Otázky a odpovědi z praxe správního trestání na úseku památkové péče

Obsah

[1. Běh prekluzivní lhůty u trvajícího přestupku pro přestupky spáchané před 1. říjnem 2015 nebo, kdy protiprávní jednání začalo před tímto datem 1](#_Toc431471137)

[2. Ukládání sankce za nepečování o kulturní památku a běh prekluzivní lhůty u trvajícího správního deliktu 3](#_Toc431471138)

[3. Sankční postih restaurátora nebo vlastníka kulturní památky 5](#_Toc431471139)

[4. Osoba cizince ve správním trestání 6](#_Toc431471140)

[5. Vztah odložení věci dle trestního řádu a správním trestáním 7](#_Toc431471141)

[6. Znaky trvajícího přestupku 9](#_Toc431471142)

[7. Ukládání sankcí prostřednictvím příkazu 10](#_Toc431471143)

[8. Dokazování v přestupkovém řízení 11](#_Toc431471144)

[9. Dokazování a změna právní kvalifikace u správního deliktu 14](#_Toc431471145)

[10. Přestupek a dokazování 16](#_Toc431471146)

#### Běh prekluzivní lhůty u trvajícího přestupku pro přestupky spáchané před 1. říjnem 2015 nebo, kdy protiprávní jednání začalo před tímto datem

**otázka:**

Správní řízení bylo vedeno dle § 39 odst. 1 písm. e) památkového zákona a příslušného ustanovení přestupkového zákona v platném znění. Na základě proběhlého správního řízení bylo prokázáno, že přestupek byl spáchán v období 26. 10. – 5. 12. 2012. Orgán památkové péče se o něm dozvěděl dne 29. 1. 2013.

1. názor – lhůta k projednání uplynula dne 6. 12. 2013
2. názor - lhůta k projednání uplynula dne 27. 10. 2013 (viz rozsudek KS v Českých Budějovicích 10A 19/2012-49)

**odpověď:**

Zaslaný judikát - rozsudek KS v Českých Budějovicích 10A 19/2012-49 stojí za rozebrání. Začal bych chronologickým přehledem, který soud neudělal úplný a následně z něj navíc vyvodil nesprávné závěry. Podle mého „hledání“ na webových stránkách proti rozsudku krajský úřad kasační stížnost nepodal.

* dne 11. 11. 2010 žalobce podal u Městského úřadu, ohlášení stavebních prací, ale bez toho, že by k ohlášení bylo přiloženo závazné stanovisko orgánu památkové péče
* zahájení prací na předmětném domě – není blíže určeno, ale z rozsudku vyplývá, že se tak stalo před podáním žádosti o vydání závazného stanoviska
* dne 16.11.2010 žalobce podal u Městského úřadu, odboru územního plánování a památkové péče žádost o vydání závazného stanoviska k obnově objektu č.p. X v K. ulici v Č. K.
* dne 18. 11. 2010 správní orgán v zápisu o zjištění přestupku uvedl, že byla provedena prohlídka shora uvedeného objektu a bylo zjištěno, že je prováděna oprava fasády. Součástí zápisu o zjištění přestupku je fotodokumentace ze dne 18. 11. 2010.
* dne 23. 11. 2010 správní orgán v zápisu o zjištění přestupku uvedl, opětovně byla provedena prohlídka předmětného objektu, při které bylo zjištěno, že je prováděna oprava fasády, hotova je zadní fasáda a pracuje se na boční fasádě. Součástí zápisu je fotodokumentace ze dne 23. 11. 2010.
* dne 20.12.2010 Městský úřad v Č. K., odbor územního plánování a památkové péče vydal závazné stanovisko ve věci opravy výměny oken a opravy fasády domu č.p. X v K. ulici, dle něhož stavební práce jsou přípustné za podmínky, že zůstane zachována tektonika fasády. Stavební práce, které budou spočívat v provedení nové barevnosti fasády v kombinaci červené a okrové na objektu jsou dle § 14 odst. 3 zákona o státní památkové péči nepřípustné. V závazném stanovisku, resp. v jeho odůvodnění se mj. uvádí, že oprava fasády se začala realizovat ihned po podání žádosti o vydání závazného stanoviska. Žalobce stihl do doby vyjádření odborné organizace provést na části fasády jak opravu, tak i nové barevné provedení. Nové barevné provedení je na části fasády v červené barvě a kolem oken jsou iluzivně provedeny okrové šambrány. Nová červeno-okrová barevnost fasády je z hlediska památkové péče naprosto nevhodná. Původní barva fasády je výrazně odlišná od navržené červené a dvoubarevná kombinace je neopodstatněná.
* dne 22. 3. 2011 správní orgán v zápisu zjištění přestupku uvedl, že při prohlídce objektu bylo zjištěno, že byla provedena oprava fasády, včetně barevného řešení ze třech stran.
* dne 29. 3. 2011 správní orgán v zápisu zjištění přestupku uvedl, že byla provedena prohlídka předmětného objektu a bylo zjištěno, že byla provedena (dokončena) oprava fasády, včetně barevného řešení. Součástí tohoto zápisu je rovněž fotodokumentace.
* dne 31. 3. 2011 Městský úřad, odbor územního plánování a památkové péče, zahájil správní řízení pro podezření ze spáchání přestupku dle § 39 odst. 1 písm. g) památkového zákona, kterého se měl žalobce dopustit tím, že jako vlastník nemovitosti provedl nátěr fasády v rozporu se závazným stanoviskem ze dne 20. 12. 2010 a provedení falešné plastické tektoniky bez závazného stanoviska Městského úřadu.
* Dne 6. 5. 2011 prvostupňový správní orgán vydal rozhodnutí, kterým žalobci jako vlastníkovi objektu uložil pokutu ve výši 40 000 Kč, neboť žalobce byl shledán vinným z porušení zákona na úseku státní památkové péče, jehož se dopustil tím, že bez závazného stanoviska dle § 14 odst. 2 zákona o státní památkové péči od listopadu 2010 až do března 2011 prováděl nátěr fasády v rozporu se závazným stanoviskem Městského úřadu a dále prováděl falešnou plastickou tektoniku bez závazného stanoviska.

Sám krajský soud správně uvádí, že prekluzivní doba začíná běžet dokonáním přestupku –„Jednoroční prekluzivní lhůta začíná běžet od spáchání skutku, tedy jeho dokonáním“. Zásadní je otázka, kdy byl skutek dokonán. Vytržením jednoho předpokladu pro uplatnění správního trestání a jeho „zbožštěním“ dospěl krajský soud k nesprávnému závěru a zbavil žalobce odpovědnosti za protiprávní jednání. Krajský soud se izolovaně zabýval jednoroční prekluzivní lhůtou, aniž by zkoumal okamžik dokonání protiprávního jednání. Navíc si zjevně jako čas dokonání skutku krajský soud zvolil datum, kdy správní orgán zjistil provádění protiprávního jednání (provádění, ale nikoliv dokončení) 18. 11. 2010 bylo zjištěno, že práce probíhají a současně mělo být zjištěno, že až po zahájení prací byla dne 16. 11. 2010 podána žádost, kdy však byly práce zahájeny, soud nezajímalo. Za rozhodné vzal datum zjištění protiprávního stavu ze strany příslušného orgánu. Dne 18. 11. 2010 však nepovolené práce nebyly ani zahájeny ani dokončeny.

I s vědomím, že nemám spis a neznám všechny okolnosti případu, bych přesto vytkl, že pokuta měla být uložena jen za provádění prací bez závazného stanoviska orgánu památkové péče, protože pokud je vydáno negativní závazné stanovisko (v otázce barevnosti), pak není povoleno fasádu nabarvit, a pokud někdo takové práce realizuje, provede je nikoliv v rozporu s podmínkami vydaného závazného stanoviska ale bez závazného stanoviska.

Skutek však nebyl dokonán dne 18. listopadu 2010, jak se domnívá krajský soud, ale protiprávní jednání pachatelů probíhalo až do konce března 2011, kdy byly práce, na které nebylo vydáno kladné závazné stanovisko - členění fasády a její barevnost dokončeny. Jednalo se o jedno protiprávní jednání.

V argumentaci na podporu mého tvrzení bych směřoval na trestní zákon, který je propracovanější než zákony upravující správní trestání.

V § 34 trestního zákoníku je upravena otázka promlčení trestní odpovědnosti. Promlčecí doba počíná běžet u trestných činů, u nichž je znakem účinek anebo u nichž je účinek znakem kvalifikované skutkové podstaty, od okamžiku, kdy takový účinek nastal (což by bylo např. u vraždy okamžik, kdy nastala smrt oběti – v našem případě by se doba účinku neuplatnila); u ostatních trestných činů počíná běžet promlčecí doba od ukončení jednání.

Pokud máte prokázáno, že práce závazným stanoviskem neodsouhlasené byly provedeny v období v období 26. 10. 2012 – 5. 12. 2012, tj. probíhaly nepovolené práce, pak přestupek byl spáchán v okamžiku, kdy byly práce dokončeny – i poslední den prováděl stavbu bez závazného stanoviska orgánu památkové péče.

Uvedené ustanovení - § 39 odst. 1 písm. e) zákona o státní památkové péči má však dvě skutkové podstaty, mezi kterými je zapotřebí rozlišovat

* první - provedení prací bez závazného stanoviska, zde se jedná o přestupek jednorázový.
* druhá – nedodržování podmínek závazného stanoviska – zde jde o protiprávní jednání trvající – odkáži na dřívější odpověď PI, zveřejněnou na webu

Nová úprava lhůt u přestupků spáchaných po 1. říjnu 2015 je graficky vyjádřena [**zde**](http://www.mkcr.cz/assets/kulturni-dedictvi/pamatkovy-fond/pamatkova_inspekce/2015-09-07_Grafika_Novy_beh_lhut_rijen_2015.docx).

#### Ukládání sankce za nepečování o kulturní památku a běh prekluzivní lhůty u trvajícího správního deliktu

**otázka:**

Na kulturní památce, která je umístěna přímo na hlavním náměstí v J. nad N. není dlouhodobě prováděna údržba. Objekt chátrá a je již cca 8 let nevyužitý (pouze v podkroví - 5. NP - jsou byty). Vlastníkem je právnická osoba – akciová společnost, jejíž jednatel se dlouhodobě zdržuje v zahraničí a v ČR vlastní dalších cca 25 objektů, takže s ním od začátku byla trochu obtížná komunikace. Dne 31. 01. 2013 jsme provedli státní dozor, přičemž byl pořízen protokol s podrobným popisem stavu objektu (opadává fasáda, okna jsou v havarijním stavu) a fotodokumentace. S vlastníkem jsme nejdříve komunikovali prostřednictvím neformálních dopisů, přičemž nám vždy byla přislíbena blízká náprava, ale žádné práce na objektu přitom nikdy nezačaly. Dne 15. 01. 2014 jsme proto zahájili řízení o správním deliktu dle § 35 odst. 1 písm. c) z důvodu dlouhodobé neúdržby kulturní památky (nepečování o zachování kulturní památky, neudržování ji v dobrém stavu, nechránění ji před poškozením a znehodnocením). Mezitím jsme však vlastníka alespoň trochu rozhýbali a byla podána žádost o závazné stanovisko na obnovu fasády a oken, které jsme 07. 07. 2014 vydali.

Řízení o správním deliktu jsme však dosud neukončili a chtěli bychom vydat rozhodnutí. V rozhodnutí bude zohledněna konečná spolupráce s vlastníkem, a sankce tak bude uložena ve spodní hranici. Při psaní rozhodnutí o správním deliktu jsem však narazila na § 37 odst. 2, kdy „pokutu lze uložit jen do jednoho roku ode dne, kdy se o porušení povinnosti dozvěděl orgán památkové péče, který je příslušný pokutu uložit, nejdéle však do tří let ode dne, kdy k porušení povinnosti došlo.“

Podle našeho názoru se jedná o trvající správní delikt, protože protiprávní stav nadále trvá. Nejsme si však jisti, zda náhodou neuplynul již rok ode dne, kdy jsme se o porušení povinnosti dozvěděli. V zahájení řízení se totiž odkazujeme na státní dozor provedený 31. 01. 2013, v němž je právě popsán současný stav objektu a přiložena fotodokumentace. Na druhou stranu, když je to trvající správní delikt, tak se o té neúdržbě dozvídáme neustále, když chodíme kolem. Chtěla bych se Vás zeptat, zda podle Vašeho názoru došlo k prekluzi či nikoli?

**odpověď:**

Jednoroční prekluzivní lhůta se u správních deliktů skutečně počítá od okamžiku, kdy správní orgán hodnověrně zjistil, že mohl být spáchán správní delikt - srovnej 8 A 255/2010 - 46 (Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 6. 12. 2013) Subjektivní lhůta jednoho roku počíná běžet v okamžiku, kdy je dáno důvodné podezření z porušení zákona, nikoli až dnem, kdy je podezření z porušení zákona prokázáno. Ústavní soud v nálezu I. ÚS 947/09 dále uvedl, že smyslem uvedené jednoroční prekluzivní subjektivní lhůty je přimět správní orgán k aktivní činnosti - včetně zjišťování a prokazování, kdo je za porušení zákona odpovědný - bezprostředně od okamžiku, kdy se dozví o skutkových okolnostech v takovém rozsahu, který umožní předběžné právní zhodnocení, že došlo k porušení zákona jako takového.

Podle § 37 odst. 2 památkového zákona pokutu lze uložit jen do jednoho roku ode dne, kdy se o porušení povinnosti dozvěděl orgán památkové péče, který je příslušný pokutu uložit, nejdéle však do tří let ode dne, kdy k porušení povinnosti došlo. Den, kdy se o porušení povinnosti dozvěděl orgán památkové péče, je tedy den 7. 9. 2009. Došlo-li, jak uvádí sám žalovaný, k pravomocnému uložení pokuty až dne 22. 9. 2010, je nesporné, že napadené rozhodnutí bylo vydáno po uplynutí prekluzívní subjektivní lhůty, která uběhla marně dne 7. 9. 2010.

Počátek běhu prekluzivní subjektivní lhůty ve smyslu ustanovení § 37 odst. 2 památkového je dán okamžikem vědomosti o skutkových okolnostech v takovém rozsahu, který umožní předběžné právní zhodnocení, že došlo k porušení zákona jako takového.

Souhlasím, že se jedná o trvající správní delikt. Ve sdělení zahájení sankčního řízení chybí přesné určení doby spáchání správního deliktu tj., kdy nepečoval vlastník kulturní památky o její zachování. Což je velmi důležité pro určení skutku, za který bude subjekt trestán. Takový skutek musí být vymezen jednoznačně, aby nehrozilo nebezpečí záměny (na toto bych si dal velký pozor při psaní výroku správního rozhodnutí). Až na straně dvě dokumentu uvádíte, že je tomu tak od roku 1991 do „dnes“ tj. do 14. ledna 2014, kdy byl dokument vypraven.

Dle mého názoru lhůta pro uložení sankce za nepečování o kulturní památku v období od roku 1991 do 14. ledna 2014 nepropadla, protože předpokládám, že máte zdokumentováno, že ještě v lednu 2014 vlastník o předmětnou kulturní památku stále nepečoval, tj. protiprávní stav zjištěný v lednu 2013 trval a jeho poslední zjištění je z ledna 2014. Podání žádosti o vydání ZS dle § 14 odst. 1 zákona o státní památkové péči není zajištění péče o památku, protože tím vlastník nabyl právo nikoliv povinnost danou památku určitým způsobem opravit.

I když by Vám lhůta na projednání propadla, pak pokud by vlastník o kulturní památku nadále nepečoval, jednalo by se o nové protiprávní jednání a to za časový úsek od zahájení minulého sankčního jednání pro názornost ve Vašem případě od 15. ledna 2014 do současnosti tj. 24. července 2014 – k tomu např. rozsudek NSS 9 As 40/2007 - 67

Pouze pro úplnost Nejvyšší správní soud uvádí, že ačkoli se trvající delikt (přestupek) posuzuje vždy jako jedno jednání a jeden skutek až do ukončení deliktního jednání, je třeba odlišit situaci, kdy je již v průběhu trvání deliktu (tj. dříve, než je protiprávní stav ukončen) uložena sankce. V takovém případě je, a to pouze z hlediska ukládání sankce, nutno trvající delikt považovat za ukončený, neboť se předpokládá, že právě uložení sankce pachatele donutí k ukončení protiprávního stavu. Pokud je však po uložení sankce protiprávní stav i nadále udržován a trvající delikt trvá dále, nejedná se z hlediska totožnosti skutku o skutek shodný, nýbrž o skutek nový, za který lze uložit další sankci. Existuje zde sice totožný pachatel i protiprávní stav, odlišnost je však dána časovým obdobím, po které delikt (přestupek) trvá a za které je sankce ukládána.

#### Sankční postih restaurátora nebo vlastníka kulturní památky

**otázka:**

V současné době probíhají restaurátorské práce u budovy zámku č. p. 1 v obci F., který je nemovitou kulturní památkou. Tyto práce byly zahájeny před vydáním závazného stanoviska (již v rámci probíhajícího správního řízení), kdy byl s vědomím a se souhlasem specialisty Národního památkového ústavu, dohodnut postup prvotní etapy restaurování. Tehdy bylo současně dohodnuto, že restaurátor vypracuje rozšířený restaurátorský průzkum, který bude sloužit jako podklad pro vydání nového závazného stanoviska k realizaci. Tento restaurátorský průzkum byl vypracován dne 25. 3. 2014. Závazné stanovisko k záměru bylo následně vydáno dne 2. 5. 2014. Srovnáním podmínek tohoto závazného stanoviska a výše zmíněného průzkumu ze dne 25. 3. 2014 je však zřejmé, že předložený restaurátorský průzkum není kompletní.

Restaurování prvků na fasádě předmětné kulturní památky mezitím pokročilo natolik, že na části bude pravděpodobně dnes či zítra aplikován finální fasádní nátěr. Tyto restaurátorské práce nebyly z naší strany převzaty.

Na výzvu k doplnění podkladů pro vydání nového závazného stanoviska, s kterou jsem nejprve vlastníka a poté i s restaurátora seznámila cca před dvěma týdny, restaurátor reagoval tvrzením, že podle jeho názoru jsou předložené podklady dostačující. Po dalším upozornění z mé strany, které mj. obsahovalo také citace příslušných ustanovení památkového zákona a upozornění na sankce v souvislosti s porušením tohoto zákona (dle ustanovení § 35 odst. 1 písm. e), se mi z jeho strany dostalo nařčení z podjatosti, zdržování práce a poznámek o přeceňování zdlouhavého „papírování“ ze strany neschopných úředníků.

Chtěla bych se Vás zeptat, zdali existuje nějaké sankční opatření také pro případ, kdy k porušení zákona dochází z iniciativy restaurátora? Tímto opatřením myslím postih samotného restaurátora, např. formou podání podnětu k omezení či odebrání restaurátorské licence, případně jiný způsob. Stávající svévolné chování dotčeného pana restaurátora bohužel není naší první negativní zkušeností s jeho osobou.

**odpověď:**

Restaurátor by musel v souvislosti s restaurováním poškodit kulturní památku ve smyslu § 14a odst. 10 písm. c) zákona o státní památkové péči. To se stává málokdy a neznám případ, kdy by nakonec restaurátor o svou "licenci" přišel. Svým způsobem se tak nabízí pouze postih vlastníka, který by se pak mohl hojit na restaurátorovi, ale to je úvaha, která asi z Vašeho pohledu stojí mimo realitu. Zde musím připomenout, že tím, kdo provádí obnovu bez závazného stanoviska, může být jen ten, kdo má stanovenu povinnost vyžádat si závazné stanovisko, tedy vlastník (nikoli restaurátor).

#### Osoba cizince ve správním trestání

**otázka:**

Prosím o poskytnutí metodické pomoci týkající se správního řízení s cizincem při správním trestání. Po oznámení Policie ČR o přestupku německého občana, který vyvezl součásti kulturní památky (andílky a jejich hlavičky z kaple), jsem začal prověřovat možnosti postupu a objevily se některé otázky, na které bych rád věděl Váš názor:

1. Němec je podnikatel (obchodník se starožitnostmi), a proto se chystáme zahájit řízení o jiném správním deliktu pro podezření ze spáchání správního deliktu podle § 35 odst. 2 písm. e) zákona č. 20/1987 Sb., nikoliv přestupku. Lze poslat oznámení o zahájení správního řízení jen v češtině? Předpokládám, že ano. Komentář ke správnímu řádu (Vedral) na základě Úmluvy o ochraně lidských práv a svobod a judikatury dovozuje povinnost úřadu zajistit bezplatné tlumočení u řízení o správním deliktu po prohlášení účastníka, že neovládá jazyk, v němž se vede jednání. Při zahájení řízení však takové prohlášení nemáme, tak použijeme češtinu jako náš úřední jazyk (§ 16 odst. 1 správního řádu).
2. Je nezbytné zajišťovat výpis z nějakého německého rejstříku podnikatelů, nebo postačí identifikace jménem, datem narození, bydlištěm s tím, že se podnikání doloží internetovými stránkami jeho obchodu, kde má uvedená i daňová identifikační čísla vedle jména, příjmení a bydliště?
3. Budu-li chtít použít kopii protokolu německé policie jako podklad pro rozhodnutí, postačí neověřená kopie zaslaná Policií ČR? Pokud ano, je nezbytný překlad od tlumočníka „s razítkem“?
4. Souhlasíte s názorem, že tlumočník by se ustanovoval analogicky dle § 16 odst. 5 správního řádu (viz závěr poradního sboru ministra vnitra ke správnímu řádu č. 46/2006)?
5. Pokud by se stíhal přestupek dle § 39 odst. písm. d) zákona o státní památkové péči, jak se vypořádat s tím, že § 8 odst. 1 přestupkového zákona omezuje jeho působnost na území ČR, ačkoliv k naplnění skutkové podstaty přestupku spočívajícího ve vývozu kulturní památky je třeba překročení hranice, tj. dokonaný vývoz nastane v okamžiku, kdy předmět překoná s pachatelem státní hranici a skutek se tak nestal (nedokonal) na území ČR.

**odpověď:**

Ad 1. Oznámení o zahájení řízení by mělo být v českém jazyce, Váš odkaz na § 16. odst. 1 správního řádu mi přijde na místě.

Ad 2. Tady lze doporučit kombinaci zdrojů a z hlediska zjištění skutečností, o nichž nejsou důvodné pochybnosti, nahlédnout a do spisu založit výstup z německého obchodního rejstříku – nemusíme vědět podrobnosti (Němci toho zpoplatňují podstatně víc, ale ten základ by tam měl být zjistitelný i z webové formy) – viz odkaz <https://www.handelsregister.de/rp_web/mask.do?Typ=n>

Ad 3. Zase je třeba vycházet z povinného zjištění stavu, o němž nejsou důvodné pochybnosti – kvalitu protokolu by tak musel někdo zpochybnit, jinak lze brát za rozhodné, že kopie byla doručena oficiální cestou a povinnost překladu a jeho předložení je adresována vůči účastníkovi řízení a nikoli vůči správnímu úřadu, zároveň je to úřad, v jehož prospěch má být překlad a který se může tohoto překladu zříci; kromě toho německý jazyk bude pravděpodobně obviněný ovládat a pro uplatnění jeho práv tedy není třeba překládat do jazyka, kterému obviněný možná ani nerozumí.

Ad 4. Ano, zde doporučujeme analogii využít, nesporně je to analogie ve prospěch obviněného, má šanci se bránit proti „nevhodnému“ překladateli a i když v poslední době s názory poradního sboru ministra vnitra nakládá Nejvyšší správní soud svérázně, tenhle zatím, pokud vím, nezpochybnil.

Ad 5. V tomto případě jde o vyjádření zásady teritoriality, která je podrobněji rozpracována v trestním právu. Domníváme se, že v tomto případě, byť by se na to mohl někdo dívat jako na analogii v neprospěch, je trestně právní úprava na místě.

Náš trestní zákoník vyjadřuje tuto zásadu v § 4 odst. 2:

Trestný čin se považuje za spáchaný na území České republiky,

1. dopustil-li se tu pachatel zcela nebo zčásti jednání, i když porušení nebo ohrožení zájmu chráněného trestním zákonem nastalo nebo mělo nastat zcela nebo zčásti v cizině, nebo
2. porušil-li nebo ohrozil-li tu pachatel zájem chráněný trestním zákonem nebo měl-li tu alespoň zčásti takový následek nastat, i když se jednání dopustil v cizině.

Na úrovni mezinárodního trestně právního soudnictví je zločin spáchán na území státu tehdy, pokud zde dochází k naplnění alespoň jednoho pojmového znaku skutkové podstaty, zvláště pak nastoupení následku - Stálý dvůr mezinárodní spravedlnosti - např. Ceausescu, Hussein.

Ve smyslu výše uvedeného tedy naložil a vyjel bez povolení (tím spáchal nesporně již pokus, který je rovněž sankcionovatelný), a porušení nebo ohrožení zájmu nastane i s ohledem na charakter protiprávního jednání převážně až v cizině; protiprávní jednání může být dokonce dokonáno i v České republice opuštěním celního území republiky, které však ještě může být územím republiky (typicky letiště a naložení do letadla). Jinými slovy máme za to, za přestupek v souladu se zásadou teritoriality lze považovat i jednání, které sice proběhlo na území republiky, ale následky nastaly v cizině (tady jsem naložil a věděl, že nemám povolení Ministerstva kultury k vývozu a že ho do okamžiku vývozu nemohu mít, když o ně zkrátka nebylo ani požádáno).

#### Vztah odložení věci dle trestního řádu a správním trestáním

**otázka:**

V lednu letošního roku došlo v prostoru parku zámku v obci H. K. k vykácení poloviny stromů. Zámek je nemovitou kulturní památkou zapsanou v Ústředním seznamu kulturních památek ČR. Dle dendrologického posudku přesáhla škoda 4 mil. Kč, káceny byly jak náletové křoviny, tak i zdravé stromy o průměru 80 cm a stáří cca 200 let. Veškeré tyto práce byly prováděny bez závazného stanoviska zdejšího správního orgánu a bez závazného stanoviska orgánu ochrany přírody (odbor životního prostředí). Vlastník zámku a parku bydlí v Kanadě, zde ho zastupuje na základě ověřené a přeložené plné moci bratranec, který na základě jakési neověřené plné moci pověřil třetí osobu (p. Říha), která si na práce najala firmu. Zdejší odbor životního prostředí podal trestní oznámení. Po šetření Policie ČR shledala, že se jedná o přestupek a případ vrátila (viz příloha). Ze školení vedených JUDr. Zídkem si snad správně pamatuji, že pokud předáme věc PČR, v dané chvíli lhůta neběží, začíná běžet až ve chvíli, kdy se spis (?) vrátí zpět na úřad.

V dané chvíli bych se tedy ráda zeptala, jak co nejlépe a nejefektivněji postupovat - zda podat trestní oznámení na PČR za nás, památkovou péči (zde se nabízí otázka, jestli by to mělo smysl a jaký lze předpokládat výsledek) nebo zahájit společné řízení o přestupku vůči vlastníkovi, tj. fyzické osobě. V tomto případě - bude vedeno společné řízení, když orgán ochrany přírody trestá ty "co drží pilu"? Pokud ano, bude nám zbývat jen cca půl roky do vydání pravomocného rozhodnutí s ohledem na fakt, že práce byly provedeny v lednu 2014 a my je zjistili na konci února?

**odpověď:**

Ano, máte pravdu v tom, že podle § 20 odst. 4 přestupkového zákona je dáno, že do běhu lhůty podle odstavce 1 až 3 se nezapočítává doba, po kterou se pro tentýž skutek vedlo trestní řízení podle zvláštního právního předpisu. Problém je v tom, že žádné trestí řízení vedeno nebylo - věc byla před zahájením trestního stíhání odložena podle § 159a trestního řádu zákona č. 141/1961 Sb. a to formou odevzdání věci správnímu orgánu příslušného k projednání přestupku nebo správního deliktu.

§ 159a - Odložení nebo jiné vyřízení věci

1. Nejde-li ve věci o podezření z trestného činu, státní zástupce nebo policejní orgán věc odloží usnesením, jestliže není na místě vyřídit věc jinak. Takovým vyřízením může být zejména a) odevzdání věci příslušnému orgánu k projednání přestupku nebo jiného správního deliktu, nebo
2. odevzdání věci jinému orgánu ke kázeňskému nebo kárnému projednání.
3. Státní zástupce nebo policejní orgán před zahájením trestního stíhání odloží usnesením věc, je-li trestní stíhání nepřípustné podle § 11.
4. Státní zástupce nebo policejní orgán může před zahájením trestního stíhání usnesením odložit věc, je-li trestní stíhání neúčelné vzhledem k okolnostem uvedeným v § 172 odst. 2 písm. a) nebo b).
5. Státní zástupce může věc odložit, jestliže z výsledků prověřování vyplývá, že nastaly okolnosti uvedené v § 172 odst. 2 písm. c).
6. Státní zástupce nebo policejní orgán věc odloží též tehdy, pokud se nepodařilo zjistit skutečnosti opravňující zahájit trestní stíhání (§ 160). Pominou-li důvody odložení, trestní stíhání zahájí.
7. Usnesení o odložení věci musí být doručeno poškozenému, pokud je znám. Usnesení o odložení věci podle odstavců 1 až 5 musí být doručeno do 48 hodin státnímu zástupci. Oznamovatel se o odložení věci vyrozumí, pokud o to podle § 158 odst. 2 požádal.
8. Proti usnesení o odložení věci může poškozený uvedený v odstavci 6 podat stížnost, jež má odkladný účinek.

Opakovaný „výlet“ případu na policii, byť s rozšířeným seznamem porušených povinností, podle mého názoru nepovede k potrestání a obloukem se věc vrátí zpět a lhůta na projednání propadne. Jinými slovy bude bezpečnější si věc vyřídit doma - tj. na Vašem magistrátu.

Zbývají pouhé „maličkosti“ - určit proti komu vést sankční řízení, dle jaké skutkové podstaty a kdo jej povede? Vyjma oskenovaného dokumentu od policie neznám všechny skutkové okolnosti případu, ale soudím, že vlastníka zámku nemá cenu sankcionovat v přestupkovém nebo správním řízení, protože těžko mu prokážeme, že dal pokyn ke kácení stromů. Odborná firma, která prováděla kácení, by měla říci, kdo jí zadal pokyn k provedení prací a jaký byl zadaný rozsah prací - možná to již vyplývá z policejních protokolů.

Pokud by zadavatelem byla fyzická osoba pan Říha, pak by musel magistrát vést společné řízení - památky + životní prostředí, protože došlo k porušení předpisů na úseku ochrany životního prostředí - viz Vedral Komentář ke správnímu řádu, druhé vydání str. 33, § 52 a 57 přestupkového zákona. Otázkou je, jak máte vedení společných řízení na Vašem úřadě upraveno?

Pana Říhu bych stíhal za poškození, znehodnocení kulturní památky, ale pouze za předpokladu, že se pan Říha nebude dovolávat výslovného pokynu (pokud možno písemného) od svého zmocnitele (bratrance či přímo vlastníka z Kanady). Stejně tak bych postihl prováděcí firmu. Sice budeme muset říci, k jakému poškození kulturní památky došlo, ale skutkovou podstatu provádění obnovy bez závazného stanoviska u prováděcí firmy použít nemůžeme, protože není vlastník a u pana Říhy, bychom museli prokázat, že jako vlastník vystupoval, což nemusí být jednoduché.

§ 35 odst. 1 písm. c) zákona o státní památkové péči nepečuje o zachování kulturní památky, neudržuje ji v dobrém stavu, užívá ji způsobem neodpovídajícím jejímu kulturně politickému významu, památkové hodnotě nebo technickému stavu, nechrání ji před ohrožením, poškozením nebo znehodnocením nebo ji znehodnotí nebo zničí,

§ 39 odst. 1 písm. c) nepečuje o zachování kulturní památky, neudržuje ji v dobrém stavu a nechrání ji před ohrožením, poškozením, znehodnocením nebo odcizením, nebo kulturní památku užívá způsobem, který neodpovídá jejímu kulturně politickému významu, památkové hodnotě nebo technickému stavu.

#### Znaky trvajícího přestupku

**otázka:**

Co považovat za trvající delikt. Dle našeho mínění (v souladu s judikáty Nejvyššího správního soudu) počíná běžet prekluzívní lhůta pro projednání přestupku až v momentě ukončení protiprávního jednání. Jako příklad uvedu řízení o uložení pokuty - obviněný provedl osazení nevhodné střešní krytiny v rozporu s podmínkami vydaného závazného stanoviska. Zahájili jsme řízení a uložili pokutu - v rozhodnutí byl stanoven časový úsek "od-do", v němž měl být přestupek spáchán (čin proběhl více než před rokem), do odůvodnění rozhodnutí jsem uvedla judikáty Nejvyššího správního soudu, v nichž jsou specifikovány znaky trvajících přestupků. Obviněný se samozřejmě odvolal a nadřízený správní orgán rozhodnutí zrušil a vrátil k novému projednání - vyslovil názor, že v tomto případě se nejedná o trvající přestupek - ten je typický v případě porušení § 9 památkového zákona. V případě uznání toho případu jako trvajícího přestupku má nadřízený orgán za to, že by došlo k zásadnímu rozšíření represivního dopadu nad rámec záměru zákonodárce. Vím, že právní názor vyslovený nadřízeným správním orgánem, je závazný, ale přesto bych ráda znala i Váš postoj k dané problematice. Je zřejmé, že přestupkové řízení nelze paušalizovat, neboť každý případ je naprosto odlišný - avšak i krajským úřadem zmiňované rozšířené represivní dopady by bylo možno zmírnit - přestupkový zákon dává možnost uložit pouze napomenutí, pokud toto postačí k nápravě pachatele.

**odpověď:**

Zde je rozhodný obsah skutkové podstaty jednotlivého přestupku. Jsme názoru, že nedodržování podmínky závazného stanoviska má charakter trvajícího správního deliktu. Skutková podstata je charakterizována slovesem ve tvaru „nedodržuje“, což představuje popis trvajícího stavu, nikoli ve tvaru „nedodrží“, což by svědčilo o jednorázovém činu. V tomto případě má tedy být postižena nikoli činnost, ale udržování protiprávního stavu. Po dobu, kde nedodržuje podmínky závazného stanoviska, se dopouští pachatel protiprávního jednání, tj. přestupku. Pokud by naopak byla skutková podstata formulována za použití tvaru „nedodrží“, pak by skutečně šlo o jednorázovou činnost a pak by rozhodným momentem pro běh lhůty byl moment, kdy provedl práce v rozporu s podmínkou.

Rozhodný je tedy jinými slovy dokonavý nebo nedokonavý vid. V daném případě je použit nedokonavý vid, který označuje děj, který není ohraničený, ukončený a může probíhat v současnosti, přesněji v čase jiného děje nebo v nějaké době, o níž se vypráví včetně současnosti.

Zatímco skutková podstata provádění prací bez závazného stanoviska je omezena v ustanovení § 14 slovem „předem“, tj. jakmile jsou již práce prováděny, již nelze naplnit část hypotézy ustanovení § 14, tedy zahájit proces posuzování prací před jejich zahájením, v případě nedodržování podmínek závazného stanoviska žádné takové časové omezení stanoveno není. Toto je kvalitativní rozdíl mezi skutkovými podstatami, které jsou jak pro kulturní památky, tak pro nemovitosti v památkové zóně, nebo rezervaci popsány vždy v jednom a tom samém písmenku a reagují jednou na provádění prací bez závazného stanoviska a podruhé na nedodržování podmínek závazného stanoviska.

Skutková podstata předpokládá nikoli „nedodržování závazného stanoviska“ ale „nedodržování podmínek závazného stanoviska“, tedy zde je podstatné nejen, že existuje závazné stanovisko, ale navíc musí obsahovat takové závazné stanovisko podmínky, jejichž obsah je konkrétní a byl konkrétním jednáním pachatele porušen a toto porušení podmínek nebylo následně napraveno nebo od nápravy ještě neuplynul 1 rok.

V tomto bodě pak zdůrazňuji skutečnost, kterou také ve svém podání rovněž uvádíte, tedy to, že v konkrétním případě jste pochopitelně vázána názorem nadřízeného orgánu, a toto obecné sdělení tento konkrétní závěr v konkrétní věci nemůže negovat.

#### Ukládání sankcí prostřednictvím příkazu

**otázka:**

Jak správně postupovat ve věci ukládání pokut v příkazním řízení - konkrétně v památkové zóně L. V., kde v poslední době došlo k expanzi umísťování nepovolených reklamních zařízení. Napsali jsme vlastníkům reklamních tabulí výzvy k odstranění nepovolených reklamních zařízení a určili jim lhůty k provedení. Jedná se vesměs o podnikatele, čili právnické osoby nebo fyzické osoby podnikající.

U těch, co zařízení neodstranili, protiprávní stav zdokumentujeme a pozveme je na úřad k sepsaní protokolu podle zákona o státní kontrole a bude jim vydán příkaz o spáchání deliktu podle § 35 písm. h) památkového zákona. Je to tak správně? Nebo musíme zahájit řízení za umístění zařízení bez závazného stanoviska orgánu památkové péče? U právnických osob přece není nutné ústní jednání a lze uložit pouze pokutu. Můžeme použít hned příkaz? Nevíme co s tím protokolem, je nutné sepsat protokol (v § 150 odst. 2 správního řádu je uvedeno, že může být podkladem.)

U fyzických osob počítáme s tím, že musí být ústní jednání a normální postup - oznámení o zahájení řízení s předvoláním na ústní jednání, sepsání protokolu a následně vydání rozhodnutí o pokutě.

**odpověď:**

Předpokladem pro vydání příkazu jako zvláštního druhu správního řízení podle § 150 odst. 1 správního řádu je

a) uložení povinnosti z moci úřední a současně

b) dostatečné skutkové zjištění.

První podmínka je splněna nesporně, řízení dle § 35 památkového zákona je řízením z moci úřední.

U druhé to nelze tvrdit automaticky, neboť podstatné je, aby bylo nesporné, kdo by měl být pachatelem. Že by to bylo zřejmé ve všech případech, rozhodně tvrdit nelze. Může se bez velkých obtíží stát, že stavba je nelegální nejen ve vztahu k památkovému zákonu, ale ve vztahu k vlastníkovi pozemku. Ne vždy je pak billboard spojitelný s konkrétní fyzickou nebo právnickou osobou bez provádění dokazování.

Pokud však jsou oba předpoklady současně naplněné, lze rozhodnout o sankci podle § 35 památkového zákona též formou příkazu. Dále je třeba mít na zřeteli to, že platí ustanovení § 2 odst. 4 správního řádu a že ustanovení § 35 památkového zákona nepamatuje na rozdílný procesní postup při postihu právnických osob a podnikajících fyzických osob, při jejichž podnikání došlo k protiprávnímu jednání. Tedy v tomto případě není důvod k rozdílnému procesnímu postupu (ten je jasně dán jen pro přestupky fyzických osob podle § 39 památkového zákona, kdy náležitosti příkazu upravuje § 87 přestupkového zákona).

Na druhou stranu je otázkou, nakolik postup, kdy je sankce ukládána formou příkazu bude skutečným zjednodušením. Podle § 150 odst. 3 správního řádu, je možné proti příkazu podat odpor (tedy nikoli odvolání), který nemá devolutivní účinek (věc bude řešit i nadále správní orgán prvého stupně). Správní orgán by v případě podání odporu byl znovu na počátku řízení, které by pak muselo proběhnout standardně, tedy být prvostupňově ukončeno rozhodnutím tohoto orgánu o uložení sankce podle § 35 památkového zákona.

**doplňující otázka:**

Pokuta se dává vlastníkovi reklamního zařízení, pokud se k ní přizná a nemá souhlas vlastníka nemovitosti, kde je umístěno reklamní zařízení. Jinak dáme pokutu vlastníkovi nemovitosti, na kterém je reklama umístěna? Podle mého názoru jsou oba účastníci příkazního řízení.

**odpověď:**

Toto je právě slabina příkazu. Vše k dokazování by mělo být jasné před vydáním příkazu. Sankci lze tedy uložit tomu, komu jsme bez dalšího schopni prokázat porušení povinnosti podle § 14 odst. 2 památkového zákona. Pokud máte pochybnosti uvedeného typu, nelze si představit, že by byly legálně odstranitelné ještě před vydáním příkazu. Příkaz lze tedy použít jen za podmínky, kdy se správní orgán domnívá, že ví, kdo a proč je pachatelem a kdy čin spáchal (§ 3 správního řádu – stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti).

Okruh pachatelů může být různý, mohou to být oba (vlastník pozemku i billboardu), může to být jen vlastník billboardu (vlastník pozemku o billboardu nic neví nebo smluvně zavázal vlastníka billboardu k tomu, aby si všechna povolení obstaral, vlastník billboardu tvrdil vlastníkovi pozemku, že povolení má, ač to nebyla pravda), může to být vlastník pozemku, který vlastníkovi billboardu tvrdí, že na vše má povolení, ač to není pravda, vlastník billboardu dodal billboard s tím, že instalaci si vlastník pozemku zařídí sám.

#### Dokazování v přestupkovém řízení

**otázka:**

Prvoinstanční orgán rozhodl o uložení pokuty dle § 39 odst. 1 písm. g) PZ za výstavbu 4 plotových sloupků v památkové zóně bez vydání závazného stanoviska, přičemž obviněným byl vlastník pozemku, na kterém k výstavbě došlo. Tento obviněný namítal v rámci prvoinstančního řízení, že dané sloupky nerealizoval, že pouze požádal osobu X, aby zajistila zabezpečovací práce na dotčené nemovitosti, jejichž součástí je jeho vyjádření i stavba oněch sloupků (dle názoru prvoinstančního orgánu i názoru našeho se o součást zabezpečovacích prací nejedná). Toto konstatování o realizaci prací ze strany osoby X nebylo v rámci prvoinstančního řízení ničím podloženo. Prvoinstanční orgán tedy označil vinným ze spáchání přestupku vlastníka nemovitostí, neboť on je povinen si dle § 14 odst. 2 závazné stanovisko na zamýšlené práce vyžádat.

Proti vydanému rozhodnutí prvoinstančního orgánu se obviněná odvolala, přičemž součástí odvolání bylo prohlášení osoby X, že práce nechala zrealizovat ona. V rámci vedeného odvolacího řízení bylo tedy rozhodnutí prvoinstančního orgánu o uložení pokuty z naší strany zrušeno a vráceno k novému projednání s tím, že obviněné nebylo dostatečně prokázáno zaviněné jednání (zde jsme se společně zamýšleli nad možnou situací, kdy by osoba X byla uživatelem či správcem dané nemovitosti, práce by provedla z tohoto titulu a bylo by ji tak možno postihnout i ve smyslu § 39 odst. 1 písm. g) PZ.

Prvoinstanční orgán tedy obviněnou vyrozuměl o pokračování řízení s tím, že ji vyzval k doložení podkladů, ze kterých by vyplývalo, že osoba X je správcem či uživatelem dané nemovitosti a jako taková měl právo nechat zrealizovat ony 4 plotové sloupky a zároveň povinnost si k nim vyžádat závazné stanovisko. V rámci pokračování řízení obviněná ve svém vyjádření písemně sdělila, že samozřejmě má dohodu o užívání nemovitosti v jejím vlastnictví osobou X, ale že nic dokládat nebude, neboť je to její soukromá záležitost. Dle mého názoru zde měla být ze strany obviněné předložena buď nájemní smlouva s osobou X či smlouva o spravování jejího majetku osobou X. Poté bych osobu X považovala za správce či uživatele. Prvoinstanční orgán vyzval k předložení dokladů o tomto tvrzení opětovně, avšak se stejným výsledkem. Na základě toho tedy opětovně vydal rozhodnutí o uložení pokuty směrované vlastníku nemovitosti jako obviněné.

Obviněná se opětovně odvolala, tentokrát s tím, že přílohou odvolání je prohlášení osoby X o tom, že je správcem a uživatelem předmětné nemovitosti a hlásí se k realizaci řešených 4 plotových sloupků.

Přiznávám, že nyní nevím, jak s podaným odvoláním naložit. Z přístupu obviněné a jejího jednání je zcela zřejmé, že se celou věc snaží protahovat tak, aby došlo k jejímu promlčení a nebylo tak možno ji projednat (jednoroční lhůta uplyne 12. července 2014). Prohlášení o postavení osoby X jako správce a uživatele nemovitosti totiž dle mého názoru mohlo být předloženo kdykoli v rámci vedeného prvoinstančního řízení (a to jak prvotního, tak nově zahájeného, kdy prvoinstanční orgán konkrétně vyzval obviněnou k doložení podkladu, ze kterého by vyplývalo postavení osoby X jako správce či uživatele).

Zde se tedy ptám, zda má být prohlášení osoby X doručené až v rámci odvolání obviněné vzato v potaz (tj. je vůbec možné být v postavení uživatele či správce nemovitosti a mít tak související práva a povinnosti pouze na základě čestného prohlášení), a pokud ano, jak s tímto prohlášením naložit. Opětovně věc vrátit k novému projednání a zahájit řízení o přestupku s osobou X? Zde podotýkám, že osoba X má hlášeno trvalé bydliště na Městském úřadě a nedaří se jí doručovat – marnými pokusy by tak s nejvyšší pravděpodobností již uplynula jednoroční lhůta, ve které lze přestupek projednat.

Dle mého názoru mohlo (a na základě výzvy prvoinstančního orgánu mělo) být toto prohlášení osoby X o postavení správce a uživatele nemovitosti doručeno již v rámci obnoveného prvoinstančního řízení a jeho doručení až v rámci odvolání tedy chápu jako zcela účelové. Dále zde vycházím z předpokladu, že postavení správce či uživatele by mělo vycházet z průkazného podkladu (uzavřené smlouvy), ne pouze z prohlášení doloženého navíc až v okamžiku odvolání za této situace. Dle našeho uvážení bychom tedy rozhodnutí prvoinstančního řízení potvrdili s tím, že prohlášení osoby X o postavení správce a uživatele nemovitosti je jako podklad této skutečnosti nedostačující a navíc jeho doložení mohlo být učiněno kdykoli v rámci vedeného prvoinstančního řízení. Zde bych se zároveň chtěla zeptat, zda existuje nějaký judikát k problematice účelového protahování řízení ze strany účastníka řízení (omluvy z ústního jednání na poslední chvíli, dožadování se upřesnění podkladů spisu).

**odpověď:**

Obecně platí - pokud bylo ve správním řízení prokázáno, že přestupek spáchala osoba X a ne osoba Y, pak nemohlo být dále vedeno přestupkové řízení s osobou Y a toto řízení mělo být zastaveno podle § 76 odst. 1 písm. b) přestupkového zákona. Nově mělo být zahájeno přestupkové řízení s osobou X. Nelze stíhat osobu za něco, co neprovedla.

Co se týče dokazování uživatelského vztahu k nemovitosti nacházející se v památkové zóně, měl orgán památkové péče dle § 53 správního řádu uložit osobě Y, která již by nebyla stíhána povinnost vydat listinu - smlouvu o užívání nemovitostí osobou X. Případně osobu Y vyslechnout jako svědka.

Svědeckou výpověď i vydání listiny lze odmítnout jen z důvodů dle § 55 odst. 2 až 4 správního řádu

* Svědek nesmí být vyslýchán o utajovaných informacích chráněných zvláštním zákonem, které je povinen zachovat v tajnosti, ledaže byl této povinnosti příslušným orgánem zproštěn.
* Svědek nesmí být vyslýchán též tehdy, jestliže by svou výpovědí porušil státem uloženou nebo uznanou povinnost mlčenlivosti, ledaže byl této povinnosti příslušným orgánem nebo tím, v jehož zájmu tuto povinnost má, zproštěn.
* Výpověď může odepřít ten, kdo by jí způsobil sobě nebo osobě blízké nebezpečí stíhání pro trestný čin nebo správní delikt.
* Na bezdůvodné odmítnutí splnění povinnosti může správní orgán reagovat pořádkovou pokutou dle § 62 odst. 1 správního řádu.
* Spolu s odvoláním jsme dostali přiznání osoby Y, že práce provedla a že je uživatelem předmětné nemovitosti.

Z Vámi popsané situace nezbývá krajskému úřadu nic jiného než přestupkové řízení s osobou Y podle § 76 odst. 1 písm. b) přestupkového zákona a § 90 odst. 4 správního řádu zastavit a uložit prvoinstančnímu orgánu vést nové přestupkové řízení s osobou X, i když zde s ohledem na běh lhůt lze předpokládat, že rozhodnutí nestihne nabýt právní moc.

Je mi jasné, že Vás moje odpověď nepotěší ani trochu, ale pro odvolací řízení v přestupkovém řízení neplatí zákaz nov vyjádření ve správním řádu v § 82 odst. 4, protože obviněný z přestupku může dle § 73 odst. 2 přestupkového zákona a po celou dobu řízení (tj. i po vyřizování odvolání, vrácení věci atp.) - vyjádřit se ke všem skutečnostem, které se mu kladou za vinu, a k důkazům o nich, uplatňovat skutečnosti a navrhovat důkazy na svou obhajobu, podávat návrhy a opravné prostředky. K výpovědi ani k doznání nesmí být donucován.

Přikládám několik rozsudků, které se týkají účelových průtahů v řízení.

* Rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 As 129/2011 - 113 z 13. 3. 2012 (B076)
* Rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 22 A 21/2012 – 28 z 9. 10. 2012 (D063)
* Rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 9 As 90/2012 – 31 z 1. 8. 2013 (B103)
* Rozsudek Městského soudu v Praze sp. zn. 7 A 179/2010 - 43 z 9. 1. 2013 (D065)

**doplňující otázka:**

Dovolím si ještě upřesňující otázku k problematice dokazování uživatelského vztahu k nemovitosti, který je v tomto případě deklarován na základě prohlášení. Je toto prohlášení osoby, která má být nově prvoinstančním orgánem stíhána jako pachatel přestupku, dostačujícím a průkazným podkladem pro nabytí titulu „správce a uživatel“ nemovitosti? Nebo má být přesto požadována smlouva o užívání nemovitosti v rámci nového řízení? Ptám se i s ohledem na posuzování budoucích případů, kdy jsem doposud žila v domnění, že vztah k nemovitosti by měl být prokázán nějakou listinou, ne pouze konstatován ve formě prohlášení.

**odpověď:**

Základní zásada správního řízení z § 3 správního řádu zní, že správní orgán má za povinnost zjistit stav věci, o kterém nejsou důvodné pochyby a to v rozsahu, který je nezbytný pro soulad jeho úkonu s požadavky uvedenými v § 2 správního řádu.

Pokud vlastník i osoba O shodně prohlásí, že osoba O je uživatelem a práce byly provedeny osobou O jako uživatelem, pak zde nevidím důvodné pochybnosti, které by zakládaly potřebu dalšího dokazování. Zvlášť, když tato výpověď dává správnímu orgánu důvod pro zahájení sankčního řízení proti osobě O v našem případě (i když jsem si vědom, že je to pozdě z hlediska běhu prekluzivních lhůt).

V jiném případě, kdyby např. vlastník několikrát změnil výpověď, pak bych chtěl vidět listinu prokazující správním orgánem hledanou skutečnost. Neplatí tedy obecně, že by vždy musel být důkaz proveden listinou.

#### Dokazování a změna právní kvalifikace u správního deliktu

**otázka:**

Obracím se na Vás s dotazem týkajícím se rozhodnutí o uložení pokuty dle § 35 odst. 1 písm. e) památkového zákona, proti kterému se účastník řízení odvolal.

Celý sled věcí je ve stručnosti následující:

Prvoinstanční orgán vydal závazné stanovisko č. j. XY dle § 11 odst. 3 zákona o státní památkové péči k rekonstrukci podlahy v kostele sv. Petra a Pavla v Horním P., přičemž jednou z uložených podmínek bylo, že:

*„Druh, formát, typ kladení a barevnost nové dlažby budou předloženy před realizací v rámci samostatného řízení k vydání závazného stanoviska orgánu státní památkové péče. Nová dlažba bude opět z pískovcových desek, případně z vhodné cihelné (keramické dlažby). Dlažba v presbytáři bude použita původní z maloformátových dlaždic. Jiné typy dlažby není možno použít.“*

Konkrétní typ dlaždice pro interiér kostela byl následně zástupci prvoinstančního orgánu za účasti pracovníka Národního památkového ústavu vybrán v rámci „kontrolního dne“, z něhož byl učiněn zápis. Jako maximálně možný ústupek byla povolena deska mramorová v barvě připomínající pískovec, tj. krémově-šedivá v kombinaci se starorůžovou, provedení v matu. Následně však bylo prvoinstančním orgánem zjištěno, že dlažba, která je v reálu do objektu kostela pokládána, neodpovídá vzorku, který byl při předešlém kontrolním dnu schválen (položena byla lesklá mramorová dlažba v růžovém odstínu) Na základě tohoto zjištění tedy přistoupil prvoinstanční orgán k zahájení řízení o správním deliktu dle § 35 odst. 1 písm. e), kde konstatoval, že prováděné práce jsou v rozporu s vydaným závazným stanoviskem č. j. XY. Správní řízení bylo ukončeno rozhodnutím o uložení pokuty ve výši 50 000 Kč a účastník řízení byl shledán vinným za spáchání deliktu dle § 35 odst. 1 písm. e) zákona o státní památkové péči.

Proti tomuto rozhodnutí se účastník řízení odvolal s tím, že namítá nezávaznost barevného provedení, které bylo vybráno v rámci kontrolního dne, tj. mimo správní řízení. Pokud bych však tuto námitku nazírala komplexně, není závazný ani materiál provedení – mramorová deska, která byla oproti vydanému závaznému stanovisku jako ústupek povolena v rámci kontrolního dne, neboť závazné stanovisko předpokládalo jak samostatné řízení pro výběr konkrétního typu dlažby tak výslovně provedení z pískovce. V tomto procesním postupu tak prvoinstanční orgán (byť ve snaze projevit dobrou vůli) pochybil.

Otázkou nyní je, jak se vypořádat s podaným odvoláním. V komplexním pohledu bychom rozhodnutí o pokutě potvrdili, neboť výběr vzorku schválený v rámci kontrolního dne, je dle výše uvedeného nezávazný a je tedy v rozporu s vydaným závazným stanoviskem. Je tato úvaha správná, nebo je na místě rozhodnutí zrušit na základě pochybení prvoinstančního orgánu?

**odpověď:**

Zde si účastník správní orgán v odůvodnění doslova „vychutnal“. A má pravdu. Nic to však nemění na závěru, že provedl práce bez závazného stanoviska – mramor není obsažen v závazném stanovisku XY a není vydáno závazné stanovisko dle schválené přípravy obnovy (nic jiného totiž daná podmínka závazného stanoviska XY neřeší, než že schvaluje přípravu prací, která bude definitivně odsouhlasena samostatným závazným stanoviskem – práce dle této podmínky nemohly být prováděny)

Co nejrychleji bych rozhodnutí zrušil a řízení vrátil na první stupeň, který provede právní překvalifikování správního deliktu. Počítal bych zde i s možným druhým odvoláním. Otázkou je, zdali bude možné stihnout subjektivní (a i objektivní) lhůtu z § 37 odst. 2 zákona o státní památkové péči.

**doplňující otázka:**

V souvislosti s nesprávně definovanou skutkovou podstatou, kterou prvoinstanční orgán v rozhodnutí postihuje, mne napadá ještě otázka, zda tuto chybu není možné na základě spisového materiálu napravit v rámci odvolacího řízení, tj. zda by namísto zrušení rozhodnutí a vrácení věci k novému projednání nebylo možno postupovat dle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu a rozhodnutí změnit.

Dle komentáře ke správnímu řádu „*je prvostupňové rozhodnutí možno změnit v tom případě, kdy napadené rozhodnutí nebo řízení, které jeho vydání předcházelo, vykazuje takové právní nebo věcné vady, které je možné napravit přímo v odvolacím řízení na základě spisového materiálu a podkladů rozhodnutí shromážděných v průběhu řízení na prvním stupni.“*

Na základě shromážděného spisového materiálu víme, že k záměru rekonstrukce podlahy bylo vydáno závazné stanovisko, které v podmínce stanovovalo, že „*„Druh, formát, typ kladení a barevnost nové dlažby budou předloženy před realizací v rámci samostatného řízení k vydání závazného stanoviska orgánu státní památkové péče. Nová dlažba bude opět z pískovcových desek, případně z vhodné cihelné (keramické dlažby). Dlažba v presbytáři bude použita původní z maloformátových dlaždic. Jiné typy dlažby není možno použít.“*

Část této podmínky se vztahuje ke konečnému řešení dlažby v lodi kostela (zde mělo dojít k žádosti o nové závazné stanovisko, kde by byl řešen druh, formát, typ kladení a barevnost dlažby). Tyto práce tak byly provedeny fakticky bez závazného stanoviska, nikoli v rozporu s ním, jak je prvoinstančním orgánem chybně konstatováno. Druhá část podmínky vydaného závazného stanoviska je vztažena k dlažbě v presbytáři, kde je stanoveno, že zde bude použita dlažba původní (tj. bude navrácena). Odvolatel tak svým jednáním naplnil obě skutkové podstaty správního deliktu definované v § 35 odst. 1 písm. e) památkového zákona – realizoval část prací bez závazného stanoviska a část prací v rozporu s ním.

V rámci vedeného prvoinstančního řízení byla celá problematika zahrnuta pod správní delikt „jednání v rozporu se závazným stanoviskem“, nebylo výslovně uvedeno, že správní delikt spočívá i v provedení prací bez závazného stanoviska. Zde mě však napadá, zda i samotné nepožádání si o nové závazné stanovisko k určení konkrétních dlaždic pro loď kostela nemůže být nahlíženo jako porušení podmínky vydaného závazného stanoviska XY, které schvalovalo záměr a stanovovalo povinnost si o nové závazné stanovisko požádat.

Vzhledem k výše uvedenému ve mně tedy „hlodá myšlenka“, zda by nebylo možné celou věc napravit v rámci odvolacího řízení tím, že bude přesněji definován výrok napadeného rozhodnutí, resp. doplněn i o skutkovou podstatu provedení prací bez závazného stanoviska s tím, že výše pokuty by zůstala stejná. Účastník řízení by tím dle mého názoru nijak poškozen nebyl, pouze by došlo k narovnání ne zcela přesného vymezení skutkové podstaty. Tento postup bych volila zejména s ohledem na procesní ekonomii, neboť si myslím, že je jednání proti památkovému zákonu je zde prokazatelné (a u kostela sv. Petra a Pavla v P. se bohužel nejedná o první případ).

**odpověď:**

Názor Památkové inspekce je, že druhá instance správního orgánu nemůže změnit právní kvalifikaci protiprávního jednání, protože by takovým postupem připravila pachatele o jednu instanci v řízení. Byla by zvolena jiná skutková podstata než ke které obviněný shromažďoval důkazy a uplatňoval tvrzení. K „nové“ skutkové podstatě by mohl uplatňovat jiná tvrzení, jiné důkazy pouze v jedné instanci - tj. odvolací. Pokud by došlo ke změně kvalifikace až v odvolacím řízení, pak by určitě soud nezákonnost spatřoval právě v tomto.

#### Přestupek a dokazování

**otázka:**

Mohl byste mi prosím sdělit názor Památkové inspekce na znění skutkové podstaty přestupku dle § 39 odst. 1 písm. g)?

Konkrétně jde o provedení vikýře na střeše objektu v MPZ, který nebyl řešen ve správním řízení. V rámci projednání přestupku vlastník uvedl, že práce neprovedl (ani nebyl provádění přítomen, neboť byl v zaměstnání). Dle skutkové podstaty máme postihovat toho (tedy ne vlastníka), kdo provádí stavbu, změnu stavby, udržovací práce. Přestože vlastník uvádí, že nese odpovědnost za provedené práce, skutková podstata nehovoří o tom, na čí odpovědnost byly práce provedeny.

V tuto chvíli tedy chceme s vlastníkem řízení o přestupku zastavit, neboť vina mu nebyla dostatečně prokázána (přestupek nespáchal „obviněný“ z přestupku), následně v rámci provedení důkazu před zahájením řízení vlastníka předvolat jako svědka, aby uvedl, kdo práce skutečně provedl, a pak s konkrétní právnickou osobou / fyzickou osobou podnikající zahájit řízení o deliktu. Nyní totiž vlastník trvá na tom, že práce neprovedl, nechce ale uvést, kdo to byl.

Je tento postup správný? Není zřejmé, zda můžeme sankcionovat prováděcí společnost, která z podstaty věci není povinna vyžádat si k pracím závazné stanovisko, přestože výklad skutkové podstaty se zdá jednoznačný.

**odpověď:**

Řízení bych rozhodně nezastavoval a snažil se z okolností vytěžit maximum. Práce spočívají v čem, a kde se odehrály? Pokud se práce odehrály v soukromých prostorách vlastníka, tedy bez jeho vědomí je nebylo možné provést a výsledek prací slouží zájmům a potřebám vlastníka, pak skutečnost, že nevíme, kdo práce fyzicky provedl, není dle mého soudu překážkou pro to, aby sankce byla vlastníku uložena.

V rozhodnutí je třeba vyřešit otázku, zdali skutečně šlo o typ prací, které bylo možné provést bez vědomí a součinnosti vlastníka (někdo musel dělníky pustit dovnitř) a někomu upravená část nemovitosti má sloužit (nebo dosud sloužila). Jak jsem pochopil, jde o černou stavbu, žádá její vlastník o její dodatečné povolení u stavebního úřadu? Pokud ano, opět skutečnost, kterou lze využít.

K samotnému výkladu slova „provádí“ bych se přidržel nejen výkladu komentářů, ale i pravděpodobně jediného rozsudku, který dle mého soudu tvořil základní linku pro úvahu autorů komentářů. Rozsudek Vrchního soudu v Praze sp. zn 5 A 63/97:

Tím, kdo „provádí obnovu kulturní památky bez vyžádání závazného stanoviska okresního národního výboru“, resp. orgánu památkové péče, ve smyslu ustanovení § 35 odst. 1 písm. e) zákona o státní památkové péči, je tedy nutno rozumět vlastníka kulturní památky, event. zmíněného uživatele, nikoli právnickou osobu (v dané věci žalobce), která toliko na základě soukromoprávního smluvního vztahu provádí pro vlastníka či uživatele kulturní památky vlastní práce v rámci obnovy (obdobně viz pojem stavebník ve stavebním řízení a jeho sankční odpovědnost na rozdíl od smluvního dodavatele stavebních prací - zhotovitele). Není tedy možné za uvedené protiprávní jednání uložit pokutu této právnické osobě („zhotoviteli“).

Toto je logika, na které je třeba založit úvahu při dokazování. Dále je potřeba pamatovat, že obviněný nemůže být přinucen k tomu, aby sám sebe usvědčil. Usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu sp. zn. 5 As 126/2011 – 68 ze 14. 1. 2014 k tomu uvádí:

Obviněný z přestupku není povinen se hájit, zejména není povinen uvádět na svou obhajobu jakákoliv tvrzení, ani (anebo) o nich (nebo o jiných skutečnostech) nabízet a předkládat správnímu orgánu důkazy; ustanovení § 52 věta první správního řádu o povinnosti účastníka řízení označit důkazy na podporu svých tvrzení se v řízení o přestupku neuplatní. Využije-li však obviněný ze spáchání přestupku svého práva mlčet, nelze extenzivním výkladem uložit správnímu orgánu povinnost, aby za obviněného „domyslel“ všechna myslitelná nebo třebas i nepravděpodobná tvrzení a v rozhodnutí se s nimi vypořádal.

Jinými slovy, pokud obviněný tvrdí, že práce neprovedl a odmítá uvést, kdo je dle jeho názoru provedl, nepřinutíme ho k tomuto sdělení. Na druhou stranu nelze domýšlet, kdo by práce měl provést, pokud se práce nemohly odehrát bez součinnosti s vlastníkem stavby a výsledky úprav nemohou posloužit momentálně nikomu jinému než vlastníkovi stavby (ať už bude prostory užívat sám nebo prostory bude prostory pronajímat nebo poskytovat někomu ze své rodiny).

Zhotovitele bych sankcionoval pouze za předpokladu, pokud by zhotovitelem byl někdo, kdo současně měl povinnost si závazné stanovisko podle § 14 odst. 2 zákona o státní památkové péči vyžádat. Tohle bych řešil ovšem pouze za předpokladu, že stavební úpravy mohl někdo provést bez součinnosti s vlastníkem a výsledné úpravy vlastníkovi neslouží.

V daném případě nepotřebujeme doznání obviněného, potřebujeme jen okruh úvah, že nikdo jiný nemohl být zadavatelem prací a těžko výsledek prací může sloužit někomu jinému. Tady by nám mohlo pomoci i zjištění, zda vlastník požádal o dodatečné povolení stavby. Pokud by tedy obviněný tvrdil, že s půdní vestavbou bytové jednotky ve svém rodinném domu zabezpečeném alarmem nemá nic společného a zároveň žádal o její dodatečné povolení, pak bych právě na těchto okolnostech označil tvrzení o tom, že pachatelem má být někdo jiný za nedůvěryhodné, a s odkazem na výše uvedené usnesení Nejvyššího soudu bych konstatoval, že nemůžete domýšlet, jak by za těchto okolností mohl práce provést někdo jiný – „za obviněného domyslet všechna myslitelná nebo třebas i nepravděpodobná tvrzení a v rozhodnutí se s nimi vypořádat“.