



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně Jitky Zavřelové a soudců Petra Mikeše a Milana Podhrázkého v právní věci žalobkyně: **Gardenline, s. r. o.**, se sídlem Na Vinici 948/13, Litoměřice, zastoupená Mgr. Martinem Horákem, advokátem, se sídlem Jandova 208/8, Praha 9, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 1926/7, Brno, za účasti osob zúčastněných na řízení: I) Povodí Moravy, s. p., se sídlem Dřevařská 932/11, Brno, a II) OHLA ŽS, a. s., se sídlem Tuřanka 1554/115b, Brno, proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 28. 11. 2019, čj. ÚOHS-R0163/2019/VZ-32867/2019/323/MBr, o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 10. 2. 2022, čj. 62 Af 9/2020-108,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žalobkyně **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému **s e** náhrada nákladů řízení **n e p ř i z n á v á .**
- IV. Osoby zúčastněné na řízení **n e m a j í** právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Osoba zúčastněná na řízení I) jako zadavatel [dále „zadavatel“] 6. 2. 2019 zahájila podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, otevřené řízení za účelem zadání nadlimitní veřejné zakázky na stavební práce „Bečva, km 44,135 – 45,855 – revitalizace toku Skalička; Bečva, km 42,480 – 44,135 – revitalizace toku Černotín“. Vybraným

dodavatelem se stala osoba zúčastněná na řízení II) [dále „OZNŘ II)] ve spolupráci se společností EUROVIA CS, a. s., IČO: 45274924 (dále „vybraný dodavatel“).

[2] Žalobkyně jako neúspěšná účastnice zadávacího řízení podala proti oznámení o výběru dodavatele námitky, které zadavatel odmítl. Žalobkyně proto podala žalovanému návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Sporná otázka v nyní projednávané věci se týká realizace stavebních prací pouze v části veřejné zakázky „Bečva, km 44,135 - 45,855 - revitalizace toku Skalička“ (dále „revitalizace Bečva – Skalička“). Vybraný dodavatel v nabídce uvedl, že hodlá od zadavatele koupit 200 m³ přebytečné ornice za cenu 15 Kč za 1 m³. Podle žalobkyně by však takové plnění vedlo k nedodržování povinností vyplývajících z předpisů práva životního prostředí ve smyslu § 48 odst. 5 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek, ve znění účinném do 15. 7. 2023. Z podané nabídky totiž podle žalobkyně vyplývá, že by vybraný dodavatel v rozporu se zákonem č. 334/1992 Sb., o ochraně zemědělského půdního fondu, obchodoval se skrytou (přebytečnou) ornici. Podle § 48 odst. 8 zákona o zadávání veřejných zakázek proto měl zadavatel vybraného dodavatele vyloučit z účasti v zadávacím řízení.

[3] Rozhodnutím z 2. 9. 2019, čj. ÚOHS-S0190/2019/VZ-24269/2019/521/RŠu, žalovaný návrh žalobkyně zamítl podle § 265 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření (dále „rozhodnutí žalovaného“). Předseda žalovaného v záhlaví uvedeném rozhodnutím zamítl rozklad žalobkyně a rozhodnutí žalovaného potvrdil (dále „rozhodnutí předsedy žalovaného“).

[4] Žalobu proti rozhodnutí předsedy žalovaného Krajský soud v Brně výše uvedeným rozsudkem zamítl. Podle krajského soudu ob stojí posouzení žalovaného, potvrzené předsedou žalovaného, že zadavatel sice nepoužíval pojem ornice zcela vhodně (resp. tak, jak by odpovídalo jeho použití v dokumentech týkajících se ochrany v režimu zákona o ochraně zemědělského půdního fondu), nicméně jeho použitím se nedostal do rozporu s právním řádem. Zahrnutí i lesní půdy (hrabanky) pod pojem ornice v rámci zadávací dokumentace k revitalizaci Bečva – Skalička neznamena, že by byla nabízena k odkoupení půda, která požívá ochrany v režimu posledně uvedeného zákona, a proto součástí nabídky vybraného dodavatele, jež měla (mohla) nacenit plnění se zohledněním ceny odkupované ornice při respektování předpisů práva životního prostředí, nebyl „nepřípustný obchod s ornici“, což bylo podstatou námitkové a posléze návrhové i žalobní argumentace.

II. Obsah kasační stížnosti a další vyjádření účastníků

[5] Žalobkyně (dále „stěžovatelka“) napadla rozsudek krajského soudu kasační stížností. Navrhla, aby Nejvyšší správní soud zrušil napadený rozsudek a věc vrátil krajskému soudu k dalšímu řízení, eventuálně aby spolu se zrušením rozsudku krajského soudu současně zrušil obě správní rozhodnutí a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

[6] Namítla, že krajský soud dospěl k nesprávným závěrům v otázce vymezení pojmu ornice. Přehlédl totiž stanovisko Ministerstva životního prostředí z 25. 7. 2019, jakožto ústředního správního orgánu na úseku ochrany zemědělského půdního fondu a poskytovatele dotačních prostředků v této věci. Tam se uvádí, že termín ornice lze používat výhradně v souvislosti se zemědělskou půdou, neboť ornice vzniká kultivací půdy orbou a je vztažena výhradně k zemědělské činnosti a zemědělským pozemkům. Krajský soud odhlédl od základních výkladových principů a zajištění jednoty a komplexnosti právního

pokračování

řádu, jelikož nově a nepřipustně vyložil pojem ornice v rozporu se zavedenou praxí správních orgánů na úseku ochrany zemědělského půdního fondu, a povědomím odborné i obecné veřejnosti, podle nichž je pojem ornice vnímán a využíván výlučně ve vztahu k zemědělskému půdnímu fondu. Výklad krajského soudu neodpovídá věcnému účelu a smyslu a je v rozporu s § 4 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, a principy soukromého práva.

[7] I v rámci zadávacího řízení zadavatel předkládal dokumenty definující ornici, kterou odlišoval od jiných složek. Pojem ornice je v rámci zadávacího řízení jednoznačně vymezen souhlasem k trvalému odnětí půdy ze zemědělského půdního fondu z 5. 2. 2018 (dále „souhlas k trvalému odnětí půdy“). Naopak rozhodnutí z 24. 1. 2018 o povolení odnětí pozemků určených k plnění funkce lesa žádným způsobem ornici nevymezuje ani s tímto pojmem nepracuje. Striktní odlišení ornice od lesní půdy (hrabanky) plyne i z částí technické dokumentace, na niž krajský soud odkazuje v bodech 17 až 19 napadeného rozsudku. Nelze tak zaměňovat pojmy ornice vztahující se výlučně k zemědělským plochám a ochraně zemědělského půdního fondu a lesní půda (hrabanka) vztahující se výlučně k pozemkům určeným k plnění funkce lesa.

[8] Stěžovatelka nesouhlasí se závěrem krajského soudu v bodě 28 napadeného rozsudku, že pojem ornice nebyl v rámci celé zadávací dokumentace používán důsledně. Podle stěžovatelky naopak byl používán v jednoznačném významu nezahrnujícím lesní hrabanku. Z žádné části zadávací dokumentace ani z rozhodnutí o námitkách nebylo seznatelné, že by pod pojem ornice měla být podřazena lesní hrabanka. Naopak položkový rozpočet mezi nimi jednoznačně rozlišuje. Teprve v průběhu správního řízení o návrhu stěžovatelky zadavatel předložil novou argumentaci, že pod pojem ornice je zahrnuta i lesní hrabanka, a další dodatečné výpočty, které nebyly součástí zadávací dokumentace.

[9] Dále stěžovatelka namítla nesprávnost úvahy krajského soudu v bodě 26 napadeného rozsudku, podle níž v příloze č. 3 zadávací dokumentace, tj. „Vzor smlouvy o prodeji vytěženého materiálu“, není pojem ornice definován, a proto nelze říct, že by pod něj lesní hrabanka neměla být zahrnuta. I pro účely této přílohy je třeba uvedený pojem vykládat v souladu se zadávací dokumentací jako celkem, tedy jako pojem nezahrnující lesní hrabanku. Pokud pak ve výše uvedeném bodě krajský soud stěžovatelce vyčetl, že nespороvala zadávací podmínky v části nabídky na odkup přebytečné ornice, stěžovatelka zopakovala, že se zadávacími podmínkami souhlasí. Napadá jen nabídku vybraného dodavatele zpracovanou v rozporu s právem životního prostředí.

[10] Závěr v bodě 61 rozhodnutí předsedy žalovaného, podle něž část skrývek kontaminovaných invazními druhy v objemu 11 960 m³ odpovídá objemu předpokládané skrývky z lesních pozemků, nemá podle stěžovatelky oporu v zadávací dokumentaci ani v rozhodnutí o námitkách. Nevyplyvá to ani z položkových souhrnů, a navíc je přehlížena skutečnost, že předmětem prodeje nemůže být ani odpad. Nikde v zadávací dokumentaci nebylo připuštěno, že by zadavatel umožňoval jiný způsob nakládání s ornici kontaminovanou invazivními druhy než její likvidaci formou odvezení na skládku. Kontaminovanou lesní hrabanku sám zadavatel označil za odpad. Její prodej je tak výslovně zakázán ve smyslu čl. 2.3 zadávací dokumentace. Nemůže proto obstát závěr krajského soudu, že v kontextu zadávací dokumentace je ornici nutno rozumět i lesní hrabanku, resp.

že zadavatel ve skutečnosti nabízel odkup přebytné lesní hrabanky, nikoli ornice požívající ochrany podle zákona o ochraně zemědělského půdního fondu.

[11] Žalovaný ve vyjádření navrhl zamítnutí kasační stížnosti. Uvedl, že ze skutkových zjištění vyplynulo, že zadavatel pod pojem ornice zahrnul i lesní hrabanku (lesní půdu). Byť jde o nevhodný a nepřesný způsob užívání pojmu ornice v zadávací dokumentaci, tak se v žádném případě nejedná o porušení zákona o zadávání veřejných zakázek ze strany zadavatele nebo vybraného dodavatele. Skutečnost, že zadavatel zahrnul do pojmu ornice i lesní hrabanku (lesní půdu), která nepožívá ochrany podle zemědělského půdního fondu nacházející se na pozemcích mimo tuto ochranu je prokázána na základě skutkových zjištění. Možnost odkupu ornice umožnil zadavatel. Vybraný dodavatel této možnosti využil a ornici nacenil. Jelikož tedy splnil vše, co po něm zadavatel požadoval, nemohl být ze zadávacího řízení vyloučen, jak se domáhá stěžovatelka. Takové vyloučení by bylo podle žalovaného nezákonné. Není pravdou, že krajský soud přehlédl stanovisko Ministerstva životního prostředí. Vyjadřuje se k němu v bodě 24 napadeného rozsudku, kde stěžovatelce jasně vysvětluje, jakým způsobem je třeba toto stanovisko aplikovat ve vztahu k celé zadávací dokumentaci v nyní projednávané věci. Stanovisko sice hovoří o zákazu prodeje ornice, ale to jde o ornici, která se nachází na zemědělském pozemku pod ochranou zemědělského půdního fondu.

[12] V replice stěžovatelka uvedla, že zadavatel po účastnících nepožadoval, aby nacenili odkup ornice. Nešlo o povinnost, ale o možnost. Závěry žalovaného jsou tak mylné a neodpovídají skutečnosti. I bez nacenění odkupu šlo o řádnou nabídku, jako v případě samotné stěžovatelky. Vybraný dodavatel tedy dobrovolně předložil svoji nabídku zpracovanou v rozporu s právem životního prostředí. Přes to získal veřejnou zakázku, což toleroval nejen zadavatel ale i žalovaný. Skutečnost, že možnost ocenění „prodeje ornice“ nebyla napadána námitkami proti zadávací dokumentaci, je nepodstatná. Napadán je postup, jímž vybraný dodavatel předložil nabídku jednoznačně v rozporu s právem životního prostředí, přičemž zadavatel vybraného dodavatele nevyloučil, naopak mu umožnil realizaci veřejné zakázky. S odkazem na svoji dosavadní podrobnou argumentaci stěžovatelka zdůraznila, že pojem ornice má toliko jeden význam, a to výlučně vztahující se k zemědělským pozemkům pod ochranou zemědělského půdního fondu. Tvzení o různých „ornicích“ je toliko účelové zaměňování, zamlžování a vytváření fikcí mající ospravedlnit nesprávný postup zadavatele. Není pravdou, že bylo prokázáno, že ornice v nyní posuzované věci zahrnuje i jinou půdu. Podle stěžovatelky je naopak listinnými důkazy prokázáno, že ornice se týká výlučně zemědělských pozemků pod ochranou zemědělského půdního fondu.

[13] Osoby zúčastněné na řízení se ke kasační stížnosti nevyjádřily.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[14] Kasační stížnost není důvodná.

[15] Nejvyšší správní soud se zabýval nejprve dílčí námitkou, že krajský soud přehlédl stanovisko Ministerstva životního prostředí z 25. 7. 2019. V podstatě jde totiž o námitku nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku pro nedostatek důvodů.

pokračování

[16] K tomu Nejvyšší správní soud uvádí, že krajský soud se uvedeným stanoviskem výslovně zabýval v bodě 24 napadeného rozsudku, kde srozumitelně a logicky vysvětlil, proč obsah stanoviska nemůže nic změnit na skutečnosti, že zadavatel v rámci zadávání veřejné zakázky v části revitalizace Bečva – Skalička pod pojem ornice zahrnul i jinou půdu než půdu podléhající ochraně v režimu zákona o ochraně zemědělského půdního fondu, a že z ničeho neplyne zákaz pro takový postup. Námitka tedy není důvodná.

[17] Tato námitka nepřezkoumatelnosti je podle Nejvyššího správního soudu zřejmým odrazem stěžovatelčina nesouhlasu s věcnými závěry krajského soudu stran „výkladu“ pojmu ornice pro účely konkrétní části veřejné zakázky. V nyní posuzované věci je zřejmé, že krajský soud hledal význam tohoto pojmu výhradně pro tyto účely, v žádném případě se tak nesnažil poskytnout závazný právní výklad (definici) pojmu obsaženého v některém obecně závazném právním předpisu. Z těchto důvodů je podle Nejvyššího správního soudu nepřipadné tvrzení stěžovatelky, že krajský soud odhlédl od základních výkladových principů a zajištění jednoty a komplexnosti právního řádu, jelikož nově a nepřipustně vyložil pojem ornice v rozporu se zavedenou praxí správních orgánů na úseku ochrany zemědělského půdního fondu, a povědomím odborné i obecné veřejnosti, podle nichž je pojem ornice vnímán a využíván výlučně ve vztahu k zemědělskému půdnímu fondu. Krajský soud totiž žádnou takovou povinnost neměl a ani mít nemohl, nehledal totiž věcný účel a smysl. Jeho úkolem v nyní projednávané věci totiž nebylo nalezení či vytvoření definice legálního pojmu ornice, a to ani v rámci institutu ochrany zemědělského půdního fondu, nýbrž jen a pouze zjištění či ověření toho, jaký význam tomuto pojmu vtiskl zadavatel pro účely veřejné zakázky v části revitalizace Bečva – Skalička (bod 27 napadeného rozsudku). Nepřipadný je proto i odkaz stěžovatelky na § 4 odst. 2 občanského zákoníku, jenž se týká vymezení pojmu vědomost pro účely jeho výkladu v ustanoveních právního řádu.

[18] Lapidárně řečeno, stěžovatel má pravdu „pouze“ potud, že pro účely výkladu legálního pojmu „orná půda“ obsaženého především v zákoně o ochraně půdního fondu by jistě nebylo možné zaměňovat tento pojem vztahující se výlučně k zemědělským plochám a ochraně zemědělského půdního fondu s pojmem lesní půda (hrabanka) vztahujícím se výlučně k pozemkům určeným k plnění funkce lesa. Při výkladu „nikoli legálního“ pojmu ornice výhradně pro účely konkrétní části veřejné zakázky však tento striktní výkladový požadavek neplatí a platit nemůže.

[19] Nejvyšší správní soud na tomto místě tedy uzavírá, že je správný závěr krajského soudu, že pojem ornice v nyní projednávané věci, tj. výhradně pro účely konkrétní části veřejné zakázky, nemusí být používán výhradně v souvislosti se zemědělskou půdou v režimu zákona o ochraně zemědělského půdního fondu (body 23, 24 a 29 napadeného rozsudku).

[20] Podle stěžovatelky byl pojem ornice v rámci celé zadávací dokumentace používán v jednoznačném významu nezahrnujícím lesní hrabanku, přičemž odkázala např. na položkový rozpočet. Nesouhlasí proto se závěrem krajského soudu v bodě 28 napadeného rozsudku, že tento pojem důsledně používán nebyl.

[21] Nejvyšší správní soud zde, ve shodě s krajským soudem (bod 27 napadeného rozsudku), uvádí, že v položkovém rozpočtu [dokument

UOHSX00CPLUS_P4_sejmutí_ornice.pdf (Sejmutí ornice a lesní hrabanky – sumář) sice je mezi ornici a lesní hrabankou rozlišováno, a to konkrétně v tom smyslu, že u revitalizace Bečva – Skalička se se skrývkou hrabanky formálně nepočítá. Nicméně, jak přílehavě rozebral krajský soud v bodě 27 nyní napadeného rozsudku, toto rozlišení neodpovídá obsahu Technické zprávy ke stavebnímu objektu SO 01, která již pojem ornice důsledně nepoužívá. Krajský soud ne zcela přílehavě odkázal na str. 4 technické zprávy, kde je mezi ornici a hrabankou formálně rozlišováno. Vhodnější je odkaz na str. 7 technické zprávy, kde se již hovoří o „*skrývce humózních vrstev, respektive hrabanky v celkovém objemu 35 472 m³*“. Tento objem celkové skrývky pak odpovídá objemu sejmutí ornice podle položkového rozpočtu (Sejmutí ornice a lesní hrabanky – sumář), na nějž odkazuje stěžovatelka, a podle rozpočtu k revitalizaci Bečva – Skalička (dokument UOHSX00CEUHT_P1_Příloha_rozpoč.pdf), jakož i celkovému objemu skrývky ornice v rámci realizace stavebního objektu SO 01, jak je uvedena na str. 20 Souhrnné technické zprávy (viz tabulka).

[22] Na str. 7 Technické zprávy ke stavebnímu objektu SO 01 se dále uvádí, že část materiálu skrývek kontaminovaná invazními druhy (cca 11 960 m³) bude odvezena na skládku k likvidaci. Tento objem odpovídá množství přebytku ornice (vzniklého při realizaci stavebního objektu SO 01), jenž má být, (opět) podle rozpočtu k revitalizaci Bečva – Skalička, odvezen na skládku. Shodný objem ornice kontaminované invazními druhy (tedy přesněji lesní hrabanky) určené k odvozu na skládku plyne i ze str. 20 Souhrnné technické zprávy [41 947 m³ (celkový objem skrývky při realizaci stavebních objektů SO 01 a 03) – 7780 m³ (objem ornice v užším slova smyslu, jež bude zpětně využita v rámci stavby) – 22 207 m³ (k rozhrnutí na zemědělské pozemky v katastru Ústí) = 11 960 m³].

[23] Zadavatel ve svém sdělení z 10. 6. 2019, jímž se v rámci správního řízení vedeného žalovaným vyjádřil k rozhodným skutečnostem, a jež je součástí správního spisu žalovaného, osvětlil, že vzhledem k hospodářskému využívání pozemků pod ochranou zemědělského půdního fondu nedochází u ornice (v užším slova smyslu) ke kontaminaci invazními druhy. Množství 11 960 m³ ornice (ve smyslu položky rozpočtu) je tvořeno lesní půdou (hrabankou) sejmutou z nezemědělských pozemků.

[24] Z výše uvedeného je tedy i podle Nejvyššího správního soudu zřejmé, že zadavatel neužíval v rámci zadávací dokumentace k revitalizaci Bečva – Skalička pojem ornice důsledně, v jednoznačném významu nezahrnujícím lesní hrabanku. Právě v technické dokumentaci, tj. Technické zprávě ke stavebnímu objektu SO 01 a Souhrnné technické zprávě, z nichž krajský soud cituje v bodech 17 a 18 napadeného rozsudku, zadavatel užívá pojmu ornice jako zastřešujícího pojmu i pro lesní hrabanku. Stěžovatel tedy nemá pravdu, že z uvedené technické dokumentace plyne striktní odlišení ornice od lesní hrabanky.

[25] Stejně tak z výše uvedeného vyplývá, že závěr v bodě 61 rozhodnutí předsedy žalovaného, podle nějž část skrývek kontaminovaných invazními druhy v objemu 11 960 m³ odpovídá objemu předpokládané skrývky z lesních pozemků, má jednoznačnou oporu v zadávací dokumentaci, konkrétně v rozpočtu k revitalizaci Bečva – Skalička, Technické zprávě ke stavebnímu objektu SO 01, jakož i v Souhrnné technické zprávě.

[26] Dále stěžovatelka namítla nesprávnost úvahy krajského soudu v bodě 26 napadeného rozsudku, podle níž v příloze č. 3 zadávací dokumentace, tj. „Vzor smlouvy o prodeji vytěženého materiálu“, není pojem ornice definován, a proto nelze říct, že by pod něj lesní

pokračování

hrabanka neměla být zahrnuta. Jde o otázku odvozenou od základního sporu mezi stěžovatelkou a krajským soudem (i žalovaným, jeho předsedou a zadavatelem), jehož podstatou je výklad pojmu ornice pro účely zadávací dokumentace pro revitalizaci Bečva – Skalička. Z toho důvodu podle Nejvyššího správního soudu nelze úvahu krajského soudu v bodě 26 vytrhávat z kontextu celého odůvodnění napadeného rozsudku. V bodech 27 a 28 krajský soud dospěl k závěru, potvrzenému výše i Nejvyšším správním soudem, že v případě části veřejné zakázky revitalizace Bečva – Skalička zadavatel v zadávací dokumentaci zahrnul pod pojem ornice rovněž lesní hrabanku (pojem ornice je zde konstruován jako pojem zastřešující ornici v užším slova smyslu a lesní hrabanku). Je proto logické, že krajský soud i v bodě 26 napadeného rozsudku vyšel, v souladu s ostatními částmi zadávací dokumentace, z širšího pojetí pojmu ornice a uvedl, že pro účely výkladu přílohy č. 3 zadávací dokumentace nelze říct, že by pod pojem ornice lesní hrabanka neměla být zahrnuta. Z toho plyne, že je-li ve vzoru smlouvy o prodeji vytěženého materiálu vedle ornice uveden přebytný zemní materiál, na což poukazuje stěžovatelka, půjde o takový zemní materiál, který není ornici, tj. ani lesní hrabankou. Konkrétně může jít například o ostatní „výkop“ v souladu s rozpočtem k revitalizaci Bečva – Skalička (tabulka 1) či o případný odpad ze zahrad a parků v souladu se Souhrnnou technickou zprávou (str. 18).

[27] Nejvyšší správní soud v této souvislosti uvádí, že by bylo jistě vhodnější a přiléhavější, kdyby zadavatel ve vzoru smlouvy o prodeji vytěženého materiálu užil namísto pojmu ornice přesného pojmu lesní půda (hrabanka). V kontextu výše potvrzeného závěru, že zadavatel v rámci zadávací dokumentace k revitalizaci Bečva – Skalička užíval pojem ornice jako zastřešující pojem i pro hrabanku, však nelze dovodit, že by záměrem zadavatele, resp. OZNŘ II) jako vybraného dodavatele bylo zákonem zakázané obchodování s ornici (v užším slova smyslu). Takovému záměru by ostatně bránila i závazná podmínka obsažená v čl. 2.3 zadávací dokumentace, podle níž „[v]ybraný dodavatel bude povinen s veškerým vytěženým materiálem nakládat v souladu s obecně závaznými předpisy ...“ (viz bod 14 napadeného rozsudku).

[28] Byť stěžovatelka opakovaně uvádí (srov. druhou část bodu 26 napadeného rozsudku a reakci na str. 4 až 5 kasační stížnosti), že nesporně zadávací podmínky, je zřejmé, jak správně poukázal již krajský soud právě v bodě 26 rozsudku, že ve své podstatě zpochybňuje jejich zákonnost v části obsahující možnost nabídnout odkup přebytné ornice. Byla-li tedy stěžovatelka od počátku přesvědčena, že součástí zadávacích podmínek je výzva zadavatele, byť nezávazná, k nezákonnému jednání (zakázanému obchodování s ornici v užším slova smyslu), měla se námitkami bránit proti stanovení zadávacích podmínek ve smyslu § 241 odst. 2 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek. Nejvyšší správní soud sdílí dojem krajského soudu o jisté nekonzistentnosti stěžovatelčina postupu, tvrdí-li na jednu stranu, že zadávací podmínky nesporně, avšak na stranu druhou vehementně brojí proti postupu vybraného dodavatele jednajícího v souladu těmito zadávacími podmínkami.

[29] Stěžovatelka rovněž namítla, že bylo přehlíženo, že předmětem prodeje nemůže být ani odpad, tj. ani půda kontaminovaná invazními druhy. Na v zásadě shodně formulovanou žalobní námitku (str. 9 žaloby), krajský soud reagoval v bodě 30 napadeného rozsudku. Pro nyní projednávanou věc je stěžejním závěr krajského soudu, že obchodování s kontaminovanou lesní půdou není zakázáno žádným právním předpisem, a proto by ani nabídka vybraného dodavatele k odkupu odpadní lesní hrabanky nevedla k nedodržování povinností vyplývajících z předpisů práva životního prostředí ve smyslu § 48 odst. 5 písm.

a) zákona o zadávání veřejných zakázek. Zároveň krajský soud zdůraznil povinnost vybraného dodavatele nakládat s kontaminovanou lesní půdou v souladu s právními předpisy.

[30] Tento stěžejní závěr krajského soudu stěžovatelka v kasační stížnosti nenapadá, neboť namítá pouze to, že krajský soud nereflektuje podmínky zadávací dokumentace, jejíž čl. 2.3 podle stěžovatelky výslovně zakazuje prodej kontaminované (odpadní) lesní hrabanky. K tomu Nejvyšší správní soud uvádí, že podstatou nyní projednávané věci je (v kontextu výše uvedených závěrů) to, zda nabídka vybraného dodavatele na odkup kontaminované lesní půdy vedla k nedodržování povinností vyplývajících z předpisů práva životního prostředí ve smyslu § 48 odst. 5 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek. Pro tyto účely je tedy bez významu skutečnost, zda nabídka odkupu byla či nebyla v rozporu se zadávací dokumentací, neboť ani „pouhý“ rozpor se zadávací dokumentací by nemohl naplnit hypotézu uvedeného ustanovení (ve spojení s § 48 odst. 8 téhož zákona), přičemž právě to je výsledek, jehož se stěžovatelka od počátku domáhala.

[31] Nad rámec uvedeného lze doplnit, že v kontextu všech podmínek stanovených v čl. 2.3 zadávací dokumentace, je nutno vykládat nabídku vybraného dodavatele na odkup odpadní lesní hrabanky tak, že k odkupu dojde pouze tehdy, bude-li po dokončení veřejné zakázky k dispozici vytěžený materiál, který vybraný dodavatel při její realizaci nevyužil a současně nejde ani o odpad. Nicméně, pokud by se hypoteticky jednalo o nabídku odkupu odpadního materiálu (kontaminované lesní hrabanky), stěžovatelka v kasační stížnosti nezpochybňuje závěr krajského soudu, že by nedošlo k nedodržení povinností vyplývajících z předpisů práva životního prostředí.

[32] Stěžovatelka dále namítla, že zadavatel v rámci zadávacího řízení předkládal dokumenty definující ornici, kterou odlišoval od jiných složek, konkrétně odkázala na souhlas k trvalému odnětí půdy. Na shodnou žalobní námitku (str. 7 žaloby) reagoval krajský soud v druhé části bodu 24 napadeného rozsudku, kde stěžovatelce logicky a srozumitelně vysvětlil, že v souhlasu podle § 9 zákona o ochraně zemědělského půdního fondu pojem ornice ani nemůže být užíván v jiném významu, a proto z takto užitého pojmu nelze dovozovat význam ve vztahu k celé zadávací dokumentaci v nyní posuzované věci. Na toto vypořádání žalobní námitky ze strany krajského soudu stěžovatelka v kasační stížnosti nikterak nereaguje a pouze opakuje žalobní argumentaci, jež nemůže obstát proti závěrům krajského soudu. Tato námitka je proto nepřijatelná ve smyslu § 104 odst. 4 s. ř. s. (rozsudek NSS z 20. 7. 2023, čj. 8 As 368/2021-51, body 24 a 25 a další tam citovaná judikatura). Úkolem Nejvyššího správního soudu totiž není opětovné projednání správní žaloby, ale přezkoumání správnosti postupu krajského soudu (usnesení Ústavního soudu z 22. 11. 2022, sp. zn. II. ÚS 1852/22).

[33] Jde-li o návazný argument, že rozhodnutí z 24. 1. 2018 o povolení odnětí pozemků určených k plnění funkce lesa žádným způsobem ornici nevymezuje ani s tímto pojmem nepracuje, na nějž krajský soud pro zřejmou nadbytečnost výslovně nereagoval, lze pouze ve stručnosti odkázat na výše uvedený závěr potvrzující postup krajského soudu, že v nyní projednávané věci bylo rozhodné toliko to, jaký význam pojmu ornice přičkl zadavatel v rámci části veřejné zakázky revitalizace Bečva – Skalička, nikoli to, zda a případně jak tento pojem vykládají obecně závazné právní předpisy a na základě nich vydaná správní rozhodnutí, či odborná a laická veřejnost. To ostatně koresponduje se způsobem, jímž krajský soud vypořádal námitku opřenou o souhlas k trvalému odnětí půdy.

pokračování

[34] Nepřípustná je rovněž námitka, v níž stěžovatelka, stejně jako již v žalobě na str. 8 dole, naznačila rozpor mezi vyjádřením zadavatele v rozhodnutí o námitkách (že odkup ornice, jakožto části vytěženého materiálu, není v rozporu se zákonem o ochraně zemědělského půdního fondu) na jedné straně a vyjádřením předsedy žalovaného (že odkup ornice je v rozporu s uvedeným zákonem) na straně druhé. Krajský soud v bodě 31 napadeného rozsudku, s odkazem na bod 59 rozhodnutí předsedy žalovaného, srozumitelně osvětlil, že v rozporu s uvedeným zákonem by byl pouze odkup ornice v užším slova smyslu, tedy půdy pod ochranou zemědělského půdního fondu. Zadavatel však pod pojem ornice zahrnoval i hrabanku, jejíž odkup v rozporu s tímto zákonem není. Krajský soud tedy zdůvodnil, že uvedená vyjádření nejsou ve vzájemném rozporu, a že zadavatel rozhodnutí o námitkách dostatečně a přiléhavě odůvodnil. Na toto vypořádání krajského soudu však stěžovatelka v kasační stížnosti nereaguje jinak než pouhým zopakováním žalobní argumentace, jež ale nemůže obstát proti závěrům krajského soudu.

[35] Skutečnost, že zadavatel až v průběhu správního řízení o návrhu stěžovatelky předložil „novou“ argumentaci, podle níž pojem ornice zahrnuje i lesní hrabanku, a další dodatečné výpočty, které nebyly součástí zadávací dokumentace, je logická s ohledem na to, že tuto otázku stěžovatelka v nyní řešeném rozsahu nevznesla v námitkách podaných zadavateli, nýbrž až v návrhu na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, jak sama přiznala na str. 8 kasační stížnosti. Okolnosti, jež ji k tomuto postupu vedly, jsou v tomto ohledu nerozhodné. Stejně je, že zadavatel svojí argumentaci mohl předeštit nejdříve až v reakci na podaný návrh, tj. až ve správním řízení. Nicméně skutečnost, že zadavatel takto výslovně argumentoval až v rámci správního řízení, neznamena, že tato argumentace neměla oporu již v zadávací dokumentaci, jak plyne z výše uvedeného (podrobněji body [20] až [25]). Není tedy pravdou, že z žádné části zadávací dokumentace nebylo seznatelné, že by pod pojem ornice měla být podřazena lesní hrabanka.

IV. Závěr a náklady řízení

[36] Na základě výše uvedených skutečností dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost není důvodná, a proto ji podle § 110 odst. 1 poslední věty s. ř. s. zamítl.

[37] O náhradě nákladů řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatelka nemá právo na náhradu nákladů řízení, neboť ve věci neměla úspěch. Žalovanému, jenž by jinak právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti měl, ji soud nepřiznal, protože mu v řízení žádné náklady nad rámec jeho běžné úřední činnosti nevznikly.

[38] Osoby zúčastněné na řízení [zadavatel a OZNŘ II]) nemají právo na náhradu nákladů řízení. OZNŘ má podle § 60 odst. 5 s. ř. s. právo na náhradu pouze těch nákladů, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinnosti, kterou jí soud uložil, případně jí soud může z důvodů zvláštního zřetele hodných na návrh přiznat i náhradu dalších nákladů řízení. V daném případě však žádná z těchto zákonem předvídaných situací v řízení před krajským soudem ani v řízení o kasační stížnosti nenastala.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně 31. srpna 2023

Jitka Zavřelová
předsedkyně senátu