#### 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.

**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.