

Stanovisko Krajského úřadu Ústeckého kraje k aplikaci pojmu „vedlejší produkt“ dle § 3 odst. 5 zákona o odpadech na přebytečné výkopové zeminy vznikající při provádění staveb, a k používání přebytečných výkopových zemín vzniklých při provádění staveb mimo staveniště.

Výsledky podkladových šetření pro analytickou část krajského plánu odpadového hospodářství i aktuální průběžné poznatky ze správní činnosti krajského úřadu potvrzují, že dlouhodobě vysoká poptávka po odstraňování vysokoobjemových stavebních odpadů vytváří v Ústeckém kraji setrvalý tlak na prosazování terénních úprav a zemních prací, jejichž nepřiznaným účelem není zpravidla nic jiného, než právě a pouze uspokojení takové poptávky. Protože systematické a opakované uskutečňování takových „*in fraudem legis*“ prosazovaných záměrů **s nepřiznaným účelem** by mohlo být spojeno nejen s negativními environmentálními dopady v území, ale i s právními a společenskými důsledky systematického obcházení zákona a narušování vymahatelnosti práva při nakládání s odpady, předkládá Krajský úřad Ústeckého kraje v souladu s § 67 odst. 1 písm. c) krajského zřízení pro potřeby podřízených správních orgánů ve své územní působnosti toto stanovisko k aplikaci pojmu „vedlejší produkt“ dle § 3 odst. 5 zákona o odpadech **na přebytečné výkopové zeminy vzniklé při provádění staveb i k širší problematice využívání stavebních odpadů na povrchu terénu.**

1. Pojem vedlejšího produktu podle zákona o odpadech a jeho význam při provádění staveb.

Podle § 3 odst. 5 zákona o odpadech se stává vedlejším produktem movitá věc, která vznikla při výrobě, jejímž prvotním cílem není výroba nebo získání této věci, pokud

- a) vzniká jako nedílná součást výroby,
- b) její další využití je zajištěno,
- c) její další využití je možné bez dalšího zpracování způsobem jiným, než je běžná výrobní praxe,
- d) její další využití je v souladu se zvláštními právními předpisy a nepovede k nepříznivým účinkům na životní prostředí nebo lidské zdraví.

Tato zákonná definice vedlejšího produktu byla zavedena zákonem č. 154/2010 Sb. s účinností od 1. 7. 2010 a je transpozicí článku 5 směrnice Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 98/2008 ze dne 19. listopadu 2008 o odpadech a o zrušení některých směrnic. Podle důvodové zprávy k návrhu zákona bylo cílem této právní úpravy vymezit podmínky, za nichž není třeba považovat za odpad movitou věc, která vznikla sice nechtěně, ale „má nebo může mít ekonomickou hodnotu“.

Ve vztahu k tomuto cíli zjevně není podstatné, jaké jsou bližší okolnosti vzniku této movité věci, s výjimkou výslovně uvedeného předpokladu, že věc **vzniká při výrobě** („jako nedílná součást výroby“). Přirozeným výkladem lze odvodit, že podle této legální definice se vedlejším produktem naopak nemohou stát věci, které při výrobě nevznikají: tedy ani věci, vznikající nechtěně v jiných oblastech lidských aktivit, než je výroba zboží - tj. například v sociálních a zdravotních službách, při výkonu veřejné správy, při kulturních aktivitách či při provozu domácností. Na druhou stranu je namístě otázka, které z **komerčních** aktivit mohou být pro potřeby této definice ještě považovány za **výrobu** a které již nikoli - je totiž zjevné, že zatímco z hlediska přirozeného jazyka lze například celou řadu obchodních aktivit typu poskytování služeb podřadit pojmu **výroba** jen stěží (viz např. i příslušné heslo ve slovníku Ústavu pro jazyk český AV ČR <http://ssjc.ujc.cas.cz/>), z hlediska shora uvedeného smyslu právní úpravy není příliš jasné, proč by hodnotné věci nechtěně vznikající i při jiných obchodních, leč nevýrobních aktivitách nemohly být považovány za vedlejší produkt, naplní-li předepsané podmínky v ostatních ohledech. Z hlediska účelu právní úpravy je tak namístě závěr, že ustanovení

§ 3 odst. 5 zákona o odpadech lze aplikovat i na movité věci vznikající nechtěně při provádění staveb (už proto, že ani slovní spojení „stavební výroba“ nijak nevybočuje z běžného jazykového úzu).

Pro posouzení otázky, zda přebytečné výkopové zeminy vznikající při provádění staveb jsou vedlejším produktem či odpadem, bude tedy zpravidla rozhodující naplnění kritérií podle § 3 odst. 5 písm. b) a d) zákona o odpadech (splnění kritéria podle písm. c) je obvykle u neznečištěných výkopových zemin obecně seznatelnou samozřejmostí).

Splnění kritéria dle písm. d) lze přitom pro výkopové zeminy jednoznačně vyvrátit či potvrdit zkouškami jejich jakosti a porovnáním jejich výsledků s limity předepsanými (a) vyhláškou č. 153/2016 Sb. v případě jejich (spíše hypotetického) využití jako zemědělské půdy nebo (b) vyhláškou č. 294/2005 Sb. v případě jejich jiného využití. Posuzování otázky, zda výkopové zeminy jsou či nejsou vedlejším produktem na základě kritéria dle písm. d) tedy nedoprovázejí žádné výkladové nejasnosti.

Naproti tomu nemusí být ani zdaleka jasné, jak v praxi posoudit naplnění kritéria podle písm. b) - tedy jak vyhodnotit, zda další využití daných výkopových zemin **je či není zajištěno**.

Předně je třeba konstatovat (ve shodě s výkladovou praxí rozkladové komise ministra životního prostředí), že dikce § 3 odst. 5 zákona o odpadech nepřipouští jiný výklad, než že využití předmětné movité věci musí být zajištěno **již v okamžiku jejího vzniku**. Důvodem je skutečnost, že podmínky dle písm. a) (vznik věci jako nedílné součásti výroby) i písm. b) (zajištění následného využití věci), musí být naplněny kumulativně, tedy **současně**. Není proto v zásadě možné, aby přebytečná výkopová zemina mohla začít být považována za vedlejší produkt až *ex post* (například na základě okolnosti, že se pro ni **dodatečně** našlo nějaké využití mimo staveniště). Platná právní úprava tak ve skutečnosti dodatečné uplatnění ustanovení § 3 odst. 5 pro žádnou movitou věc neumožňuje, a proto například **dodatečné prohlášení jakéhokoliv již existujícího odpadu za vedlejší produkt je v principu zcela nezákonné**. Tomu mimo jiné odpovídá i skutečnost, že platná právní úprava nezná žádný způsob, jak takové vyvedení věci z odpadového režimu vyznačit v evidenci odpadů.

V případě přebytečných výkopových zemin je dále třeba zabývat se otázkou, v čem zajištění jejich využití spočívá, zda bylo či nebylo v daném případě podmíněno nějakým správním aktem, a zda (v kladném případě) právní účinky takového správního aktu **působily již v okamžiku vzniku výkopové zeminy**.

V praxi přitom mohou nastat v zásadě pouze dvě alternativy. V prvním případě může být výkopová zemina teoreticky využita jako zemědělská půda (resp. „na zemědělské půdě“): to může nastat prakticky pouze u selektivně skrývané ornice, jejíž použití se pak řídí podmínkami stanovenými příslušným orgánem ochrany zemědělského půdního fondu v předcházejícím řízení (není však vyloučeno, že v některých zvláštních případech se tato alternativa může týkat i tzv. jiných zúrodnitelných substrátů). V těchto případech bude zpravidla možné považovat kritérium podle § 3 odst. 5 písm. b) za splněné.

Ve druhém případě (v praxi zcela převažujícím) může být přebytečná výkopová zemina vznikající při provádění staveb používána mimo staveniště k zásypům, podsypům a rozličným úpravám terénu. V těchto případech je však vždy nutno zkoumat, zda takové činnosti v daném případě byly či nebyly podmíněny předchozím veřejnoprávním projednáním (zpravidla podle stavebního či horního zákona), zda příslušné správní akty byly či nebyly v okamžiku vzniku výkopové zeminy účinné, a zda například umožňovaly či neumožňovaly používat při uvedených činnostech materiál dopravený odjinud.

Je přitom zřejmé, že takové otázky je třeba posuzovat v každém jednotlivém případě individuálně, že jejich řešení se bude v řadě případů opírat o listinné podklady a o informace z jiných správních řízení, a že bude zpravidla záviset na specifických okolnostech každého jednotlivého případu.

U přebytečných výkopových zemin vznikajících při provádění staveb proto pochybnosti o tom, zda jsou naplněny všechny podmínky § 3 odst. 5 zákona o odpadech nutné k tomu, aby takové zeminy mohly být považovány za vedlejší produkt, nelze *a priori* nikdy zcela vyloučit.

Dále je třeba zdůraznit, že tuto otázku není možné s úspěchem řešit například až ve spojení s rozhodováním o tom, jakým způsobem má být s takovými výkopovými zeminami naloženo: je-li totiž nastolena **u již existujících výkopových zemin a právě v této souvislosti**, pak ve skutečnosti již sama o sobě implikuje, že takové výkopové zeminy vedlejším produktem ve smyslu § 3 odst. 5 zákona o odpadech v principu být nemohou a nejsou.

Proto lze přebytečné výkopové zeminy vznikající při provádění staveb (nejde-li o specifický a okrajový případ ornice či jiných zúrodnitelných substrátů, s nimiž je nakládáno způsobem stanoveným závazně orgánem ochrany zemědělského půdního fondu podle zvláštních předpisů), v praxi považovat za vedlejší produkt vždy **až na základě předchozího rozhodnutí krajského úřadu v pochybnostech podle § 3 odst. 8 zákona o odpadech**. U přebytečných výkopových zemin vznikajících při provádění staveb bez takového rozhodnutí obecně nelze považovat naplnění podmínek § 3 odst. 5 zákona o odpadech za dostatečně prokázané, a bez něj proto nemohou být tyto výkopové zeminy považovány za vedlejší produkt.

2. Pojem využívání odpadů na povrchu terénu a jeho vztah k používání tzv. vedlejších produktů.

Podle poznatků ze správní činnosti Krajského úřadu Ústeckého kraje jsou dosud přebytečné výkopové zeminy v Ústeckém kraji využívány především jako odpady na povrchu terénu. Využívání odpadů na povrchu terénu je definováno v § 2 písm. j) vyhl. č. 294/2005 Sb. jako využití odpadů „k rekultivaci povrchu terénu, vyrovnávání terénních nerovností a jiným úpravám terénu, vytváření uzavíracích vrstev skládky, rekultivaci uzavřených skládek, rekultivaci odkališť, zavážení vytěžených lomů“. Zařízení k využívání odpadů na povrchu terénu je možné provozovat pouze na základě souhlasu krajského úřadu vydaného podle § 14 odst. 1 zákona o odpadech, kterým se zároveň schválí provozní řád takového zařízení.

Na území Ústeckého kraje přitom platí, že v zařízeních tohoto typu lze využívat jiné materiály než odpady pouze za předpokladu, že tuto možnost příslušné rozhodnutí krajského úřadu připouští, a pouze za podmínek tímto rozhodnutím stanovených. Taková situace je v Ústeckém kraji spíše výjimečná (u některých zařízení jde o konkrétně specifikované případy těžebních odpadů a výrobků vyrobených z odpadů či z tzv. vedlejších energetických produktů). Není tedy zpravidla v Ústeckém kraji možné, aby byla do zařízení k využívání odpadů na povrchu terénu předána nějaká movitá věc jako vedlejší produkt, aniž by se tím zároveň nestala odpadem na základě ustanovení § 3 odst. 2 zákona o odpadech. Ze stejného důvodu pak nelze z předání movité věci do takového zařízení dovozovat ani zajištění jejího využití ve smyslu § 3 odst. 5 písm. b) zákona o odpadech.

V této souvislosti je zároveň třeba upozornit, že materiály používané k zavážení terénních nerovností či provádění jiných terénních úprav (ať už jsou spojeny s rekultivací těžeben nebo s vyrovnáváním terénu pro jakýkoliv jiný deklarovaný účel) nelze dost dobře podřadit pojmu **vstupní surovina**, a to ani ve smyslu lexikálním (viz příslušné heslo ve slovníku Ústavu pro jazyk český AV ČR <http://ssjc.ujc.cas.cz>), ani v duchu § 14 odst. 2 zákona o odpadech, jehož zřejmým účelem je naplňování hierarchie nakládání s odpady při průmyslové produkci (při níž jediné jsou k výrobě zboží **spotřebovávány suroviny**). Odpady na povrchu terénu proto obecně nelze využívat v režimu § 14 odst. 2

zákona o odpadech, a ze stejného důvodu je **dovoleno předávat odpadní výkopové zeminy výhradně a pouze oprávněným osobám** (§ 4 písm. y) zákona o odpadech).

3. Vztah mezi současnou praxí při využívání odpadů na povrchu terénu a účelem platné právní úpravy.

Institut využívání odpadů na povrchu terénu může být obecně zneužíván k nepřiznanému odstraňování inertních odpadů, které by jinak musely být odstraněny uložením na skládku skupiny S-IO. Na rozdíl od skládky S-IO však nejsou s provozováním zařízení k využívání odpadů na povrchu terénu spojeny zákonné povinnosti vybírat a odvádět poplatky za uložení odpadů, sjednat pojištění odpovědnosti za škodu, vytvářet na zvláštním vázaném účtu finanční rezervu a po ukončení provozu zabezpečit rekultivaci zařízení a následnou péči o něj nejméně po dobu dalších 30 let. Není proto překvapivé, že ani na území Ústeckého kraje není již nejméně deset let provozována v první fázi provozu žádná skládka inertních odpadů, zatímco zařízení k využívání odpadů na povrchu terénu zde bylo k 30. 6. 2018 provozováno celkem 24 (nepočítaje v to tři zařízení s nelimitovanou kapacitou provozovaná při hnědouhelných velkolomech), přičemž jejich celková kapacita umožňuje do roku 2025 uložení více než 11 miliónů tun přebytečných výkopových zemin a téměř dvojnásobně tak překračuje souhrnnou disponibilní kapacitu všech skládek v kraji. I přesto je Krajskému úřadu Ústeckého kraje na základě opakovaných poznatků ze správní činnosti známo, že poptávka po odstranění přebytečných výkopových zemin může tuto nabídku (přinejmenším lokálně a v závislosti na konkrétní investiční výstavbě) stále převyšovat, a existují dokonce přesvědčivé známky toho, že nákupy devastovaných a nevyužitelných pozemků mimo zastavěná území obcí jsou právě proto čím dál častěji vnímány jako výborná investiční příležitost.

Je přitom zcela zřejmé, že je-li rozhodujícím, leč nepřiznaným motivem provádění terénních úprav či rekultivací pouze zisk z poskytování služby odstranění inertního odpadu (například tedy i přebytečné výkopové zeminy), může realizace takových záměrů představovat jednání *in fraudem legis* (obcházení zákona), tedy jednání **nelegální**, a takové záměry by tudíž neměly být povolovány. Podle § 4 písm. r) zákona o odpadech je využitím odpadů pouze taková činnost, jejímž výsledkem je, že odpad slouží užitečnému účelu tím, že **nahradí** materiály používané ke konkrétnímu účelu. Je-li však s odpady přebíranými od jiných osob za úplatu nakládáno způsobem, který tento znak nenaplnuje, podle § 4 písm. v) zákona o odpadech jde ve skutečnosti o **odstraňování** odpadů a v případě ukládání přebytečné výkopové zeminy na povrch terénu se pak na takové jednání jednoznačně vztahují povinnosti podle § 21 zákona o odpadech.

Z toho vyplývá, že o zařízení k využívání odpadů na povrchu terénu může jít ve smyslu zákona o odpadech pouze tam, **kde by příslušné terénní úpravy či rekultivace byly prokazatelně prováděny i bez ohledu na okolnost, zda pro tento účel jsou či nejsou v potřebném rozsahu k dispozici využitelné odpady**. Naopak v případech, kdy tato podmínka zjevně a mimo jakoukoliv pochybnost splněna není, může být provozování zařízení k nakládání s odpady podle platné právní úpravy povoleno pouze za předpokladu, že provozovatel zařízení bude zároveň zavázán k plnění povinností provozovatele skládky odpadů podle § 21 zákona o odpadech.

Úřady obcí s rozšířenou působností by proto při vydávání závazných stanovisek k terénním úpravám, rekultivacím a jiným obdobným záměrům podle § 79 odst. 4 zákona o odpadech měly věnovat pozornost otázce, zda a v jakém rozsahu mají být při realizaci takových záměrů využívány odpady, a zda přitom z bližšího popisu záměru či z jiných okolností nevyplývá, že realizace záměru je ve skutečnosti v rozhodujícím rozsahu dostupností využitelných odpadů dokonce podmíněna. Pokud by byla taková skutečnost potvrzena mimo rozumnou pochybnost, je třeba považovat takový záměr z hlediska zákona o odpadech za nepřípustný, nebude-li zároveň jednoznačně zahrnovat i plnění povinností při skládkování odpadů podle

§ 21 zákona o odpadech. V případě pochybností doporučujeme na tuto skutečnost pouze upozornit v odůvodnění závazného stanoviska a zároveň toto závazné stanovisko zaslat na vědomí krajskému úřadu, aby mohly být pochybnosti v této otázce následně odstraněny v řízení ve věci souhlasu k provozování zařízení k nakládání s odpady podle § 14 odst. 1 zákona o odpadech.

Vzhledem k množícím se indiciím rozšiřování nelegální praxe *in fraudem legis* prosazovaného povolování terénních úprav a rekultivací, jejichž nepřiznaným účelem by ve skutečnosti mohlo být pouze dosažení zisku z poskytování služby odstranění odpadů, bylo obecně závaznou vyhláškou Ústeckého kraje č. 2/2016, kterou se vyhláší závazná část Plánu odpadového hospodářství Ústeckého kraje pro období 2016 – 2025, zavedeno opatření, kterým je maximální přípustná kapacita nových zařízení k využívání odpadů na povrchu terénu omezena na 200 kt využitých odpadů a maximální přípustná doba provozu na počet let odpovídající dvojnásobku výměry zařízení v ha, nejvýše však na 6 let. Je přitom zřejmé, že s případným úspěchem shora popsanych pokusů vyvést nakládání s přebytečnými výkopovými zeminami zcela z odpadového režimu (ať už jejich nelegálním prohlášením za vedlejší produkty podle § 3 odst. 5 zákona o odpadech nebo za náhradu vstupních surovin podle § 14 odst. 2 zákona o odpadech) by se situace zcela vymkla kontrole, a v podmínkách Ústeckého kraje by mohla vést nejen k významné a dlouhodobé environmentální zátěži některých území, ale i k masivnímu a nekontrolovatelnému dovozu nevyužitelných stavebních odpadů z jiných regionů České republiky. Vzhledem ke všem uvedeným okolnostem bude Krajský úřad Ústeckého kraje v meziresortním připomínkovém řízení k nové právní úpravě v oblasti nakládání s odpady důsledně uplatňovat návrh, aby u nových zařízení k využívání odpadů na povrchu terénu bylo zákonem zakázáno přijímání odpadů za úplatu.

4. Závěr

- a) přebytečné výkopové zeminy (a jiné obdobné odpady vznikající při provádění staveb, které mohou být bez úpravy využívány na povrchu terénu), nemohou být považovány za vedlejší produkty, pokud tak v pochybnostech nerozhodl krajský úřad;**
- b) odpady využívané na povrchu terénu nemohou být nikdy považovány za náhradu vstupní suroviny ve smyslu § 14 odst. 2 zákona o odpadech; k využití na povrchu terénu proto mohou být odpady předávány výhradně oprávněným osobám;**
- c) terénní úpravy a rekultivace pozemků mohou být považovány za zařízení k využití odpadů na povrchu terénu tehdy, lze-li zároveň rozumně předpokládat, že by byly provedeny ve srovnatelném rozsahu i při nedostupnosti vhodných odpadů; popření takového předpokladu vede k závěru, že jejich nepřiznaným hlavním účelem je ve skutečnosti poskytování služby odstraňování odpadů a jejich provádění za použití odpadů je pak z hlediska zákona o odpadech vázáno na plnění povinností při skládkování odpadů;**
- d) úřady obcí s rozšířenou působností by měly při vydávání závazných stanovisek podle zákona o odpadech k terénním úpravám a rekultivacím v územním či stavebním řízení vyhodnotit splnění předpokladu podle bodu c) a výsledek tohoto hodnocení promítnout do závazného stanoviska; v případě pochybností by tuto skutečnost měly uvést v odůvodnění závazného stanoviska a stanovisko zaslat na vědomí krajskému úřadu k následnému využití v řízení ve věci souhlasu podle § 14 odst. 1 zákona o odpadech.**