške približne tridsaťtisíc euro. Obec sa tak pre dlhy dostala do exekúcie (27 exekúcií). Posledné doplňujúce voľby sa uskutočnili 13. apríla 2019, no ani v týchto voľbách nikto neprejavil záujem o samosprávne funkcie v zadĺženej obci. (Kováčová, 2020) Keď sa na Slovensku v roku 2019 prvýkrát spustil v Ondavke mechanizmus pričlenenia obce, nakoniec ho obyvatelia obce, ktorí nesúhlasili s pričlenením obce, sami zastavili v doplňujúcich voľbách konaných dňa 3. októbra 2020 zvolením starostu a obecného zastupiteľstva (v komunálnych voľbách dňa 29. októbra 2022 boli opäť zvolené oba orgány obce – pozn. autorky). Z hľadiska naplnenia poslania teda inštitút pričlenenia nefunkčnej obce splnil svoj účel, pretože prvá obec, ktorá mala prejsť administratívne náročným mechanizmom radšej „vstala z popola“ a zvolila si orgány obce. Na druhej strane zákonodarcom vytvorený mechanizmus má viacero zbytočne komplikovaných a miestami nedomyslených prvkov, ktoré bránia rýchlemu prebehnutiu procesu a efektívnemu riešeniu problémov nefunkčných obcí.

V aplikačnej praxi možno rovnako pozorovať „obštrukcie“ či už na strane starostu alebo obecného zastupiteľstva ako bolo vyššie uvedené, ktoré v konečnom dôsledku majú podobu prejavu nečinnosti a spôsobujú praktickú čiastočnú nefunkčnosť jednotlivých orgánov samosprávy obce. Zákonodarca by mal reagovať prijatím vhodnej právnej úpravy ideálne v nadväznosti na reformu verejnej správy, ktorá by znížila počet obcí na Slovensku a vybavila by ich lepšie kompetenčne, rovnako aj finančne pokiaľ ide najmä o úhradu nákladov spojených s realizáciou preneseného výkonu štátnej správy.

Literatúra

BARICOVÁ, J., FEČÍK, M., ŠTEVČEK, M., FILOVÁ, A. a kol. *Správny súdny poriadok. Komentár*. Bratislava: C.H.Beck, 2018, ISBN 978-80-7400-678-4.

DOMIN, M. *Zákon č. 180/2014 Z.z. o podmienkach výkonu volebného práva. Komentár*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2018, ISBN 978-80-8168-770-9.

KOVÁČOVÁ, E. *Problémové obce o dobrovoľné zlučovanie záujem nemajú* [online]. Dostupné z: https://www.e-polis.cz/clanek/problemove-obce-o-dobrovolne-zlucovanie-zaujem-nemaju.html#_ftn8.

PALÚŠ, I. a SOMOROVÁ, Ľ. *Štátne právo Slovenskej republiky*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2014, ISBN 978-80-8152-129-4.

PALÚŠ, I. Nefunkčná obec – progres alebo ďalšie problémy? *Štát a právo*. 2-3/2020, s. 108–117, Dostupné z: <https://doi.org/10.24040/sap.2020.7.2-3.108-117>, ISSN 1339-7753.

PALÚŠ, I. Obecné zastupiteľstvo ako orgán verejnej moci. *Štát a právo*, 2014, roč. 01, č. 2, s. 180–197, ISSN 1339-7753.

REHŮREK, M. Samospráva ako politicko – právny jav. *Právny obzor*. 1990, č. 10.

TEKELI, J., HOFFMANN, M. a TOMAŠ, L. *Zákon o obecnom zriadení. Komentár*. 2. vydanie. Bratislava: Wolters Kluwer, 2021, ISBN 978-80-571-0359-2.

TOMAŠ, L. Nefunkčná obec (1. časť). *Justičná revue*. 2018, roč. 70, č. 10, s. 1146–1154.

TOMAŠ, L. Nefunkčná obec (2. časť). *Justičná revue*. 2018, roč. 70, č. 11, s. 1314–1323.

TRELLOVÁ, L. a VRABKO, M. *Priame prejavy práva na samosprávu obce v kontexte verejnej správy*. Praha: Leges, 2022. ISBN 978-80-7502-617-0.

TRELLOVÁ, L. *Ústavnoprávne aspekty územnej samosprávy*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2018. ISBN 978-80-8168-842-3.

Kontakt

doc. JUDr. Lívia Trellová, PhD.
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Comenius University in Bratislava, Faculty of Law
Šafárikovo nám. 6, 810 00 Bratislava, Slovakia
livia.trellova@flaw.uniba.sk

HERAUSFORDERUNGEN FÜR DIE LOKALE SELBSTVERWALTUNG IN DEUTSCHLAND

CHALLENGES ON LOCAL SELF-GOVERNMENT

Wolfgang Beck¹

Einleitung

Auch die Kommunen waren als unterste staatliche Verwaltungsebene und vor allem als Selbstverwaltungskörperschaften eine zentrale Ebene zur Bewältigung der Corona-Pandemie. Alle Kommunen hatten während dieser Zeit erhöhte Aufwendungen im Gesundheitssektor, hier insbesondere in der Nachverfolgung von Infektionen sowie beim Aufbau und Betrieb der Test- und Impfzentren. Das war auch mit der ständigen Herausforderung verbunden, ausreichend Personal für die Umsetzung der Unterstützungsmaßnahmen zur Verfügung zu stellen. Auch die Ausgaben für die Sozialhilfe sind während dieser Zeit erheblich angestiegen, weil sog. Solo-Selbstständige insbesondere aus dem Kulturbereich arbeitslos wurden. Der wiederholte Lockdown hat zu erheblichen Gewerbesteuermindereinnahmen und auch zu fortwirkenden Belastungen etwa im Schulsektor geführt.

Die Kommunen sind im föderalen Staatsgefüge der Bundesrepublik Deutschland nicht allein verantwortlich. Erste Einschätzungen zu den Herausforderungen der Pandemie lassen sich wie folgt zusammenfassen. (Ritgen, 2021, 371 ff.).

Es hat sich gezeigt, dass die Bund-Länder- und die Länder-Kommunen-Arbeitsteilung bei der Erledigung öffentlicher Aufgaben sich im Großen und Ganzen bewährt hat (trotz einzelner Fehlentscheidungen). (Ritgen, 2021, 374 ff.). Die finanzielle, technische und personelle Unterstützung durch den Bund war hinreichend; allerdings gilt die Koordination und Kommunikation zwischen den Verwaltungsebenen als verbesserungswürdig.

Trotz der – schon vor der Pandemie – zögerlichen Digitalisierung im öffentlichen Bereich konnten die zahlreichen Unterstützungsprogramme für die Wirtschaft zumeist elektronisch abgewickelt werden. Gleichwohl steht insbesondere die Forderung nach einer elektronischen Produktplattform für alle wichtigen öffentlichen Dienstleistungen nach wie vor auf der Tagesordnung. Eine vollständige Vereinheitlichung der Produkte kann es im Sozialbereich wegen der überwiegend persönlichen Ansprache aber nicht geben. Wenn die „Unübersichtlichkeit“ der gesetzlichen Bestimmungen aus der Sicht der Anspruchsberechtigten beklagt werde, so sei das auch auf die Komplexität der Regelungen zurückzuführen. (Ritgen, 2021, 375 ff.). Da es sich überwiegend um Bundesgesetze handelt, muss hier die Bundesebene die Digitalisierungskosten mittragen.

Hinsichtlich der zur Pandemiebekämpfung getroffenen Regelungen ist zunächst das Handlungsinstrument der Rechtsverordnung favorisiert worden. Die enorme Herausforderung für die Gesundheitsämter (Kontaktnachverfolgung, Überprüfung der

¹ Harz University, Halberstadt, Department of Administrative Sciences

Hygienekonzepte) ist auch durch eine zeitnahe personelle Umschichtung bewältigt worden. Es zeigte sich die Flexibilität der kommunalen Verwaltung. (Ritgen, 2021, 376 ff.).

Es gibt aber weitere Herausforderungen, die sich während der Pandemie gezeigt haben. Als problematisch hat sich die Zusammenarbeit im föderalen Staat (Ritgen, 2021, 379 ff.) bei der Besuchertesting in privaten Alten – und Pflegeheimen erwiesen. Hier hat der Bund zwar die finanziellen Mittel aus dem Gesundheitspakt (Im Wortlaut abrufbar unter: https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/3_Downloads/O/OEGD/Pakt_fuer_den_OEGD.pdf), zur Verfügung gestellt, aber auf die Mittelverwendung keinen Einfluss nehmen können. Ein weiteres Beispiel ist die allen Gesundheitsämtern zur Verfügung gestellte Software SORMAS, die sich gegen bei den Kommunen vorhandene, leistungsfähigere Programme nicht durchsetzen konnte.

Insgesamt ist das faktische Ausnahmeregime während der Corona-Pandemie wohl keine „Blaupause“ für die Bewältigung anderer Krisen (etwa Klimawandel). (Ritgen, 2021, 382 ff.). Im Folgenden soll erörtert werden, welche Aufgaben in welchen Handlungsfeldern auf die Kommunen zukommen. Welche planerischen, konzeptionellen und finanziellen Herausforderungen sind das? Hier sind viele „Baustellen“ – u.a. in den Bereichen Stadtumbau, Verkehrswege, Stadtklima-Regulierung, Logistik, Parkraumbewirtschaftung – unübersehbar. Der Schwerpunkt der nachfolgenden Ausführungen liegt dabei auf Herausforderungen der Klimawende, hierauf bezogener kommunaler Maßnahmen im Verkehrsbereich, ferner auf der Steigerung der Bürgerbeteiligung sowie der Bedeutung der Fernwärmeversorgung.

Schlüsselwörter

Gemeinde, Recht, Recht, Pflicht, Behörden, Gesundheitswesen, Verwaltung

Klimawende und mehr

Die Erderwärmung und die Begrenzung des Anstiegs der Temperatur ist eine der größten Herausforderungen für die Politik der Gegenwart. Hier sind einschneidende Maßnahmen notwendig, die zentrale Strukturen des gesamten gesellschaftlichen und privaten Lebens betreffen. Die Art des Wirtschaftens durch umfassenden Ressourcenverbrauch und die damit einhergehende CO₂-Produktion verändern die klimatischen Rahmenbedingungen in erheblichem Umfang. Gleiches gilt für die stark umweltbelastenden, globalen und überregionalen Verkehrsströme. Hinzu kommen die emissions – und abfallintensive Lebensführung breiter Bevölkerungsgruppen vor allem in den westlichen Industrieländern und den Metropolen der Schwellenländer. Besonders prekär ist die notwendige Reduktion des CO₂-Ausstoßes wohl auch deshalb, weil die energieintensive Konsum- und Lebensweise in engem Zusammenhang mit der Funktionsfähigkeit der westlichen Demokratiemodelle steht. Deren Charakteristika sind:

- stetiges Wirtschaftswachstum und verkürzte Lebenszeitzyklen der Produkte (Wegwerfgesellschaft);

- globale Nutzung der jeweils geringsten Arbeitskosten mit immer kürzeren Nutzungs- und Standortzeiten;
- Legitimation des Wirtschaftssystems mit dem Nutzen globaler Arbeitsteilung.

Es ist offensichtlich, dass die Innovationsfähigkeit der Wirtschaft die erforderliche Veränderung allein nicht bewältigen kann. Es bedarf hierzu (zentral-) staatlicher Regulierung, der Bereitschaft zum Konsumverzicht und des gestalterischen Spielraums für spezifisch kommunale Aktivitäten. Auf kommunaler, insbesondere großstädtischer Ebene, finden – pars pro toto – die energieintensiven Ressourcenverbräuche statt: Wohnen, Bauen, Wirtschaft, Verkehr und Freizeitgestaltung. In Betracht kommen hier die traditionellen Bereiche kommunaler Daseinsvorsorge über die kommunalwirtschaftliche Tätigkeit; Energieversorgung, Infrastruktur (insbesondere Straßen), Gewerbeansiedlung (bisher häufig als Konkurrenzveranstaltung der Kommunen) und Kultur- und Freizeiteinrichtungen. Derartige Aktivitäten müssen durch einen öffentlichen Zweck gerechtfertigt sein. Davon kann angesichts der Mammutaufgaben grundsätzlich ausgegangen werden. Es handelt sich um ein weites Feld an Aktivitäten, die priorisiert werden müssen und nicht voraussetzungslos verwirklicht werden können. Sowohl die regulativen Vorgaben als auch die verhaltensbezogenen Anreize bedürfen zentralstaatlicher und bundesstaatlicher Maßnahmen. Es gilt einmal mehr: Ohne zentralstaatliche Vorgaben kann keine lokale Umsetzung erfolgen: Aber ohne lokalen Entscheidungsspielraum können keine Innovationen entstehen.

Eine eigenständige Klimaschutzpolitik ohne den erforderlichen örtlichen Bezug, konnte die Gemeinde bisher nicht realisieren. Nunmehr lässt das Baugesetzbuch klimabezogene Festsetzungen ausdrücklich zu (§§ 1 Abs.5 S.2, 1a Abs.5 BauGB). In Betracht kommen beispielsweise neben Verbrennungsverboten insbesondere Festsetzungen zu Art und Maß der baulichen Nutzung, die zur Vermeidung von Verkehrsströmen auf eine kompakte Bebauung oder auf eine energetisch optimierte Bauweise ausgerichtet sind. (Franz, 2022). In Deutschland sucht das Klimaschutzgesetz vom 12.12.2019 (Gesetz zur Einführung eines Bundes-Klimaschutzgesetzes und zur Änderung weiterer Vorschriften – KSG – (BGBl. I 2019, 2513).) den Herausforderungen zu begegnen, die mit dem Klimawandel für die heutige und die künftigen Generationen verbunden sind. Um eine international und europarechtlich vorgegebene Treibhausgasneutralität erreichen zu können, macht das KSG die Umsetzung dieses Ziels zur Grundlage der Regelung (§ 1 S.3 KSG). Das Gesetz kommt allerdings über die Orientierungsstiftung kaum hinaus. Als ein Rahmengesetz übt es eine Koordinations- und Überwachungsfunktion für die Klimaschutzpolitik aus. (Kment, 2020, 1539 ff.). Insbesondere wird die Rolle der sektoralen Emissionsminderungslast festgeschrieben, die freilich im Einzelnen erst durch Rechtsverordnung konkretisiert werden soll.

Nach dem Berücksichtigungsgebot in § 13 Abs.1 KSG haben die Träger öffentlicher Aufgaben bei ihren Planungen und Entscheidungen den Zweck des KSG und die festgelegten Ziele zu berücksichtigen. Mit dieser Klimaschutzklausel werden auch solche Bereiche des Bundesrechts materiell-rechtlich angereichert, die bisher keine fachspezifische Klausel kennen. (Wickel, 2021, 337 ff.). Folglich sind die Landesbehörden und die kommunalen Behörden, die Bundesrecht vollziehen, hieran gebunden. Der Bund kann die

KSG-Ziele auch darüber hinaus nicht ohne die Mitwirkung der Bundesländer erreichen. Örtliche Infrastrukturen, etwa die Wärmeplanung im Gebäudesektor, unterliegen dem Regelungsbereich der Länder, sollten allerdings sinnvollerweise bundesweit abgestimmt werden. (Wickel, 2021, 338 ff.).

Ansatzpunkte für klimaschutzaffines Verwaltungshandeln lassen sich auch in der kommunalen Bauleitplanung verorten. (Emrich u.a., 2022, 4 ff.). Bereits seit 2011 hat der Gesetzgeber die Klimaschutzklausel in § 1a Abs.5 BauGB eingefügt, mit der Folge, dass der Klimaschutz zu den Zielen und Grundsätzen der Bauleitplanung zählt. Danach können Festsetzungen in Bauleitplänen und Darstellungen in Flächennutzungsplänen mit übergeordneten Zielen des Klimaschutzes begründet werden, sofern ein bodenrechtlicher und städtebaulicher Bezug besteht. Dennoch kommt dem Klimaschutz kein Abwägungsvorrang gegenüber anderen Belangen zu; dieses Ziel fließt, wie zahlreiche andere Belange auch, in die Abwägung ein. Dennoch bestehen nach § 9 Abs. 1 BauGB klimaschützende Festsetzungsmöglichkeiten, wie das Verbot oder die Beschränkung bestimmter luftverunreinigender Stoffe (§ 9 Abs. 1 Nr. 23a BauGB). Hierzu zählen Veränderungen der natürlichen Zusammensetzung der Luft, insbesondere durch den Ausstoß von CO₂. Zudem können bestimmte gebäude- und anlagebezogenen Festsetzungen für die Erzeugung, Nutzung und Speicherung aus erneuerbaren Energien oder Kraft-Wärme-Kopplung getroffen werden (§ 9 Abs.1 Nr. 23b BauGB).

Verkehrsbezogener Klimaschutz: Luftreinhaltung

Ein wesentlicher klima- und gesundheitsrelevanter Bereich sind die Verkehrsemissionen. Ausweislich der Messdaten für 2020 wurde der Luftqualitätsgrenzwert von 40 Mikrogramm NO₂ pro Kubikmeter Luft (µg/m³) im Jahresmittel in sechs Städten überschritten. 2019 waren es 25, 2018 57, 2017 in 65 Städte. (Umweltbundesamt (UBA), Finale Daten zur Stickoxid-Belastung 2020: Rückgang setzt sich fort, Pressemitteilung vom 28.05.2021). Der Grenzwert gilt EU-weit seit 2010. (EU-Richtlinie 2008/50 (ABl 2008 L 152). NO₂-Überschreitungen gab es 2020 in den folgenden Gebieten (µg/m³): München 54, Ludwigburg 47, Limburg 44, Stuttgart 43, Darmstadt 42 und Hamburg 41).

Für eine angemessene Beurteilung der Wirkungen der Luftverschmutzung ist eine ganzheitliche Sicht unverzichtbar. Es gilt also, wesentliche Handlungsfelder eines umweltrechtlichen Gesundheitsschutzes in den Blick zu nehmen. Hier ist das Luftqualitätsrecht von besonderer Bedeutung, weil es einen signifikanten Beitrag zur Verringerung von Atemwegserkrankungen (Asthma) und zur Minderung von chronischen Herz-Kreislauferkrankungen leistet. (Köck, 2020, 464).

Global und auch in der EU ist die Luftverschmutzung nach wie vor das größte umweltbedingte Gesundheitsrisiko. Die WHO macht die Luftverschmutzung durch Feinstäube PM_{2,5} in der EU für 375.000 vorzeitige Todesfälle verantwortlich. Die – zweifelsohne – beträchtlichen Fortschritte der Umweltpolitik haben aber eher dazu beigetragen, „dass die Schadstoffformate immer kleiner und damit unsichtbar geworden, aber gleichwohl wirksam geblieben sind“. (Köck, 2020, 466).

Statt 10 Mikrogramm NO₂/Kubikmeter (WHO-Empfehlung), legt die geltende EU-Richtlinie 25 Mikrogramm NO₂/Kubikmeter (µg/m³) als gemittelten Jahreswert zugrunde. Die Grenzwerte aufgrund der NEC-Richtlinie verpflichten zwar zur Aufstellung nationaler

Luftreinhalteprogramme, eine EU-Regelungskompetenz gibt es aber nur für einige zentrale Emissionsquellen (beispielsweise Industrieanlagen, Kraftfahrzeuge). In den übrigen Bereichen liegt die Verantwortung auf nationaler Ebene und die Kontrollmöglichkeiten durch die EU sind folglich stark herabgesetzt.

Es zeigt sich auch, dass zehn Städte, im Jahresmittel den Grenzwert zwar einhalten, aber nur geringfügig unterschreiten ($\leq 10\%$). (UBA, NO₂-Grenzwertüberschreitungen 2019/2020, Stand 17.05.2021.). Die mithin nach wie vor erhebliche verkehrsinduzierte Gesundheitsbelastung besteht vor allem für die an Haupt- und Durchgangsstraßen wohnende Bevölkerung. (UBA, Die Anzahl der Städte mit NO₂-Grenzwertüberschreitung von mehr als 40 Mikrogramm NO₂ pro Kubikmeter Luft ($\mu\text{g}/\text{m}^3$) im Jahresmittel verminderte sich von 65 in). Die hohe Dauerbelastung betrifft zudem ganze Autobahnabschnitte und die angrenzenden Wohngebiete. Die Luftbelastung hat erhebliche Folgen für die Gesundheit der dort lebenden Bürger, – ein Sachverhalt, der ebenso wenig wie die soziale Dimension Gegenstand der öffentlichen Diskussion ist. An den Verschmutzungs-Hotspots leben und arbeiten überwiegend sozial schwache Einwohner und Geringverdiener, die sich ein weniger emissionsbelastetes Wohnumfeld nicht leisten können. Auf diese Weise bekommt die soziale Segregation eine weitere Dimension und erhöht die Gefahr gesundheitlicher Langzeitfolgen erheblich. (Schäfer, 2019, 477).

Klimagerechter Umbau des ÖPNV und des Individualverkehrs

Die klimagerechte Ausrichtung der kommunalen Mobilitätsstrukturen ist ein komplexer Gesamtprozess, der durch einzelne Maßnahmen initiiert, aber nicht richtungsgebend auf den Weg gebracht werden kann. Auch insoweit bedarf es gesamtstaatlicher Vorgaben, die landesgesetzlich flankiert werden, um in der Fläche und hier vor allem in den urbanen Räumen umgesetzt werden zu können. Angesichts der geringen rechtlichen Verbindlichkeit des KSG des Bundes kommt den entsprechenden Gesetzen der Länder eine substantielle Bedeutung zu.

Stellvertretend für andere Regelungen soll hier das Berliner Mobilitätsgesetz (MobilG) erörtert werden, dass trotz des Stadtstaatenbezugs vergleichsweise früh wesentliche Eckpunkte klimagerechter Mobilität normiert hat. (Seifert, Dromgool, 2019, 10 ff.). Danach hat die klimagerechte Ausrichtung der Mobilität auch die stadt-, umwelt- und sozialverträgliche Ausrichtung, favorisiert aber den Fußgänger – und Radverkehr sowie den Öffentlichen Personennahverkehr (ÖPNV). Es wird die Entwicklung eines integrierten Verkehrssystems unter Einbeziehung „intelligenter Mobilitätsformen“ (Carsharing, Digitalisierung) angestrebt, ohne bestimmte Vorgaben zum Umfang des Individualverkehrs zu machen. Insgesamt enthält auch das Mobilitätsgesetz nur wenige verbindliche Inhalte. Es legt ganz überwiegend anspruchsvolle Ziele und Anforderungen fest, (Seifert/Dromgool, 2019, 11) die offenbar die Quadratur des Kreises zu bewältigen suchen. Neben der Sicherung der Mobilität für alle zu jederzeit, die zugleich an den Bedürfnissen der Wirtschaft ausgerichtet ist, soll die Stadtplanung gemischte Quartiere bevorzugen und die Anbindung an den Fernverkehr gesichert sein (§§ 3–15 MobilG). Grundlage der Umsetzung ist der Stadtentwicklungsplan Mobilität und Verkehr (StEP), welcher alle verkehrsspezifischen Planungen verkehrsmittelübergreifend konkretisiert. Etwaige – und kaum vermeidbare –

Nutzungskonflikte werden durch einen Vorrang des Verkehrsmittels des Umweltverbundes gegenüber dem motorisierten Individualverkehr entschieden. Innovativ erscheint es, dass vom Gesetz ein Mechanismus zur Bewältigung der Konfliktlagen bereitgestellt wird. (Seifert/Dromgool, 2019, 12).

Im Blick auf den ÖPNV und den Individual-Nahverkehr nimmt ein Nahverkehrsplan die besonderen Entwicklungsziele auf und legt ein ÖPNV-Vorrangnetz fest (§ 26 MobilG). Der Vorrang gelangt beispielsweise bei der Straßenraumaufteilung und bei der Schaltung der Lichtzeichenanlagen zum Ausdruck, wirkt sich aber auch auf den Systemwechsel von Bus- auf Schienenverkehrsmittel aus. Zudem sollen die ÖPNV-Fahrwege möglichst nicht durch Verkehrsmittel des Individualverkehrs (Carsharing-, Elektro- oder andere Fahrzeuge) mitbenutzt werden (§ 33 Abs.3 MobilG).

Der Vorrang des ÖPNV steht zum Aufbau einer (Schnell-) Ladesäuleninfrastruktur durchaus in einem gewissen Spannungsverhältnis. Einerseits soll der nach wie vor erhebliche Anteil der Kraftfahrzeuge mit Verbrennungsmotor möglichst zügig reduziert werden, mit der Folge, dass die Verkehrsraumbeanspruchung für diese Verkehrsart kaum sinken dürfte. Andererseits wird dadurch die eindeutige Präferenz einer großen Zahl der Bevölkerung für die Individualmotorisierung ganz offensichtlich weiter unterstützt. Ob die jahrzehntelange Bevorzugung des Individualverkehrs sich allen klimapolitischen Zielsetzungen zum Trotz aufgrund einer abstrakten Klimaneutralität von Energien erneut durchsetzt, ist durchaus offen. Die Zeichen sind einmal mehr ausschließlich auf eine technische Bewältigung der Herausforderungen gerichtet. Gerade die Fixierung auf die E-Mobilität zeigt deutlich, dass eine ganzheitliche Verminderung aggressiver Ressourceninanspruchnahme nicht angestrebt wird.

Windenergie und Bürgerakzeptanz

Ohne Einbeziehung der Bürger ist die Klima- und Energiewende nicht zu realisieren. Dies zeigt sich mutmaßlich auch in einem Bereich, der bisher als Erfolgsgeschichte der Klimawende gilt: die Windenergie. Die Gemeinde ist hier im Blick auf ihre Planungshoheit in übergeordnete Planungsziele eingebunden. Die gemeindlichen Planungen dürfen den Zielen der Raumordnung nicht widersprechen. Das gilt auch für an sich privilegierte Planungen, wie beispielsweise die Nutzung von Windenergie. Ist hier die Windenergienutzung durch die Regionalplanung im gesamten Außenbereich ausgeschlossen, dann darf die Nutzung nicht erfolgen. Umgekehrt hat die Festlegung von Eignungsgebieten für Windenergie durch den Regionalplan grundsätzlich Ausschlusswirkung gegenüber einer Errichtung an anderer Stelle. Die Gemeinde darf ihre Steuerungsmöglichkeit allerdings nicht missbrauchen, indem sie Windenergie pauschal verhindert (Negativplanung). Innerhalb des regionalplanerischen Rahmens kann die Gemeinde sog. Konzentrationszonen für Windkraft planerisch festsetzen. (Franz, 2022, 334 ff.).

Neben rechtlichen, finanziellen und Standortfaktoren stehen vielen an sich realisierbaren Windkraftenergie-Projekten starke Widerstände vor Ort entgegen. (Lege, 2019, 1000; Milstein, ZUR 2016, 269).

Die Vorbehalte beziehen sich sowohl auf Schallemissionen, die generelle Umweltverträglichkeit als auch auf Abstände zur Wohnbebauung. Zu nennen sind ferner der sog. Discoeffekt und der Schattenschlag der Anlagen. (Milstein, 2016, 269).

Die im Allgemeinen begrüßte Nutzung erneuerbarer Energien, weicht daher häufig einer strikten Ablehnung von Windkraftanlagen bei den konkret Betroffenen. Eine grundsätzlich begrüßte und finanziell durch Umlagen unterstützte regenerative Energiepolitik wird daher häufig von der benachbarten Wohnbevölkerung torpediert oder doch bis zur Fertigstellung um Jahre verzögert. Dies ist nicht ohne Auswirkungen auf die Zahl der genehmigten Anlagen geblieben. Die Akzeptanz solcher Anlagen sinkt seit Jahren und hat zu einer erheblichen Verzögerung der Ausbauziele geführt.

Daher geht es darum, Wege zu finden, die lokale Akzeptanz zu fördern. Versuche, die Akzeptanz durch finanzielle Anreize für Bürger und Gemeinden zu steigern, gibt es bereits in Dänemark mit dem Gesetz zur Förderung erneuerbarer Energien. Vorgesehen sind sowohl Entschädigungen für den Wertverlust an Grundstücken als auch eine finanzielle Beteiligung der Bevölkerung an Windenergieanlagen mit bis zu 20 %. (Milstein, 2016. 270). Dies kann durch unmittelbare wirtschaftliche Beteiligung der öffentlichen Hand oder durch eine stärkere Einbindung der Bevölkerung in die Planungsprozesse erreicht werden. Recht erfolgreich scheinen bisher öffentlich-private Kooperationsmodelle, die privates Know-How und Risikokapital mit dem öffentlichen Interesse an einer klimafreundlichen lokalen Energieversorgung verbinden wollen.

Dieser Ansatz ist bereits 2016 in Mecklenburg-Vorpommern nicht mehr nur einzelvertraglich, sondern durch Gesetz abgesichert worden. Allein vertragliche Beteiligungsangebote der Betreiber konnten die Zurückhaltung von Gemeinden und Bevölkerung nicht beseitigen. Bedenken aus verbraucherschutzrechtlicher Sicht waren mitunter berechtigt, weil die wirtschaftlichen Risiken der Projekte einseitig auf die (zumeist kleinen) Kapitalgeber verlagert wurden.

Den Vorbehalten und Risiken versucht das BüGembeteilG MV durch eine moderate Pflichtbeteiligung an Anteilen oder vergleichbare Surrogate zu begegnen. In MV dürfen Windenergieanlagen nur durch Projektgesellschaften errichtet und betrieben werden, die ausschließlich der Erzeugung von Windenergie dienen. Der Vorhabenträger ist gesetzlich verpflichtet, kaufberechtigten Bürgern und Gemeinden mindestens 20 % der Anteile anzubieten. Er kann – stattdessen – auch den kaufberechtigten Gemeinden die jährliche Zahlung einer Ausgleichsabgabe und den Anwohnern den Erwerb eines „Sparprodukts“ anbieten.

Im Einzelnen konkretisiert das Gesetz den Regelungsbereich durch Legaldefinitionen. Eine Gesellschaft ist projektbezogen, wenn ein Vorhaben ausschließlich den Zweck verfolgt, Windenergieanlagen zu errichten und zu betreiben. Andere gesetzliche Zwecke sind – abgesehen von untergeordneten Hilfs- oder Nebengeschäften – nicht zulässig (§ 3 Abs.1 BüGembeteilG MV). Die Haftung der Kaufberechtigten muss auf den Einlagebetrag beschränkt sein. Bei der Beteiligung von Gemeinden sind insbesondere die kommunalwirtschaftsrechtlichen Vorschriften einzuhalten. Die Gleichstellung der offerierten Gesellschaftsanteile mit den übrigen Anteilen sowie der Zeitpunkt der Offerte sind gesetzlich vorgeschrieben (§ 4 BüGembeteilG MV).

Auch den Kreis der Kaufberechtigten hat der Gesetzgeber abschließend festgelegt. Kaufberechtigte natürliche Personen sind solche, die mit ihrer Wohnung seit mindestens drei Monaten in einer Entfernung von nicht mehr als 5km vom Standort der Windenergieanlage gemeldet sind. Standortgemeinden oder Gemeinden, die innerhalb

des 5 km-Radius liegen, sind ebenfalls kaufberechtigt (§ 5 BüGembeteilG MV). Kaufpreis und Stückelung der Anteile sind eigenkapitalbezogen und auch ansonsten nach anerkannten Wertermittlungsgrundsätzen festzulegen (§ 6 BüGembeteilG MV). Ein Kaufpreis von 500 € pro Anteil darf nicht überschritten, eine Mindestzahl von zu erwerbenden Anteilen nicht vorgegeben werden. Inhalt und Bekanntmachung der Offerte sowie weitere Informationspflichten regeln §§ 7 und 8 BüGembeteilG MV.

Auch die Anteilszeichnung und das Zuteilungsverfahren sind verbraucherfreundlich geregelt (§ 9 BüGembeteilG MV). Statt der genannten Offerte, können den Kaufberechtigten auch andere Möglichkeiten wirtschaftlicher Teilhabe (z.B. ein vergünstigter lokaler Stromtarif) oder die Zahlung einer Ausgleichsabgabe nach § 11 BüGembeteilG MV angeboten werden. Schließlich kann kaufberechtigten natürlichen Personen auch eine erstattungsfähige Einlage („Sparprodukt“) offeriert werden (§ 12 BüGembeteilG MV).

Das Gesetz ist insgesamt betrachtet geeignet, den Bedenken und Widerständen gegen die Umsetzung der Energiewende im bedeutenden Windenergiebereich angemessen zu begegnen. Dies geschieht im Blick auf die Vorhabenträger durch eine Reihe verbindlicher Offerte-Pflichten gegenüber einem bestimmten Kreis lokaler Kaufberechtigter. Insoweit ist die Berufsfreiheit der Vorhabenträger eingeschränkt. Adressaten des Gesetzes sind indessen die Gemeinden und die Gemeindeeinwohner. An ihrer Zurückhaltung, mangelnden Unterstützung oder auch erfolgreichen Rechtsschutzbegehren sind Windanlagenprojekte häufig gescheitert. Der Ansatz, lokale Widerstände durch Formen wirtschaftlicher Beteiligung zu minimieren, ist freilich nicht neu, war aber offenbar ohne gesetzliche Risikobegrenzung nicht erfolversprechend oder sogar risikobehaftet und spekulativ. Die gesetzlichen Regelungen sind geeignet, hier – auf der Grundlage eines vertretbaren Einlagerisikos – einen wirtschaftlichen Anreiz für die verstärkte lokale Umsetzung der Windenergie zu schaffen.

Die Förderung der Akzeptanz von regenerativen Energieanlagen als ein berechtigter Gemeinwohlbelang ist heute notwendiger denn je und wird durch die Entscheidung des BVerfG vom 23.03.2022 (Beschluss 1 BvR 1187/17) noch einmal bekräftigt.

Mit der Verfassungsbeschwerde hatten die Projektbetreiber Bedenken vor allem unter folgenden Aspekten geltend gemacht: Das BüGembeteilG MV könne nur in Mecklenburg-Vorpommern klimaschonend wirken. Diese Region trage aber im globalen Maßstab nicht entscheidend zur Verbesserung des Klimaschutzes bei. Überdies seien die Vorhabenträger in ihrem Grundrecht auf Berufsfreiheit (Milstein, 2016, 276) und der Eigentumsfreiheit verletzt. (Lege, 2019, 1002 ff.).

Die Bedenken sind nach Auffassung des BVerfG nicht berechtigt. Das BüGembeteilG MV verfolge den legitimen Zweck, den klimaschädlichen CO₂-Ausstoß durch Windenergie zu vermindern und sei geeignet, Vorbehalten und Akzeptanzproblemen zu begegnen. Die den Betreibern auferlegten Pflichten seien zwar mit schweren Eingriffen in die Berufsfreiheit verbunden, aber aufgrund ebenso gewichtiger Gemeinwohlziele gerechtfertigt. Zudem bewirkt die nationale Förderung des Klimaschutzes auch eine im multilateralen Verhältnis der Staaten unerlässliche Verbesserung der Glaubwürdigkeit der Schutzmaßnahmen. Der Eingriff in die Berufsfreiheit der Projektbetreiber ist auch deshalb hinnehmbar, weil die Pflichtenbindung alternativ ausgestaltet ist und als Mittel der Akzeptanzsteigerung auch das Angebot von Sparprodukten vorsieht, und damit die mit der Gesellschafterstellung

einhergehende Belastung vermeidet. Schließlich ist die Akzeptanzsteigerung durchaus mit dem Betreiberinteresse vereinbar, weil sie unmittelbar der Erhöhung des Anteils erneuerbarer Energien zum Ziel hat und der Standortausweisung dient.

Die zuvor geschilderte spezifische Form der Akzeptanzförderung durch neue Instrumente der Beteiligung von Bürgern und Standortkommunen durch verlässliche und regelmäßige Zahlungsflüsse von den Anlagenbetreibern an die Gemeinden ist nunmehr bundesrechtlich in § 6 EEG 2021 verankert worden. (Baur/Lehnert, 2021, 361 ff.).

Wesentlicher Inhalt ist danach die Pflicht zum Abschluss eines Vertrages zwischen Windenergiebetreiber und Standortgemeinde mit einer bindenden Entgeltregelung für die eingespeisten Strommengen, und zwar ohne Gegenleistung. Die Regelung gilt auch für Freiflächensolaranlagen. Der Normzweck der Förderung der planungs – und oder zivilrechtlichen Bereitstellung von Flächenpotenzialen für konkrete Projekte geht damit über die reine Akzeptanzförderung hinaus.

Exemplarisch: Klimaschutz durch Fernwärme

Lokaler Klima – und Ressourcenschutz ist nur auf gesetzlicher Grundlage umzusetzen, also durch Bundes - und Landesgesetze sowie durch lokale Satzungen, die beispielsweise den Anschluss - und Benutzungszwang festlegen können. Hier bietet die bundesrechtliche Regelung in § 16 EEWärmeG (Erneuerbare Energien-WärmeGesetz v. 01.01.2009, zuletzt geändert am 27.06.2020) geeignete Ansatzpunkte für einen Anschluss – und Benutzungszwang zum Zweck des Klima - und Ressourcenschutzes und zwar in zwei Varianten:

- a) Entspricht eine Fernwärmeeinrichtung den Anforderungen der Anlage VIII: unwiderlegbare gesetzliche Vermutung, dass der Anschluss- und Benutzungszwang zum Klimaschutz geeignet ist;
- b) Ist das nicht der Fall, muss im Einzelfall geprüft werden, ob der Anschluss- und Benutzungszwang geeignet, erforderlich und zumutbar ist; die Geeignetheit kann ein SV-Gutachten erforderlich machen.

In beiden Fällen ist dauerhaft zu überwachen, ob die Voraussetzungen für den Anschluss- und Benutzungszwang noch gegeben sind. Hier eröffnen sich für die klimabewusste Kommune nicht nur Chancen, sondern auch rechtliche und finanzielle Hürden. Diese lassen sich schlaglichtartig wie folgt bezeichnen: Die rechtmäßige Umsetzung dieser Alternative hängt entscheidend davon ab, dass die Energieversorgung auf überwiegend regenerativer Grundlage gewährleistet werden kann. (Brüning, 2014, 121 ff.) (Kahl, 2010, 395 ff.).

Fazit

Ohne eine Umstellung des Verkehrs auf erneuerbare Energien können die Klimaziele nicht erreicht werden. Der Wandel hat nicht allein eine Erhöhung des Anteils von E-Fahrzeugen, sondern vorrangig den Bau- und Betrieb von lokalen Ladeinfrastrukturen zu Voraussetzung. Diese Infrastruktur wird ohne eine öffentliche Förderung/Beteiligung nicht in ausreichendem Maße durch private Investitionen zur Verfügung gestellt werden können. Eine Förderung durch die öffentliche Hand unterliegt auch in diesem Bereich

grundsätzlich dem EU-Beihilfe- und Vergaberecht. Eine Freistellung vom Beihilfeverbot kommt bei Betriebs- und Investitionsbeihilfen für Ladeinfrastrukturen in Betracht, deren Betrieb mit einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse betraut wurde (DAWI). Dabei müssen aber die vergaberechtlichen Voraussetzungen beachtet werden. Hierzu gehört insbesondere, dass die Dienstleistung „Errichtung und Betrieb einer Ladeinfrastruktur“ europaweit ausgeschrieben werden, (Deuster, 2021, 41, 45) es sei denn, dass die Voraussetzungen für eine Direktvergabe an ein Inhouse-Unternehmen vorliegen (Deuster/Klingerske, 2021, 85).

Zu den Herausforderungen des Klimawandels gehören nicht nur die Energiewende, sondern auch die Anpassung der lokalen Infrastrukturen (Trinkwasser, Abwasser, Energie, Verkehr) Versorgungseinrichtungen (Krankenhäuser, Pflege- und Bildungseinrichtungen) sowie die Rückführung des hohen Versiegelungsgrades. (Albrecht, 2020; 12–22ff).

Weitere Beispiele sind die Anpassung der Verkehrsinfrastruktur, das Parkraum-Management sowie die Einbindung des gewerblichen Lieferverkehrs in den ÖPNV. (Zur Umsetzungsproblematik in Ortsrecht: VG Freiburg, Urt. V. 16.06.21; Zum Anschluss- und Benutzungszwang bei (regenerativer) Fernwärme, KommJur 2021, 355).

Literatur

Albrecht, Die Stadt im Klimawandel, Handlungsfelder, Rechtsinstrumente und Perspektiven der Anpassung (climate resilient cities), ZUR 2020, 12 ff.

Baur/Lehnert/Vollprecht, Die finanzielle Beteiligung von Gemeinden an Windenergieprojekten gemäß § 6 Abs. 1 Nr. 1 EEG 2021 aus kommunaler Sicht – Entstehungsgeschichte und allgemeine rechtliche Praxisfragen (Teil 1), KommJur 2021, 361 ff.

Brüning, Energieintelligente Steuerung mittels (sonstiger) Satzungen und Abgaben? KommJur 2014, 121 ff.

Deuster, EU-rechtskonforme Vergabe und Finanzierung von öffentlichen Ladesäulen (Teil 1), KommJur 2021, 41 ff.

Deuster/Klingerske, EU-rechtskonforme Vergabe und Finanzierung von öffentlichen Ladesäulen, Teil 2: Vergaberecht, KommJur 2021, 85, ff.

Emrich/Nauheim-Skrobek, Möglichkeiten und Grenzen einer klimaschutzgerechten kommunalen Bauleitplanung, DVP 2022, 3 ff.

Franz, Öffentliches Baurecht in Sachsen-Anhalt, 2022.

Kment, Klimaschutzziele und Jahresemissionsmengen. Kernelemente des neuen Bundes-Klimaschutzgesetzes, NVwZ 2020, 1537 ff.

Kahl, Klimaschutz durch die Kommunen – Möglichkeiten und Grenzen, ZUR 2010, 395 ff.

Köck, Gesundheitsschutz im Umweltrecht, ZUR 2020, 464 ff.

Lege, Enteignung zwecks Beschaffung politischer Akzeptanz, NVwZ 2019, 1000 ff.

Milstein, Die Beteiligung der Bürger und Gemeinden an Windparks in privater Trägerschaft durch Landesgesetz, ZUR 2016, 269 ff.

Ritgen, Corona und die Folgen – das Professorengespräch 2021 des Deutschen Landkreistages, ZG 2021, 371 ff.

Schäfer, Luftreinhalteplanung unter Berücksichtigung der Verhältnismäßigkeit – Rechtliche Zulässigkeit der notwendigen Maßnahmen insbesondere von Dieselfahrverboten, DVBl. 2010, 473 ff.

Seifert/Dromgool, Das Berliner Mobilitätsgesetz – Beginn einer kommunalen Verkehrswende LKV 2019, 10 ff.

Umweltbundesamt, NO₂-Grenzwertüberschreitungen 2019/2020, Stand 17.05.2021, abrufbar unter: https://www.umweltbundesamt.de/sites/default/files/medien/358/dokumente/no2-ueberschreitungen_staedte_2020_stand_17.05.2021.pdf.

Umweltbundesamt, Finale Daten zur Stickoxid-Belastung 2020: Rückgang setzt sich fort, Pressemitteilung v. 28.05.2021, abrufbar unter: <https://www.umweltbundesamt.de/presse/pressemitteilungen/finale-daten-zur-stickstoffdioxid-belastung-2020>.

Umweltbundesamt, die Anzahl der Städte mit NO₂-Überschreitung, abrufbar unter: <https://www.umweltbundesamt.de/staedte-no2-grenzwertueberschreitungen>.

Wickel, Das Bundes-Klimaschutzgesetz und seine rechtlichen Auswirkungen, ZUR 2021, 332 ff.

Contact

Prof. Dr. Wolfgang Beck
Harz University, Halberstadt
Department of Administrative Sciences
Friedrichstrasse 57-59, 38855 Wernigerode, Germany
wbeck@hs-harz.de

CONSTITUTIONAL STATUS AND CRIMINAL LAW PROTECTION OF THE RIGHTS OF NATIONAL MINORITIES AND ETHNIC GROUPS IN THE SLOVAK REPUBLIC

ÚSTAVNÉ POSTAVENIE A TRESTNOPRÁVNA OCHRANA PRÁV NÁRODNOSTNÝCH MENŠÍN A ETNICKÝCH SKUPÍN V SLOVENSKEJ REPUBLIKE

Matúš Vyrostko¹
Igor Palúš¹

Abstract

The matter and significance of the issue of the rights of national minorities belongs not only to the traditional subject matter of legal and socio-political sciences, but due to its legislative anchoring and actual implementation, it is included among topics that are often problematic, or have a controversial interpretation, which is manifested in plurality, or rather in the difference of opinion on their essence and meaning. However, lawyers, political scientists, sociologists, and also politicians agree on one thing – the rights of national minorities and ethnic groups are subject to constitutional regulation in the domestic environment, they are part of the constitution as the basic law of a democratic state. In this indicated sense, the concept of their constitutional adjustment can be understood in two directions. In general sense – when the status of national minorities and ethnic groups can be characterized as part of the constitutional principles of fundamental rights and freedoms; and in the specific sense – when constitutions grant national minorities and ethnic groups certain specific rights linked to their nationality, or ethnicity (Fridrich, 2013).

Keywords

national minority, ethnic group, constitutional status, protection of rights

¹ Silesian University in Opava, Faculty of Public Policies in Opava, Institute of Public Administration and Social Policy

Introduction

While human rights belong to every person on the basis of being a human being (that is, not on the basis of other characteristics), the rights of national minorities and ethnic groups explicitly concern the preservation of special characteristics, whether linguistic, cultural, religious or ethnic. This contrast, or a fact, some authors present as an antagonism between the particular and the general. (Pollmann and Lohman, 2017). We believe that in a democratic society, the basis of which is the democratic constitution, it is not a relationship of antagonisms, but a relationship of mutual conditionality and cooperation, if the relationship between the majority and national minorities (ethnic groups) is legislatively set and applied in practice for the benefit of the development of both – the majority and minorities.

Civil society requires respect and protection of the rights of national minorities and ethnic groups, while their rights must be more than the right of tolerance, discrimination must be prevented and opportunities must be balanced. On the other hand, even minorities must not impose their different ideas (linguistic, cultural, self-governing) on the majority, and stand on the platform where everything that speaks for the majority (or is beneficial for it) is the discrimination against minorities. The protection of national minorities based on human rights gives minorities the chance to independently determine their way of life and resist the assimilation pressure of the environment. However, the development and protection of the rights of national minorities and ethnic groups can only be realized within the framework of the development of the majority society, of which minorities are a part. It is important to connect the elements of individual and group perception of minority rights in such a way as to enable social self-determination within the framework of a human rights-oriented democracy, while at the same time the individual would have the opportunity to freely present his identity and decide for such a way of life (naturally within the existing legal order).

In accordance with the indicated findings, the authors of the article aim to present a brief analysis of the constitutional concept of the rights of national minorities and ethnic groups contained in the Constitution of the Slovak Republic, with a focus on guarantees aimed at the protection of minority rights. The authors pay special attention to the criminal protection of minority rights, noting "hate crimes" that are directed against national minorities and ethnic groups. The authors do not stop at the description of the existing constitutional and legal situation, they try to draw attention to problem areas and look for ways to solve them.

Constitutional status of national minorities and ethnic groups in the Slovak Republic

The Constitution of the Slovak Republic (hereinafter the Constitution of the Slovak Republic or the Constitution) enshrines the rights of national minorities and ethnic groups in the second chapter called Fundamental Rights and Freedoms, in the separate 4th section, in Art. 33 and 34. However, the content of these provisions must be understood in conjunction with the content of Art. 12 of the Constitution, both from the point of view

of the natural law concept of the rights of national minorities (Article 12, paragraphs 1 and 3), as well as from the point of view of the guarantees provided to national minorities and ethnic groups in the exercise of their rights resulting from the Constitution of the Slovak Republic (Article 12, paragraph 2 and 4).

The Slovak Republic, unlike the other V4 states, does not have a separate law on national minorities and ethnic groups (minority law), which is from time to time the subject of criticism by political representatives of minorities living in Slovakia, especially the Hungarian minority. The non-existence of a minority law creates topic related problems, e.g. problems with a conceptual definition of a national minority and an ethnic group, or an application concretization of some rights granted to minorities by the constitution and laws, especially from the point of view of the Roma minority.

In relation to the rights of minorities, the Constitution uses a universal approach, i.e. it recognizes and guarantees them to national minorities and ethnic groups, but does not define both terms in terms of content (and neither does any other legal regulation forming part of the Slovak legal order), but indicates a fundamental formal-legal difference between them resulting from the content of Art. 12 par. 3 first sentence and Article 33 of the Constitution.

We have already indicated that the natural-legal concept of the rights of national minorities is strongly reflected in the content of Art. 12 par. 3 of the Constitution, according to which every natural person has the right to freely decide on his nationality, while any influence on this decision and all methods of coercion leading to denationalization are prohibited. It is an absolute right (not tied to state citizenship), which does not need any implementing law from the point of view of its implementation, because it represents a direct form of implementation of the constitution. It is a personal decision of an individual, which is not subject to approval by public authorities or judicial review. In other words, nationality is a subjective category that can be repeatedly changed in the life of a citizen of the Slovak Republic. It follows from the logic of the matter (better said from the method of common sense) that a citizen can choose his belonging to a national minority and live (be located) on the territory of the Slovak Republic at the same time (even if the constitution does not state this explicitly).

That being said, the diction of Art. 12 par. 3 of the Constitution implies that citizens can choose nationality, but not affiliation to an ethnic group. The Slovak founder (similarly to the Czech Republic) perceives ethnicity as an objective category based on such characteristics, which the individual cannot decide on through his free speech (Pavlicek et. al., 2004). Accordingly, the Constitution does not distinguish between a choice (nationality, national minority) and an objectively given state (ethnicity, ethnic group), which is confirmed by the content of Article 33 of the Constitution, which states that "belonging to any national minority or ethnic group must not be to no one's detriment".

This seems to be a clear constitutional construction but it appears to be problematic when we want to gather insights about minorities, for instance about the Roma minority. At the last population census in Slovakia in 2011, 107,000 citizens registered as a Roma national minority (Statistical Yearbook of the Slovak Republic, 2012), which, however, represented perhaps one third of the total number of Roma living in the territory of the Slovak Republic at that time. This happened because many members of the Roma minority chose

50	ARTICLES Matúš VYROSTKO Igor PALÚŠ	CONSTITUTIONAL STATUS AND CRIMINAL LAW PROTECTION OF THE RIGHTS OF NATIONAL MINORITIES AND ETHNIC GROUPS IN THE SLOVAK REPUBLIC
----	---	--

Slovak nationality or declared themselves to be a Hungarian national minority, especially in the south of Slovakia.

However, when we talk about the problems related to the Roma community today (and there are really quite a few of them), we do not mean only the part that has registered as a Roma national minority, but all the Roma living on the territory of Slovak republic. Likewise, if the state adopts various measures, e.g. of a nature of social policy directed towards this community, meaning all Roma people, and not only members of the Roma national minority. In this context, it seems correct to us to perceive the Roma as an ethnicity (ethnic group), whose members, as citizens of the Slovak Republic, may, in accordance with Art. 12 par. 3 of the Constitution, freely choose their nationality. The fact is that Slovak legislation does not perceive things in this way, and legal science, and not only legal science, does not pay appropriate attention to them either. If the Slovak Republic had a separate law on the rights of national minorities and ethnic groups, it would have to take a position on this issue, or bring clarity to it.

According to serious statistical estimates based on data from local governments and Roma associations, around 460,000 to 500,000 Roma live in Slovakia today (some sources claim that it is more). If the state, its state bodies and institutions want to help this minority (ethnicity), it is necessary to speak openly and, above all, truthfully about all the problems related to it (including theoretical-legislative problems).

Let us return to the universal principle that characterizes the constitutional enshrining of the rights of national minorities and ethnic groups in the conditions of the Slovak Republic. It is also manifested in the fact that the constitution, in a broader sense the legal order of our state, does not count minorities, but the state recognizes them as national minorities and ethnic groups. It does not even state minorities whose members are granted specific rights. An exception is represented by the Education Act in the indicated sense, when it states in which languages of national minorities the right to education is guaranteed, thus indirectly identifying specific national minorities.

Universal access is also related to the openness of the system, i.e. the circle of national minorities and ethnic groups can expand. This is also supported by the fact that the current legislation does not require the state to recognize any minority (something similar to, for example, the principle of registration in association law). It depends on the minority itself, its members, whether they feel the element of belonging and the need to realize the rights offered to them by the constitution and other legal regulations. However, such a liberal regime could cause problems in the future with national minorities settling anew on the territory of Slovakia.

The constitution binds the granting of rights to members of minorities to state citizenship, i.e. grants them to citizens of the Slovak Republic belonging to a national minority or ethnic group, or otherwise, to citizens of the Slovak Republic who have a nationality other than Slovak. The constitutional enshrining and implementation of minority rights is based on respect for the principle of equality of all subjects of fundamental rights and freedoms (Article 12, paragraph 2 of the Constitution) and the principle of granting specific rights to citizens belonging to national minorities and ethnic groups. It is not only a personal specification (citizen member of a minority), but also a substantive or content one (e.g. the right to education of a minority is a specification of the right to education otherwise

granted to everyone in accordance with Article 42 of the Constitution) (Čič et. al., 2012). Naturally, it is up to each member of the minority whether he will use the specific rights emerging from the constitution.

The founder forms the rights of national minorities and ethnic groups on an individual basis, granting them to an individual, a member of a minority. They protect the members of the minority as individuals and not the minority as a whole, which in itself does not preclude the joint exercise of individually granted rights. Such joint performance of the Constitution in Art. 34 par. 1 directly foresees when it stipulates: "Citizens forming national minorities or ethnic groups in the Slovak Republic are guaranteed all-round development, in particular the right to develop their own culture together with other members of the minority or group, the right to spread and receive information in their mother tongue, to associate in national associations, establish and maintain educational and cultural institutions".

It is possible to debate whether the absence of an explicit provision on the protection of individual minority rights represents a lack of legal certainty in the protection of fundamental rights and freedoms by the Constitution of the Slovak Republic. We believe that it is not, because the absence of explicit legislation is not proof of the existence of collective rights. Collective rights do not belong to the standard of constitutional law in Slovakia in the current legislation, nor in its previous development, when Slovakia was part of the former joint Czechoslovak Republic (Palúš et. al., 2016).

The rights granted by the Constitution of the Slovak Republic to national minorities and ethnic groups are concentrated in Art. 34 of the Constitution. About the range of rights that includes par. 1 of the said provisions we have already discussed above. Pursuant to Art. 34 par. 2, in addition to the right to learn the state language, citizens belonging to national minorities or ethnic groups are guaranteed under the conditions established by law:

- a) the right to education in their language,
- b) the right to use their language in official communication,
- c) the right to participate in the resolution of matters concerning national minorities and ethnic groups.

If we take into account the scope of rights addressed to minorities contained in the laws of ordinary legislation, we can conclude that the scope of minority rights in the Slovak Republic corresponds to international standards on human rights and is comparable to the content of rights of this type with the V4 countries. Loosely speaking, national minorities living today in the territory of the Slovak Republic can be divided into two groups:

- traditional minorities living in Slovakia for a long time (Bulgarian, Czech, Croatian, Hungarian, German, Polish, Romany, Ruthenian, Ukrainian);
- minorities newly settling (we mean the last but also the following years) in Slovakia (e.g. Russian, Vietnamese, Chinese, Albanian, Chechen, but also asylum seekers from Asia or Africa).

If we take into account the quantitative range of the mentioned national minorities and the relatively broadly conceived range of rights granted to national minorities and ethnic groups by the constitution and by ordinary legislation, we might consider the words of J. Drgonec: "In order for the entire spectrum of minorities living in the territory of Slovakia to be timely and insightful, it is necessary to approach the definition of the rights included in Art. 34 of the Constitution very sensitively and judiciously, because excessive and imprudent

52	ARTICLES Matúš VYROSTKO Igor PALÚŠ	CONSTITUTIONAL STATUS AND CRIMINAL LAW PROTECTION OF THE RIGHTS OF NATIONAL MINORITIES AND ETHNIC GROUPS IN THE SLOVAK REPUBLIC	
----	--	--	--

atism could easily lead to formally recognized, but materially unavailable rights, which the Slovak Republic would not be able to provide organizationally or financially". (Drgonec, 2019: p. 781).

It should be noted that in Art. 34 of the Constitution, the expression "is guaranteed" means that the rights granted to national minorities and ethnic groups are guaranteed by the state. At the same time, the state guarantee means that the state is obliged not only not to prevent citizens from enjoying their rights and freedoms, but also to do everything to ensure that the relevant rights are possible to be implemented and realized, or to establish and apply sanctions in case of violation of rights or freedoms (Palúš et. al., 2016). The actual status of national minorities and ethnic groups should be comparable in terms of using the rights guaranteed to them by the constitution, that is, at least those minorities that are comparable in number.

The rights of minorities resulting from the constitution presuppose their loyalty to the state and respect for the democratic principle of equality, which includes the prohibition of discrimination, both towards the majority population, but also in relation to different minorities in a comparable position. The indicated requirement is contained in the content of Art. 34 par. 3 of the Constitution, which completes the constitutional concept of the status and rights of national minorities and ethnic groups in the Slovak Republic. Pursuant to the aforementioned provision of the constitution, "the exercise of rights belonging to national minorities and ethnic groups guaranteed in the constitution must not lead to a threat to the sovereignty and territorial integrity of the Slovak Republic and to discrimination against the rest of its population". This is a condition that requires further clarification by the state, because it sometimes raises discussions (concerns) about whether and to what extent it is legally justified, among other things, because a similar provision is not contained in any of the constitutions of the V4 states.

Above all, it should be remembered that the constitutional rights granted to national minorities and ethnic groups are included in the system of fundamental rights and freedoms as full-fledged and equal fundamental rights, which, in accordance with such a statement, are potentially subject to possible restrictions that are part of the constitutional concept in each, even in the most democratic states. The Constitution of the Slovak Republic recognizes two forms of possible restriction of basic rights and freedoms – imposition of obligations (Article 13, paragraph 1) and determination of limits (Article 13, paragraphs 2, 3, 4). Limitation of the rights of national minorities and ethnic groups can be implemented by determining limits for the reasons stated in the constitution.

There are three reasons: the protection of sovereignty, which must be perceived with the content of Art. 1 of the Constitution (the Slovak Republic is a sovereign state), the protection of territorial integrity, which must be linked to Art. 3 par. 1 of the Constitution (the territory of the Slovak Republic is unified and indivisible). The third reason is the protection of the rest of the population of the Slovak Republic against discrimination. The term "other population" includes the Slovak national majority with all national minorities and ethnic groups different from the national minority or ethnic group exercising their rights according to Art. 34 par. 1 and 2 of the Constitution. The mentioned provision must be interpreted in connection with Art. 33 of the Constitution, which guarantees the principle of protection of national minorities and ethnic groups, while Art. 34 par. 3 determines the constitutional principle for protection against national minorities and ethnic groups.

Under the mentioned circumstances, the content of Art. 34 par. 3 acceptable, from the point of view of its implementation, it is possible to argue about a legislative-formal deficiency consisting in the fact that according to Art. 13 par. 2 of the Constitution between fundamental rights and freedoms can only be modified by law under the conditions established by the Constitution. In this case, however, the limits would be determined directly from the constitution, since Slovakia does not have a separate law on the rights of national minorities of ethnic groups, which the content of Art. 34 par. 3 specified. The provision itself does not have a punitive, but preventive-protective character, and it should be perceived as such.

The inclusion of the analyzed provision in the Constitution of the Slovak Republic undoubtedly has its historical context and experiences that Slovakia went through as part of the pre-Munich Czechoslovak Republic, but also as part of socialist Czechoslovakia in the individual stages of its development from 1948 to 1989. However, it is certainly also a reaction to social political events and developments in Slovak conditions after 1989.

Each constitutional scheme is ultimately confirmed or refuted by socio-political practice determined by the complex of guarantees that the constitution and the legal order offer in relation to a certain constitutional institute from the point of view of its implementation and protection. This postulate also applies in relation to the constitutional enshrining of the rights of national minorities and ethnic groups.

The first basic level of legal guarantees and protection is established by the constitution itself as the basic law of the state. In our case, in the first place, it is necessary to state Art. 12 par. 2 of the Constitution, which determines that basic rights and freedoms are guaranteed on the territory of the Slovak Republic to everyone, regardless of the circumstances specified in this provision (gender, race, skin color, religion, etc.), including belonging to a national minority and ethnic group. It is from the point of view of this fact (reason) that we want to make a few remarks about the said constitutional provision, which are important from the point of view of the content of our contribution.

Art. 12 par. 2 of the Constitution is primarily a general provision of equality, but its purpose is also protection against discrimination due to belonging to a national minority and ethnic group. For the aforementioned reason, the second sentence of the Constitution of Art. 12 par. 2 enjoins everyone to be protected from harm, advantage or disadvantage. The Constitution prohibits discrimination in any form – positive (unjustified favoring of minorities) and negative (to damage or disadvantage minorities). In other words, no one can be harmed, favored or disadvantaged in terms of rights and freedoms granted by the Constitution of the Slovak Republic due to belonging to a national minority or ethnic group.

The constitutional principle of equality contained in Art. 12 par. 2 finds expression in the process of its implementation in legislation and in the application of law, while its implementation in both indicated levels is connected with the viewpoint of the differences of individual legal entities (majority population, minorities), but also of individuals, and with the acceptability of these viewpoints from the point of view of the Constitution of the Slovak Republic as a whole and its individual provisions, as well as from the point of view of the principles of a democratic society. In the sense indicated in Art. 12 par. 2 of the Constitution, it is addressed to the public power in general – that means not only

54	ARTICLES Matúš VYROSTKO Igor PALÚŠ	CONSTITUTIONAL STATUS AND CRIMINAL LAW PROTECTION OF THE RIGHTS OF NATIONAL MINORITIES AND ETHNIC GROUPS IN THE SLOVAK REPUBLIC	
----	--	--	--

legislative, executive and judicial power, but also territorial self-government. In other words, all state bodies and local self-government bodies ensuring the exercise of public authority must approach individuals, members of a national minority or ethnic group in such a way that they can enjoy their rights under the Constitution and laws of the Slovak Republic without interference.

Another important provision of the Constitution of the Slovak Republic providing protection to members of national minorities and ethnic groups is the content of the already mentioned Art. 33 of the Constitution, from which it follows that "belonging to any national minority or ethnic group must not harm anyone". The Constitution does not even indicate what harm should be involved in connection with belonging to a national or ethnic minority. It is obvious, however, that the term "harm" used by the Constitution cannot be equated with the meaning that this term has in civil or commercial law. The concept of "harm" contained in Article 33 of the Constitution should be interpreted extensively, beyond the scope of its private property concept, as a synonym for the expression, so to speak, of everything that will have a negative impact on the person who exercised his fundamental right or freedom, if the negative impact is in causal connection with the exercise of a fundamental right or freedom. Simply put, if someone wanted to claim a violation of the right due to injury in connection with his national or ethnic minority, he would have to specify what he sees it as the injury and subsequently prove a causal connection between the injury and belonging to a national minority or ethnic group. Despite the relatively complex legal structure, the guarantee contained in Art. 33 of the Constitution to be considered an important and irreplaceable means of constitutional protection of national minorities and ethnic groups in the conditions of the Slovak Republic.

The rights of national minorities and ethnic groups, which are conceptually enshrined in the constitution, find their concrete expression in ordinary legislation, especially in legal norms of civil, administrative and criminal law. From the point of view of the protection of the analyzed rights (as the title of the paper suggests), we will be interested in their protection under criminal law, since it is criminal law that most significantly protects the principles and values expressed in the constitution. It is not by any chance that in the professional literature one can come across opinions according to which criminal law is constitutional law in a negative sense (Imre Szabo) (Filip, 1999). This connection is not accidental, it has its own internal logic and meaning. The Constitution of the Slovak Republic enshrines the principles of a democratic and legal state, defines the relationship between the state and the individual (citizen) through the Institute of Fundamental Rights and Freedoms, and in this sense formulates the principles of criminal law.

Criminal law protection of national minorities and ethnic groups

The constitutional guarantee of the protection of national minorities and ethnic groups is expressed in several laws², which protect their rights to varying extents and intensity.

² As the most important laws, the following can be considered: Act No. 365/2004 Coll., as amended (so-called anti-discrimination law), Act No. 184/1999 Coll. on the use of languages of national minorities, as amended, Act No. 372/1990 Coll. on misdemeanors, as amended, and Act No. 300/2005 Coll. of the Criminal Code, as amended.

In addition, these laws reflect the obligations of the Slovak Republic that result from international conventions and documents of the European Union³. For the next part of the post, we have chosen the law that protects the rights of national minorities and ethnic groups the most intensively: Criminal Law (Act No. 300/2005 Coll. as amended, hereinafter also TZ).

Criminal acts directed against national minorities and ethnic groups and their members can be labeled under the common name "hate crimes", even though the Criminal Code does not designate them as such, nor do they appear in the law in one place. While in our Criminal Code they are also included in the category of extremist crimes, the legal systems of other countries do not label them as such⁴. We consider hate crimes to be a broader concept than extremist crimes, but these concepts are intertwined in our legislation.

We understand the term "hatred" as a strong, hard-to-overcome emotional opposition to a group of people or an individual because of their belonging to a national minority or ethnic group. Emotional resistance can only remain at the level of personal experience, but it can manifest itself in severe physical or verbal attacks directed by the hating person against the hated. It is therefore not just ordinary verbal derogatory statements during an argument, swearing, etc.. he attacks must demonstrate considerable intensity and demonstrably stem from hatred of a national minority or ethnic group (Burda, Čentés, Kolesár, Záhora, et. al., 2010).

Crimes committed out of hatred, including towards national minorities and ethnic groups, can be divided into several groups on the basis of legislation:

a) The first group consists of criminal acts that are regulated in the Criminal Code under the common name "Support and promotion of groups aimed at suppressing fundamental rights and freedoms". This subheading is out of the system in the law, it does not accurately describe the nature of all the crimes listed there, and it is difficult to reveal the reason for this subheading, which belongs as a whole to the twelfth chapter of the special part of the Criminal Code⁵. Criminal offenses include:

- *Establishment, support and promotion of a movement aimed at suppressing fundamental rights and freedoms (§421)*
- *Expression of sympathy for the movement aimed at suppressing basic rights and freedom (§422)*
- *Production of extremist materials (§422a)*
- *Dissemination of extremist materials (§422b)*
- *Storage of extremist materials (§422c)*
- *Denial and approval of the Holocaust, crimes of political regimes and crimes against humanity (§422d)*
- *Defamation of nation, race and belief (§423)*

3 We have in mind, in particular, the Framework Convention for the Protection of National Minorities (no. MZV No. 160/1998 Coll., European Charter of Regional or Minority Languages (no. MZ SR No. 588/2001 Coll.), Council Framework Decision 2008/913/SVV of 28 .November 2008 on the fight against certain forms and manifestations of racism and xenophobia through criminal law (OJ L 308, 6.2.2008).

4 These are, for example, the states of Central Europe with which the Slovak Republic neighbors: the Republic of Poland, the Czech Republic, Hungary.

5 Twelfth chapter: Crimes against peace, crimes against humanity, crimes of terrorism, extremism and war crimes. First part: crimes against peace and humanity, crimes of terrorism and extremism.

56	ARTICLES Matúš VYROSTKO Igor PALÚŠ	CONSTITUTIONAL STATUS AND CRIMINAL LAW PROTECTION OF THE RIGHTS OF NATIONAL MINORITIES AND ETHNIC GROUPS IN THE SLOVAK REPUBLIC	
----	--	--	--

- Incitement to national, racial and ethnic hatred (§424)
- Apartheid and discrimination of a group of persons (§424a)

b) The second group consists of crimes committed with a special motive according to §140 letter e); that motive is the commission of a crime of hatred against a group of persons or an individual because of their real or supposed belonging to a certain race, nation, nationality, ethnic group, because of their real or supposed origin, skin color, gender, sexual orientation, political belief or religious belief. If the crime is committed for the stated motive and has such a motive as a particularly aggravating circumstance, it is considered an extremist (hate) crime in the same way as the crimes listed under §421-424a TZ (§140a TZ).

c) Genocide (§418) and Inhumanity (§425). We included these two crimes in a special group because, although they belong to the same part of the Criminal Code as the previous crimes, they are not mentioned in the provisions of § 140a. Both crimes are more serious from the point of view of the object of the crime and the method of committing the crime than the attacks of crimes listed in group a).

Ad a)

This subgroup includes criminal acts that state the basic rights and freedoms of persons as an object of protection, regardless of their racial, ethnic, national or religious affiliation. In the provisions of § 421 par. 1 TZ forms an objective page:

- establishing, supporting or promoting a group, movement or ideology that tends to suppress the fundamental rights and freedoms of persons, or that preaches racial, ethnic, national or religious hatred,
- or promotion of a group, movement or ideology that in the past aimed at suppressing fundamental rights and freedoms.

While the establishment of a group should be understood as an activity leading to the actual creation (emergence) of a group, support should be understood as the provision of financial donations, spaces for activities and promotion, e.g. positive evaluation in a narrower or wider circle of people. In the Criminal Code, a group must be understood as at least three persons, although in this case it is assumed that there are probably more (Burda, Čentěš, Kolesár, Záhora, et. al., 2010).

The mentioned criminal act is a misdemeanor in paragraph 1, but if the perpetrator of the said act commits the act in public or in a place accessible to the public, in a more serious manner or in a crisis situation, the act is a crime (§421 paragraph 2).

Another crime from this subgroup is the crime of expressing sympathy for a movement aimed at suppressing fundamental rights and freedoms, either in public or in a place accessible to the public (§ 422). According to Section 122, paragraph 2 of the Criminal Code, a crime is committed in public if it is committed:

- by the content of printed material or by expanding the file, by film, radio, television, using a computer network or another similarly effective method, or
- in front of more than two persons present at the same time (except the offender).

A place accessible to the public is a place to which a large number of people have free access.

As an expression of sympathy, the legislator mentions the optional use of flags, badges, uniforms or slogans for a group, movement or ideology that aims or has had in the past aimed at suppressing fundamental rights and freedoms, or that preaches racial, ethnic, national, religious hatred. This criminal offense also has a second basic factual element: even if the offender uses modified banners, badges, uniforms or slogans in the act, which give the appearance of genuine movements, he is a criminal under the same penalty as if he had used identical objects.

The provisions of §422a, 422b and §423c of the Criminal Code qualify as a criminal offense the production of extremist material, its dissemination and storage. From the point of view of the issue examined by us, it is a written, graphic, visual, audio or visual-audio version of texts and statements, flags, badges, slogans or symbols advocating, supporting or inciting hatred, violence or unjustified different treatment towards a group or an individual because of their belonging to a certain nationality or ethnic group.

The criminal acts of production, distribution and storage of such material represent the physical activity of the offender who produces or participates in the production, reproduces this material, transports, supplies, makes available, puts into circulation, imports, exports, offers, sells, sends or distributes. The basic facts of all the mentioned crimes are intentional crimes. If the criminal act of producing or spreading extremist material is committed in a more serious manner, if the perpetrator is a member of an extremist group, or if the perpetrator spreads hateful material publicly, the act becomes a crime with a maximum sentence of eight years in prison.

The criminal act of denying and approving the Holocaust, crimes of political regimes and crimes against humanity (§422d) is a verbal offense and the so-called denial crime. Even if its inclusion in the Criminal Code is not without debate, the sanction of the said procedure requires the Framework Decision of the Council of the European Union on the fight against certain forms and manifestations of racism and xenophobia (Article 1 point 1 letter c).

Both basic facts of this criminal offense affect the perpetrator who publicly denies, questions, approves or tries to justify the Holocaust, the crimes of regimes or movements that aim to suppress the fundamental rights and freedoms of persons (first fact). In the second essence, public denial, approval, questioning, gross belittling or justification of genocide, crimes against peace, crimes against humanity or war crimes is considered a criminal offence. The method must be of such intensity that it may incite violence or hatred against a group of persons or a member thereof. Even if this crime does not explicitly state that the attack is directed against national minorities and ethnic groups, it follows from the glorified or denied criminal activity.

Defamation of the nation, race and belief (§423) can be committed verbally and non-verbally, and in the basic and qualified nature of the act by an intentional crime. A criminal offense is committed by the person who:

- publicly defames any nation, its language, any race or ethnic group, or
- a group of persons or an individual because of their real or perceived belonging to a race, nation, nationality, ethnic group, because of their real or perceived origin, skin color, religious belief or because they have no religion.

Even a qualified fact is a crime; a particularly aggravating circumstance will be if the perpetrator commits the act as a member of an extremist group, as a public official, or for a special motive.

58	ARTICLES Matúš VYROSTKO Igor PALÚŠ	CONSTITUTIONAL STATUS AND CRIMINAL LAW PROTECTION OF THE RIGHTS OF NATIONAL MINORITIES AND ETHNIC GROUPS IN THE SLOVAK REPUBLIC	
----	--	--	--

It is possible to incite national, racial and ethnic hatred both verbally and non-verbally, and by doing so fulfill the elements of the criminal offense (§424).

The difference between the criminal offense of defamation of the nation, race and belief (§423) and the criminal offense of inciting national, racial and ethnic hatred is mainly in the procedure. Defamation can be characterized as "gross, insulting and subjective disparagement by offensive statements or other offensive actions. Offensiveness of speech results either from the content or from the manner of this speech, or from the circumstances under which it was made. It will not be defamation if only an objectively existing fact is established. Public incitement is an intensified action on another person or persons to violence or hatred towards a group of persons or an individual, or public incitement to limit their rights and freedoms. The intention is aimed at a group of persons for similar reasons as in the provision of Section 423 of the Civil Code. (Čenteš et. al., 2013: p. 836)

The criminal act of inciting national, racial and ethnic hatred (§424) has two basic facts and one qualified one. We have already mentioned the first, the second basic fact affects the action when the perpetrator conspires or gathers to commit incitement. Particularly aggravating circumstances are listed in paragraph 3: the perpetrator commits a crime for a special motive, as a member of an extremist group, as a public official, or in a crisis situation.

The crime of "apartheid and discrimination against a group of persons" according to Section 424a of the Criminal Code, is a crime unlike previous crimes, especially because of the intensity of interference with basic human rights and freedoms. The said crime is committed by a person who practices apartheid or racial, ethnic, national or religious segregation, or other widespread or systematic discrimination against a group of persons. In qualified facts, they are particularly aggravating circumstances if the perpetrator commits the act as a member of an extremist group, as a public official, with a special motive, and thereby exposes such a group of persons to inhuman or degrading treatment, and thereby places such a person in danger of serious injury to health or death or in a crisis situation.

According to Art. 7 par. h) of the Rome Statute of the International Criminal Court of July 17, 1998, apartheid is considered to be the inhumane treatment referred to in par. 1 (crimes against humanity), characterized by the predominance of one racial group over another. The purpose of the proceedings is to preserve the institutionalized regime of systematic oppression (333/2002 Coll. notification of the Ministry of Foreign Affairs of the Slovak Republic).

The seriousness of this crime is also underlined by the fact that the criminal offense is not subject to the statute of limitations (§ 88 and § 91 of the Criminal Code).

Ad b)

Provision §140a of the Criminal Code lists as a crime of extremism (hate crime) also an act committed for a special motive § 140 letter e) TZ, which is a special qualifying term. Thus, it follows on from the exhaustive calculation of cases of circumstances conditioning the use of a higher penalty rate, or particularly aggravating circumstances. The Criminal Code lists two groups of particularly aggravating circumstances: the first group – for individual criminal acts, there is a reference to the provisions of §§ 138-140, where particularly aggravating circumstances are exhaustively listed and, depending on the nature of the case, the law

enforcement authority and the court add any of them in as part of the qualification to the offender; the second group – in the case of a criminal offense, a particularly aggravating circumstance is stated in the qualified factual basis directly, without reference to another provision of the Criminal Code in the general part (e.g. § 422b paragraph 2, letter b) of the Criminal Code "if he commits the act as a member of an extremist group"). Provision § 140a for further defining the crime of extremism chose the first method, which means that if there is an intentional crime in a special part of the Criminal Code, which has the reference "special motive" as a particularly aggravating circumstance in the qualified facts, it is the task of the authorities in criminal proceedings and the court to look for which motive would come into consideration given the deed and possible intentional culpability. According to § 140 letter e) of the Criminal Code is a special motive (and therefore a circumstance that conditions the use of a higher penalty) if the act is committed out of hatred towards a group of persons or an individual because of their real or perceived belonging to a certain race, nation, nationality, ethnic group, because of their real or presumed origin, skin color, gender, sexual orientation, political opinion or religious belief. Criminal acts that could therefore be characterized as crimes of extremism (hate crimes) could be, for example: the crime of premeditated murder (§ 144 par. 2 letter e), murder (§ 145 par. 2 letter d), killings (147 paragraph 2 letter b), 148 paragraph 2 letter b), bodily harm (§ 156 paragraph 2 letter b) and others.

Ad c)

We included two crimes in this group, in which attacks motivated by hatred, o.i. towards some nationalities or ethnic groups, they are against their existence.

The crime of genocide (§418) is committed by anyone who, with the intention of completely or partially destroying a nation or a national, ethnic or other group: causes serious harm to health or death to a member of such a group, takes measures aimed at ensuring that in such a group prevented the birth of children, forcibly transfers children from one group to another, or introduces members of such a group to living conditions intended to bring about its complete or partial physical destruction. The seriousness of this crime is underlined by the fact that it is a criminal offense with no statute of limitations (§88 and §91 TZ).

The crime of inhumanity (§425) is committed by anyone who, within the framework of a large-scale or systematic attack against the civilian population, commits o.i. persecution of the population on a national or ethnic basis, apartheid or other similar segregation or discrimination. Even in this case, it is a non-statutory crime. The factual nature of this crime follows the definition of the crime of inhumanity according to Article 7 of the Rome Statute. (Announcement of the Ministry of Foreign Affairs of the Slovak Republic No. 333/2002 Coll.).

Conclusion

On the basis of what we stated in this contribution, it can be concluded that the constitutional concept and criminal law protection of the rights of national minorities and ethnic groups in the Slovak Republic is rational, based on the current knowledge of legal science, especially the science of constitutional and criminal law, is European compatible, corresponding to the existing standards that are determined by international documents on human rights

in general and the rights of national minorities and ethnic groups in particular. It is also acceptable in practice because it enables the all-round development of minorities, and it also protects them from the illegal actions of other subjects, which can be motivated by nationality or ethnicity, thus threatening the position of national minorities and ethnic groups defined by the constitution and laws.

The correctness and justification of each constitutional-legal scheme is confirmed or questioned by practice, which also uncovers problem areas requiring refinement of the existing legislation or the adoption of measures aimed at fulfilling the content of the legislation. In the space defined in this way, it is necessary to keep perceiving the issue we are investigating. Even if we evaluate its constitutional and legal form positively, there is no doubt that it can be improved or specified on a formal-legal level (e.g. by adopting a separate law on national minorities and ethnic groups), but also on a content level (e.g. by harmonizing the legislative status and real conditions, especially with regard to the Roma minority, by unifying the conceptual definition of hate and extremist crimes).

The state and its state bodies are obliged to create the conditions for the constitutional concept of the rights of national minorities and ethnic groups that are feasible, and it is also the state that, through its state bodies, is supposed to specify the existing legal status and take other necessary measures in order to improve the constitutional and legal status of minorities, including their protection.

References

ČIČ, M. et al. *Commentary on the Constitution of the Slovak Republic*. Žilina: EUROCODEX, 2012.

ČENTÉŠ, J. et al. *Penal Code. Great comment. 4th updated edition*. Bratislava: Eurocode, 2018, 1008 p. ISBN 978-80-8155-076-8.

DRGONEC, J. *Constitution of the Slovak Republic. Comment. 3 edition*. Šamorín: Eureka, 2012.

DRGONEC, J. *Big comments. The Constitution of the Slovak Republic. 2nd edition*. C. H. Beck Publishing House, 2019.

FRIDRICH, B. et al. *Constitutional guarantees of human rights*. Bratislava: Comenius University in Bratislava, Faculty of Law, 2013.

FILIP, J. *Constitutional law I. Basic terms and institutions. Constitutional foundations of the Czech Republic*. Brno: Masaryk University, 1999, p. 35.

PALÚŠ, I. et al. *Constitutional Law of the Slovak Republic*. UPJŠ in Košice, Faculty of Public Administration, 2016.

PAVLÍČEK, V. et al. *Constitutional law and political science. II. part. Constitutional law of the Czech Republic. Part 2.* Prague: Linde Prague, s. with, 2004.

POLLMANN, A., LOHMANN, G. (Ed), *Human rights. Interdisciplinary handbook (Slovak translation).* Bratislava: Calligram, 2017.

Statistical Yearbook of the Slovak Republic. Bratislava: Veda, SAV Publishing House and MAPA Slovakia Plus, 2012.

Authors

prof. JUDr. Igor Palúš, CSc.
Silesian University in Opava
Faculty of Public Policies in Opava
Institute of Public Administration and Social Policy
Bezručovo náměstí 14, 746 01 Opava
igor.palus@fvp.slu.cz

PhDr. Matúš Vyrostko, PhD.
Silesian University in Opava
Faculty of Public Policies in Opava
Institute of Public Administration and Social Policy
Bezručovo náměstí 14, 746 01 Opava
matus.vyrostko@fvp.slu.cz

NEWLY ISSUED PUBLICATIONS

PRIAME PREJAVY PRÁVA NA SAMOSPRÁVU OBCE V KONTEXTE VEREJNEJ SPRÁVY

Lívia Trellová, Marián Vrabko

Praha: Leges, 2022, 196 s., ISBN 978-80-7502-617-0.

Právo, obec a verejná správa sú fenomény, ktoré si zasluhujú neutíchajúci seriózny záujem nielen samostatne, ale najmä vo vzájomnej interakcii. Autori predloženej publikácie sa zamerali na aktuálne, často neriešené problémy. V tejto súvislosti analyzujú: územné a správne usporiadanie Slovenskej republiky – obec ako základ územnej samosprávy – koncept práva na územnú samosprávu – právo na samosprávu mestských častí – priama demokracia ako forma prejavu práva na samosprávu obce.

Autori pri koncipovaní monografie nezohľadnili len dikciu právnych predpisov. Vzhľadom na skutočnosť, že ústavodarca nešpecifikuje ani minimálny štandard zákonného vymedzenia rozsahu územnej samosprávy obcí a samosprávnych krajov, rozhodovacia činnosť Ústavného súdu Slovenskej republiky (ďalej aj "ústavný súd") dotvára a obohacuje stručné ústavné vymedzenie územnej samosprávy, jej povahy, rozsahu a obsahu.



<https://heureka-knihy.sk/verejna-sprava/7023-priame-prejavy-prava-na-samospravu-obce-v-kontexte-verejnej-spravy.html>

EVROPSKÁ UNIE V ČESKÉM VEŘEJNÉM DISKURSU

Milan Hrubeš

Praha: Slon – Nakladatelství Karolinum, 2022, 236 stran, ISBN: 978-80-246-5057-9.

Kniha se zaměřuje na diskurs vstupu České republiky do Evropské unie a následného členství ČR v EU. Čtenáři nabízí interpretaci a pochopení významu vztahu ČR a EU, tak jak byl konstruován ve veřejném diskursu politickými stranami či různými aktéry z řad občanské společnosti. Detailně se věnuje různým významům, které tito aktéři konstruovali ve vrcholné fázi různých debat a diskusí před konáním referenda o vstupu ČR do EU. V této fázi jsou předmětem pozornosti interakce vybraných aktérů a to, jak tito aktéři vstup rámovali. Autor poté v práci sleduje vývoj klíčových událostí spjatých se vztahem ČR a EU a především to, jaký prostor pro diskusi a debaty vztahu ČR a EU tyto události vytvářely. Práce vrcholí analýzou diskursu politických stran a hnutí v době voleb do Evropského parlamentu v roce 2019.

Analýzou významů spjatých s Českou republikou a Evropskou unií práce rovněž otevírá cestu k porozumění, proč a jak vůči EU (nejen v symbolické rovině) jednáme, čímž vybízí k (re)konstrukci stávajících významů, které limitují naše (nejen symbolické) aktérství vůči EU. Vybízí tedy i k otevřené debatě o významu vztahu ČR a EU.



<https://www.artforum.sk/katalog/173849/evropska-unie-v-ceskem-verejnem-diskursu>

LISTINA ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD

Zdeněk Kühn, Jan Kratochvíl, Jiří Kmec, David Kosař
Praha: Leges, 2022, 1664 stran, ISBN 9788075026095.

Listina základních práv a svobod představuje nejvýznamnější pramen lidských práv pro českou právní praxi. Tento velký komentář je cennou pomůckou k její správné aplikaci.

Komentář je určen především pro praxi. Je založen na pečlivé kritické analýze judikatury Ústavního soudu, který Listinu autoritativně vykládá. Komentář obsahuje rozbor a odkazy na tisíce rozhodnutí Ústavního soudu, obou nejvyšších soudů i Evropského soudu pro lidská práva.

Jednotlivé kapitoly komentáře jsou přehledně členěny podle témat, aby v něm bylo možno rychle najít hledanou informaci. Cílem zkušeného kolektivu autorů bylo, aby advokáti, soudci, státní zástupci i ostatní právní praktici našli v komentáři vyčerpávající odpovědi na lidskoprávní otázky, které v praxi vznikají.



https://www.martinus.sk/?ulitem=1717029&gclid=CjwKCAiAzp6eBhByEiwA_gGq5EXL-johqXgnRbHreveUxVg8OY1Ja9-O3U0LFMfAW0zadyUdv4wWU2hoCk34QAvD_BwE

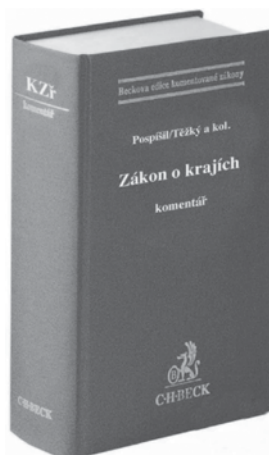
ZÁKON O KRAJÍCH. KOMENTÁŘ

Petr Pospíšil, Václav Těžký a kol.

Praha: C. H. Beck, 2022, 536 stran, ISBN: 978-80-7400-907-5.

V odborné literatuře dosud zcela převládají komentáře věnované obecnímu zřízení. Přes svá specifika tak bývá výklad ustanovení krajského zřízení zpravidla odvozován od komentářů k obdobným ustanovením tohoto zákona. Předkládaný komentář je v tomto směru inovativní, neboť přináší komplexní pohled na postavení a činnost vyšších územních samosprávných celků v České republice optikou krajů. Tam, kde je to účelné, autoři doplnili komentář k úpravě zákona o hlavním městě Praze, neboť hlavní město Praha má také postavení vyššího územního samosprávného celku.

<https://www.martinus.sk/?ultem=1798253>



AUTHORS

Ján Machyniak

Faculty of Social Sciences
University of Ss. Cyril and Methodius in Trnava
Trnava, Slovakia

León Richvalský

Faculty of Social Sciences
University of Ss. Cyril and Methodius in Trnava
Trnava, Slovakia

Stanislav Michal

Faculty of Social Sciences
University of Ss. Cyril and Methodius in Trnava
Trnava, Slovakia

Lívia Trellová

Právnická fakulta
Univerzita Komenského v Bratislave,
Bratislava, Slovakia

Wolfgang Beck

Department of Administrative Sciences
Harz University, Halberstadt
Wernigerode, Germany

Igor Palúš

Faculty of Public Policies in Opava
Silesian University in Opava
Institute of Public Administration and Social Policy
Opava, Czech Republic

Matúš Vyrostko

Faculty of Public Policies in Opava
Silesian University in Opava
Institute of Public Administration and Social Policy
Opava, Czech Republic

