

Dopad mezinárodních sankcí proti Rusku a Bělorusku do oblasti veřejných zakázek

V souvislosti s ruskou agresí na území Ukrajiny byla Evropskou unií vůči Rusku a Bělorusku přijata omezující opatření (mezinárodní sankce) ekonomického a individuálního charakteru (blíže viz <https://www.financnianalytickyurad.cz/sankce-proti-rusku-a-belorusku>), jejichž cílem je omezit nejen obchod a služby s těmito státy, ale též zasáhnout infrastruktury, které jsou pro jejich ekonomiky a tedy i zbrojní průmysl a represivní státní aparát klíčové. Některé z uvalených sankcí mají zásadní dopady i do oblasti zadávání veřejných zakázek v členských státech EU, a to nejen ve vztahu k probíhajícím zadávacím řízením, ale také ve vztahu k již zadaným veřejným zakázkám, u kterých probíhá plnění.

Sankce přijaté na evropské úrovni jsou přímo použitelné, je tedy nezbytné je aplikovat od okamžiku účinnosti dotčených právních předpisů a není nezbytné je transponovat do vnitrostátního právního řádu. Účelem tohoto stanoviska je poskytnout metodické vodítko k aplikaci předmětných sankcí v oblasti veřejných zakázek v České republice.

Jak si popíšeme dále, jsou dopady sankcí individuálních a ekonomických do jisté míry rozdílné, proto by měl zadavatel umět jednotlivé sankce od sebe rozlišit.

I. Popis sankcí

I.a) Individuální finanční sankce¹

Individuální sankce směřují vůči konkrétním osobám, subjektům a orgánům nebo osobám, subjektům či orgánům s nimi spojeným, a jsou stanoveny jednak v teritoriálních sankčních režimech (namířeny vůči státům nebo geografickým oblastem), jednak v tzv. horizontálních sankčních režimech (zaměřeny tematicky, např. kybernetické útoky, chemické zbraně, lidská práva atd.). V souvislosti s rusko-ukrajinským konfliktem zavedla EU dva sankční režimy, konkrétně nařízení Rady (EU) č. 269/2014 a nařízení Rady (EU) č. 208/2014, která stanovují mimo jiné i individuální finanční sankce pro fyzické nebo právnické osoby, subjekty či orgány uvedené na sankčním seznamu (dále jen „sankcionované osoby“). Jmenný seznam s odůvodněním a datem zařazení (tzv. listace) je obsažen vždy v přílohách příslušného základního „sankčního“ nařízení. Obdobně jsou stanoveny individuální finanční sankce v případě Běloruska, a to v nařízení Rady (ES) č. 765/2006. Výčet sankcionovaných osob nemusí být, s ohledem na zpříšňování mezinárodních sankcí vůči Rusku a Bělorusku, konečný.

V rámci individuálních sankcí jsou stanoveny finanční sankce, které mají podobu dvou omezujících opatření:

1. Zmrazení finančních prostředků a hospodářských zdrojů sankcionovaných osob

V čl. 2 odst. 1 příslušných nařízení je stanoveno: „*Zmrazují se veškeré finanční prostředky a hospodářské zdroje náležející fyzickým nebo právnickým osobám, subjektům či orgánům nebo fyzickým nebo právnickým osobám, subjektům či orgánům s nimi spojeným, jak jsou uvedeny v příloze I, jakož i veškeré finanční prostředky a hospodářské zdroje, které uvedené osoby, subjekty či orgány vlastní, drží či ovládají.*“

Individuální finanční sankce jsou tak zaměřené nejen na finanční prostředky, které představují finanční aktiva a hospodářské výhody všeho druhu a které daný předpis dále upřesňuje, ale též na hospodářské zdroje. Hospodářskými zdroji se rozumí aktiva všeho druhu, hmotná i nehmotná, movitá i nemovitá, která nejsou finančními prostředky, ale lze je použít k získání finančních prostředků, zboží nebo služeb.

¹ Zdroj <https://www.financnianalytickyurad.cz/oznameni-o-sankcionovanem-majetku-nebo-osobe-516>

„Zmrazením finančních prostředků“ se rozumí zabránění jakémukoli pohybu, převodu, přeměně, použití finančních prostředků, přístupu k nim nebo zacházení s nimi jakýmkoli způsobem, který by vedl k jakékoli změně jejich objemu, výše, umístění, vlastnictví, držby, povahy, určení nebo k jiné změně, která by umožnila použití těchto prostředků, včetně správy portfolia.

Zmrazením aktiv patřících sankcionované osobě nedochází ke změně vlastníka těchto aktiv, jen je vlastníkovi po dobu trvání tohoto typu sankce znemožněn přístup a nakládání s jeho aktivy.

2. Zákaz zpřístupnění finanční prostředků a hospodářských zdrojů sankcionovaným osobám

V čl. 2 odst. 2 daného nařízení je stanoven zákaz: *„Žádné finanční prostředky ani hospodářské zdroje nesmějí být přímo ani nepřímo zpřístupněny fyzickým nebo právnickým osobám, subjektům či orgánům nebo fyzickým nebo právnickým osobám, subjektům či orgánům s nimi spojeným uvedeným v příloze I nebo v jejich prospěch.“*

3. Provádění individuálních finančních sankcí

Povinnost provádět mezinárodní finanční sankce se vztahuje nejen na povinné osoby z finančního a nefinančního sektoru (osoby stanovené v § 2 zákona č. 253/2008 Sb.), ale je jí vázán i každý subjekt (fyzická i právnická osoba), u kterého se sankcionovaný majetek nachází, i když není povinnou osobou ve smyslu výše zmíněném. Takovou osobou mohou být tedy i zadavatelé či dodavatelé veřejných zakázek²

V případě, že je v rámci zadávání nebo plnění veřejné zakázky detekována sankcionovaná osoba anebo její majetek, pak kromě splnění povinnosti a dodržení zákazu v čl. 2 nařízení, vzniká každému také oznamovací povinnost vůči Finančnímu analytickému úřadu (dále jen „FAÚ“). Oznamovací povinnost o existenci majetku, na který se vztahují mezinárodní sankce, má podle § 10³ zákona č. 69/2006 Sb., o provádění mezinárodních sankcí, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Sankčního zákon“) každý, u koho se takový majetek nachází, přičemž k oznámení má dojít bez zbytečného odkladu. Viz <https://www.financnianalytickyurad.cz/oznameni-o-sankcionovanem-majetku-nebo-osobe-516>.

S ohledem na skutečnost, že uvedená sankční nařízení jsou přímo použitelná ve všech členských státech a jejich platnost je stanovena zpravidla ke dni vyhlášení v Úředním věstníku EU, či den poté, jsou přímo aplikovatelná právě od tohoto dne. Seznam sankcionovaných osob v přílohách je rozšiřován prostřednictvím příslušných prováděcích nařízení, proto je nezbytné pracovat s aktualizovanými seznamy sankcionovaných osob, které jsou zprostředkovaně uveřejňovány na stránkách FAÚ (<https://www.financnianalytickyurad.cz/blog/rusko-a-belorusko-seznam-sankcionovanych-subjektu>). V praxi je možné využívat konsolidovanou finanční sankční databázi (FSD) provozovanou EU a

² Nařízení č. 269/2014 se použije dle čl. 17 písm. d) na všechny právnické osoby, subjekty či orgány zapsané nebo zřízené podle práva některého členského státu, ať se nacházejí na území Unie nebo mimo něj a podle čl. 17 písm. e) na všechny fyzické nebo právnické osoby, subjekty či orgány v souvislosti s veškerou obchodní činností, která je provozována zcela nebo částečně v rámci Unie.

³ § 10 Oznamovací povinnost

(1) Kdo se hodnověrným způsobem dozví, že se u něj nachází majetek, na který se vztahují mezinárodní sankce, je povinen učinit o tom bez zbytečného odkladu oznámení Úřadu.

(2) Jestliže při přípravě nebo při uzavírání smlouvy vznikne podezření, že na jednu ze stran závazkového vztahu se vztahují mezinárodní sankce, nebo že předmětem závazkového vztahu je nebo má být majetek, na který se vztahují mezinárodní sankce, avšak toto podezření není možné před nebo při uzavírání smlouvy hodnověrně ověřit, vzniká oznamovací povinnost podle odstavce 1 bezprostředně po uzavření smlouvy.

(3) Oznámení se podává písemně nebo ústně do protokolu.

přístupnou po zaregistrování na <https://webgate.ec.europa.eu/europeaid/fsd/fsf> , případně nástroj Sankční mapa EU na www.sanctionsmap.eu .

V případě, že má zadavatel podezření, že dodavatel byl zjištěn na sankčním seznamu EU a má mu být zmrazen majetek na základě čl. 2 odst. 1 příslušného nařízení a současně je mu zakázáno zpřístupnit jakýkoli majetek podle čl. 2 odst. 2 příslušného nařízení, měl by zadavatel ve vztahu k takovému dodavateli splnit svou oznamovací povinnost vůči FAÚ, který následně zadavateli sdělí, zda mezinárodní sankce u takového subjektu vyžadují omezení v rámci této veřejné zakázky (její zadání či plnění) a zda budou ze strany FAU přijata nějaká opatření, popřípadě zda lze požádat o výjimku umožňující pokračovat v plnění.

Obecně totiž platí, že na základě oznámení o majetku, na který se vztahují mezinárodní sankce, sdělí FAÚ oznamovateli do 30 dnů (ve výjimečných případech se lhůta může prodloužit), zda se jedná o majetek, na který se vztahují mezinárodní sankce. Pokud se jedná o majetek podléhající mezinárodním sankcím, pak je takový majetek zmrazen, stanoví-li to typ uložené sankce. Základním předpokladem pro zmrazení majetku je skutečnost, že sankcionovaná osoba tento majetek vlastní, drží či ovládá, a to přímo či nepřímo. Vlastnictví sankcionované osoby u právnických osob je vázáno na její podíl převyšující 50 %, přičemž platí, že v případě dvou nebo více sankcionovaných osob se tyto podíly sčítají, a pokud přesáhnou v součtu 50 %, tak takový subjekt bude považován za vlastněný sankcionovanými osobami. Ovládání či držení by se mělo vykládat tak, že zahrnuje všechny situace, kdy daná osoba (aniž by byla v postavení vlastníka) je schopna oprávněně nakládat s finančními prostředky nebo hospodářskými zdroji, jež nevlastní, nebo je převádět, a to bez potřeby předchozího souhlasu zákonného vlastníka. Ovládání představuje také kontrolu nad subjektem, a proto v případě takové skutečnosti se sankční opatření může rozšířit na všechny (nebo některé) dceřiné společnosti sankcionované osoby.

Je však třeba upozornit na to, že i v případě, že nejsou splněny podmínky pro zmrazení finančních prostředků a hospodářských zdrojů podle čl. 2 odst. 1 příslušného nařízení je nezbytné se zabývat případnou aplikací čl. 2 odst. 2 příslušného nařízení a zamezit tomu, aby byly finanční prostředky zasílány dodavatelům, kteří splňují podmínky tam uvedené (viz citace výše).

I.b) Ekonomické sankce

V rámci omezujících opatření vzhledem k činnostem Ruska destabilizujícím situaci na Ukrajině byly přijaty také sankce ekonomické, u nichž, na rozdíl od individuálních finančních sankcí, není podstatná vazba na sankční seznamy osob, tj. jmenovitě určené sankcionované osoby, subjekty a orgány, ale uplatní se za daných podmínek obecně. Některé z nich mají dopady do procesu zadávání veřejných zakázek a jejich následného plnění.

První skupina sankcí spočívá v zákazu nákupu, dovozu nebo převážení blíže definovaného zboží, které se nachází v Rusku nebo Bělorusku či z Ruska nebo Běloruska pocházejí. Tyto sankce se tedy vztahují na dodavatele veřejných zakázek, kteří se sankcionovaným zbožím nesmějí obchodovat a nesmí ho tedy nabízet ani v rámci plnění veřejných zakázek (ledaže by se jednalo o zboží nakoupené ještě před účinností sankce).

V současné době se jedná například o některé výrobky ze železa a oceli z Ruska nebo Běloruska, uhlí a jiná tuhá fosilní paliva z Ruska, nebo některé nerostné produkty z Běloruska (výčet výrobků zde není úplný a je třeba vždy ověřit aktuální stav).

Dále se jedná o sankce, které byly přijaty v rámci tzv. 5. sankčního balíčku a cílí přímo na oblast zadávání a plnění veřejných zakázek.

Prostřednictvím nařízení Rady (EU) 2022/576 ze dne 8. dubna 2022 (dále jen „změnové nařízení“), došlo ke změně „základního“ nařízení (EU) č. 833/2014 o omezujících opatřeních vzhledem k činnostem Ruska destabilizujícím situaci na Ukrajině (dále jen „nařízení (EU) č. 833/2014“), do kterého byl mimo jiné vložen také čl. 5k:

Článek 5k

1. Zakazuje se zadat nebo dále plnit jakoukoli veřejnou zakázku nebo koncesní smlouvu spadající do oblasti působnosti směrnic o zadávání veřejných zakázek, jakož i čl. 10 odst. 1, 3, odst. 6 písm. a) až e), odst. 8, 9 a 10, článků 11, 12, 13 a 14 směrnice 2014/23/EU, článků 7 a 8, čl. 10 písm. b) až f) a písm. h) až j) směrnice 2014/24/EU, článku 18, čl. 21 písm. b) až e) a písm. g až i), článků 29 a 30 směrnice 2014/25/EU a čl. 13 písm. a) až d), f) až h) a j) směrnice 2009/81/EC:

a) jakémukoli ruskému státnímu příslušníkovi, fyzické či právnické osobě nebo subjektu či orgánu se sídlem v Rusku,

b) právnické osobě, subjektu nebo orgánu, které jsou z více než 50 %⁴ přímo či nepřímo vlastněny některým ze subjektů uvedených v písmeni a) tohoto odstavce, nebo

c) fyzické nebo právnické osobě, subjektu nebo orgánu, které jednájí jménem nebo na pokyn některého ze subjektů uvedených v písmeni a) nebo b) tohoto odstavce,

včetně subdodavatelů, dodavatelů nebo subjektů, jejichž způsobilost je využívána ve smyslu směrnic o zadávání veřejných zakázek, pokud představují více než 10 % hodnoty zakázky, nebo společně s nimi.⁵

2. Odchylně od odstavce 1 mohou příslušné orgány povolit zadání a další plnění zakázek zaměřených na:

a) provoz, údržbu, vyřazování z provozu a nakládání s radioaktivním odpadem, dodávky a přepracování paliva a bezpečnost civilních jaderných kapacit a na pokračování navrhování, konstrukcí a uvádění do provozu nezbytných pro dokončení civilních jaderných zařízení, jakož i na dodávky prekurzorového materiálu pro výrobu radioizotopů pro lékařské účely a podobných lékařských aplikací, kritické technologie pro monitorování radiace v životním prostředí nebo civilní jadernou spolupráci, zejména v oblasti výzkumu a vývoje;

b) mezivládní spolupráci v oblasti kosmických programů;

c) poskytování nezbytně nutného zboží nebo služeb, které mohou poskytnout, případně mohou poskytnout v dostatečném množství, pouze osoby uvedené v odstavci 1;

d) fungování diplomatických a konzulárních zastoupení Unie a členských států v Rusku, včetně delegací, velvyslanectví a misí, nebo mezinárodních organizací v Rusku pořívajících výsad podle mezinárodního práva,

e) nákup, dovoz nebo přepravu zemního plynu a ropy, včetně rafinovaných ropných produktů, jakož i titanu, hliníku, mědi, niklu, palladia a železné rudy do Unie z Ruska nebo přes Rusko; nebo

f) nákup, dovoz nebo přepravu uhlí a jiných pevných fosilních paliv, jejichž seznam je uveden v příloze XXII, do Unie do 10. srpna 2022.

⁴ Na osobu s podílem přesně 50 % ruských vlastníků, se tedy sankce nevztahuje, musí se jednat o nadpoloviční podíl.

⁵ Dovětek „nebo společně s nimi“ nemá věcný význam, neboť se jedná o chybu v překladu nařízení.

3. Dotčený členský stát informuje ostatní členské státy a Komisi o každém povolení uděleném podle tohoto článku do dvou týdnů od jeho udělení.

4. Zákazy uvedené v odstavci 1 se do 10. října 2022 nevztahují na plnění smluv uzavřených před 9. dubnem 2022.

S ohledem na skutečnost, že uvedené změnové nařízení vkládající čl. 5k je opět přímo použitelné ve všech členských státech a jeho platnost je stanovena prvním dnem, který následuje po dni vyhlášení v Úředním věstníku EU, je toto změnové nařízení přímo aplikovatelné právě od 9. 4. 2022.

Článek 5k umožňuje příslušným orgánům členského státu povolit zadání a další plnění zakázek, které naplňují podmínky stanovené v některém z písmen odstavce 2. Podle současné právní úpravy by k udělení takové výjimky byl oprávněn FAÚ na základě § 9 Sankčního zákona.

II. Posouzení dodavatele nebo nabízeného plnění v zadávacím řízení

V zadávacím řízení na základě § 39 odst. 5 zákona č. 134/2016., Sb. o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZZVZ“), platí, že: „Posouzení splnění podmínek účasti nebo hodnocení kritérií podle odstavce 3 zadavatel provede na základě údajů, dokladů, vzorků nebo modelů poskytnutých účastníkem zadávacího řízení. Zadavatel může ověřovat věrohodnost poskytnutých údajů, dokladů, vzorků nebo modelů a může si je opatřovat také sám. Vzorky může zadavatel podrobovat zkouškám a vycházet z výsledků těchto zkoušek.“

Toto obecné pravidlo by mělo být aplikováno i ve vztahu k posouzení, zda se na účastníka zadávacího řízení či vybraného dodavatele uplatní sankční mechanismy. Zadavatel by tak při tomto posouzení měl vycházet z dokumentů, které jsou obsaženy v nabídce či které má k dispozici – bude se jednat především o informace z evidence skutečných majitelů či doklady prokazující základní a profesní způsobilost (například výpis z tuzemského či zahraničního obchodního rejstříku, výpis z živnostenského rejstříku, výpisy z evidence rejstříku trestů). V situaci, kdy má zadavatel k dispozici informace (například na základě informace sdělené jiným dodavatelem, neziskovou organizací apod.), které zpochybňují údaje nebo doklady předložené dodavatelem, je nezbytné důvody pro případnou aplikaci sankčních mechanismů přiměřeně prověřit. Zadavatel může za tímto účelem použít také výzvu k objasnění nebo doplnění údajů podle § 46 ZZVZ. V případě, že účastník zadávacího řízení na výzvu podle § 46 neodpoví, může být na základě § 48 odst. 1 písm. b) ZZVZ vyloučen ze zadávacího řízení. Současně podle § 39 odst. 5 ZZVZ platí, že zadavatel si může údaje a doklady opatřovat také sám či ověřovat jejich věrohodnost. Jako vhodný nástroj pro ověřování rizika porušování mezinárodních sankcí lze využívat také informace poskytované neziskovými organizacemi⁶.

Na druhou stranu, by i zde měla platit zásada přiměřenosti: pokud v rámci zadávacího řízení nevystanou skutečnosti, které zpochybňují osobu dodavatele nebo poskytované plnění z hlediska mezinárodních sankcí, nemělo by být po zadavateli obecně požadováno, aby ve vztahu k posouzení naplnění důvodů pro nezadání zakázky na základě aplikace sankčních mechanismů, pořizoval další údaje či doklady nad rámec těch, které jsou na základě zákona a zadavatelem stanovených zadávacích podmínek v rámci zadávacího řízení dodavatelem předkládány, či zadavatelem zjišťovány (tedy především údaje o předmětu veřejné zakázky, o kvalifikaci nebo o skutečném majiteli vybraného dodavatele).

III. Dopad sankcí do probíhajících zadávacích řízení

⁶ Například: <https://sankce.datlab.eu>

Jak bylo výše uvedeno, sankční předpisy EU (zejména nařízení) jsou přímo použitelné, zadavatel je tedy musí v procesu zadávání veřejných zakázek respektovat, aniž by byly transponovány do zákona o zadávání veřejných zakázek, a to ihned od jejich účinnosti bez ohledu na to, kdy bylo zadávací řízení zahájeno.

Sankční předpisy zakazují zadavateli

- Zadat v čl. 5k uvedeným osobám a subjektům s vazbou na Rusko veřejnou zakázku (ekonomické sankce),
- sankcionovaným osobám anebo s nimi spjatým osobám a subjektům prostřednictvím plateb za plnění veřejných zakázek přímo či nepřímo zpřístupnit jakékoli finanční prostředky nebo hospodářské zdroje (individuální finanční sankce).

Porušením sankčních mechanismů by v případě ekonomických sankcí bylo již samotné zadání veřejné zakázky subjektům uvedeným v čl. 5k nařízení (EU) č. 833/2014, v případě individuálních sankcí pak až platba za plnění veřejné zakázky sankcionovanému subjektu a nesplnění oznamovací povinnosti vůči FAÚ (je však zřejmé, že je praktické věnovat této skutečnosti pozornost již v průběhu zadávacího řízení a s takovým dodavatelem nevstupovat do smluvního vztahu s ohledem na nemožnost, resp. zákaz jakéhokoli plnění v jeho prospěch). Z výše popsaných sankčních mechanismů tedy nevyplývá omezení účasti sankcionovaných subjektů v zadávacím řízení, zadavatel tak není povinen ve vztahu k uvaleným sankcím posuzovat všechny účastníky zadávacího řízení, pozornost by měla být zaměřena především na vybraného dodavatele.

Další odlišnost mezi jednotlivými sankcemi lze vysledovat v okruhu veřejných zakázek, na které dopadají. Zatímco individuální finanční sankce dopadají na všechny veřejné zakázky, bez ohledu na jejich předpokládanou hodnotu (jsou totiž formulovány obecně: sankcionovaným osobám nesmí být zpřístupněny **žádné** finanční prostředky ani hospodářské zdroje), ekonomické sankce v čl. 5k dopadají pouze na veřejné zakázky nadlimitní (neboť dle čl. 5k jsou navázány na evropské zadávací směrnice, které podlimitní oblast a oblast zadávání veřejných zakázek malého rozsahu neregulují), a to včetně veřejných zakázek, které jsou zadávány na základě v čl. 5k vyjmenovaných výjimek.⁷ Pokud se ale jedná o výjimky v čl. 5k nevyjmenované, sankce v čl. 5k se na veřejné zakázky zadané podle těchto výjimek nevztahují.

Zákon o zadávání veřejných zakázek neobsahuje pro uplatnění sankčních mechanismů konkrétní procesní postup. Zadavatel tedy musí vycházet z pravidel obecných:

Na základě § 39 odst. 1 ZZVZ platí, že „Zadavatel postupuje v zadávacím řízení podle pravidel stanovených tímto zákonem a je přitom povinen dodržet stanovené zadávací podmínky. Pokud pravidla pro průběh zadávacího řízení tento zákon nestanoví, určí je zadavatel v souladu se zásadami podle § 6.“. Zadavatel tak volí konkrétní procesní postup, který odpovídá větě druhé citovaného ustanovení a zároveň zabrání porušení sankčních předpisů.

Sankční mechanismy ani zákon o zadávání veřejných zakázek nevyžadují, aby byl účastník zadávacího řízení, vůči němuž se uplatňují mezinárodní sankce, vyloučen ze zadávacího řízení, naopak zákon o zadávání veřejných zakázek na základě § 48 odst. 1 nepočítá s možností vyloučení účastníka zadávacího řízení z jiných důvodů než z důvodů uvedených v ZZVZ.

⁷ § 29 b), d), h) až p), r), t), § 155 odst. 2 písm. a) a c), § 156, § 160, § 177 odst. 1 písm. a), b), d) až f), § 191 odst. 2 písm. a) až e) ZZVZ

Vyloučení účastníka zadávacího řízení (nebo vybraného dodavatele) však jako prostředek k naplnění sankcí připadá v úvahu také, a to v případech, kdy je to přiměřené (viz dále). V takových případech, by se však jednalo o vyloučení z důvodu aplikace přímo použitelné sankce (tzn. z jiného důvodu, než je uveden v § 48 ZZVZ). Takový postup by neměl být považován za porušení § 48 odst. 1 ZZVZ, nebude se ovšem jednat o vyloučení ve smyslu § 48 ZZVZ, ale bude vylučováno na základě přímo použitelného právního předpisu, jímž je konkrétní sankční nařízení.

V rámci zachování transparentnosti by zadavatel měl oznámit dodavateli, jakým způsobem byly mezinárodní sankce vůči němu aplikovány. Za vhodný okamžik pro odeslání takové informace lze považovat okamžik odeslání oznámení o výběru podle § 123 ZZVZ, není však vyloučeno ani oznámení této skutečnosti dříve. Postup zadavatele by měl být odůvodněn tak, aby dodavateli bylo zřejmé, které konkrétní sankční opatření bylo vůči němu aplikováno a z jakých důvodů.

Sankcionovaný dodavatel je oprávněn podat proti postupu zadavatele námitky. Lhůta pro podání námitek běží od okamžiku, kdy byla dodavateli oznámena aplikace sankce.

V případě, že zakázka nebyla zadána vybranému dodavateli, který podléhá sankcím, lze doporučit obdobný postup podle § 125 ZZVZ, který reguluje situaci, kdy došlo k vyloučení vybraného dodavatele. Zadavatel tedy může vyzvat k uzavření smlouvy dalšího účastníka zadávacího řízení, a to v pořadí, které vyplývá z výsledku původního hodnocení nabídek nebo elektronické aukce nebo z výsledku nového hodnocení. Nové hodnocení zadavatel musí provést, pokud by vyloučení vybraného dodavatele znamenalo podstatné ovlivnění původního pořadí nabídek. Účastník zadávacího řízení vyzvaný k uzavření smlouvy by se pak považoval za vybraného dodavatele.

V případě, že v zadávacím řízení nedošlo k situaci, kdy by některý z jeho účastníků byl postižen na základě sankčních mechanismů, nevyžaduje zásada transparentnosti záznam o tom, že vztah k evropským sankcím byl zadavatelem posouzen.

III.a) Postup při uplatnění sankce zákazu zadání veřejné zakázky podle čl. 5k nařízení č. 833/2014

Pokud dodavatel naplňuje podmínky čl. 5k nařízení č. 833/2014, může zadavatel postupovat například tak, že nabídku sankcionovaného subjektu v průběhu zadávacího řízení nezohlední již při hodnocení nabídek, nebo ji do hodnocení zahrne, ale nevybere ji jako nejvýhodnější, i když by nejlépe splňovala hodnotící kritéria. Není vyloučeno ani to, že bude rozhodnuto o výběru sankcionované osoby jako vybraného dodavatele, pokud však zadavatel svým dalším postupem zabráni uzavření smlouvy. Přiměřeným opatřením může být i vyloučení dodavatele, a to v kterékoli fázi zadávacího řízení.

V této souvislosti je třeba také podotknout, že dodavateli, jehož nabídka není v zadávacím řízení zohledněna, nezakazuje účast v zadávacím řízení ve smyslu § 47 odst. 2 ZZVZ. Není však vyloučeno, aby zadavatel stanovil ukončení účasti v zadávacím řízení jako individuální pravidlo na základě § 39 odst. 1 ZZVZ. I v takovém případě by však měla být zachována možnost podat námitky a účast by tak měla končit až marným uplynutím lhůty k jejich podání.

Sankce zákazu zadat veřejnou zakázku dopadají také na veřejné zakázky, u kterých vybraný dodavatel sice sankcím nepodléhá, ale podmínky podle čl. 5k odst. 1 písm. a) až c) jsou splněny u poddodavatele, dodavatele nebo subjektu, jejichž způsobilost je využívána ve smyslu směrnic o zadávání veřejných zakázek, pokud hodnota plnění poskytovaného poddodavatelem představuje více než 10 % hodnoty zakázky. Sankce tak bude dopadat na veřejné zakázky, kdy je u jednoho poddodavatele překročen limit

10 %, bez ohledu na to, zda se jedná o jinou osobu, prostřednictvím které zadavatel prokazuje kvalifikaci, či o „běžného“ poddodavatele kdekoli v poddodavatelském řetězci.⁸

Pokud zadavatel v průběhu zadávacího řízení zjistí, že poddodavatel účastníka zadávacího řízení je osobou, na kterou se vztahují ekonomické sankce, je zadavatel povinen na dodavatele mezinárodní sankce uplatnit. Zadavatel by v takovém případě měl požadovat po dodavateli nahrazení poddodavatele (obdobně jako podle § 85 odst. 2 ZZVZ). V případě, že by dodavatel poddodavatele nenahradil, nemohl by zadavatel s dotčeným dodavatelem uzavřít smlouvu a postupoval by stejně jako v případech, kdy sankce dopadají přímo na vybraného dodavatele (viz výše).

III.b) Postup při uplatnění individuálních finančních sankcí

V případě, že má zadavatel důvodné podezření, že má u sebe majetek sankcionované osoby (a to včetně finančních prostředků, které by měly být dodavateli hrazeny za plnění veřejné zakázky, a to i před uzavřením smlouvy, neboť v případě výběru dodavatele totiž zadavateli podle § 124 odst. 1 ZZVZ vzniká kontraktační povinnost a je tedy zřejmé, že je povinen uzavřít smlouvu, z níž bude vyplývat závazek odeslat platby a zpřístupnit tak přímo či nepřímo finanční prostředky sankcionované osobě) a jsou naplněny důvody pro zmrazení majetku účastníka zadávacího řízení, případně, že by měly být vůči vybranému dodavateli aplikovány sankce dle čl. 2 odst. 2 příslušného nařízení, měl by postupovat podle § 10 Sankčního zákona a podezření na tuto skutečnost oznámit bez zbytečného odkladu FAÚ⁹. FAÚ by pak měl ve třicetidenní lhůtě sdělit, zda se jedná o majetek, na který se vztahují mezinárodní sankce, pokud do té doby nerozhodne jinak¹⁰. Součástí sdělení či rozhodnutí FAÚ je posouzení, zda se na dodavatele uplatní sankce podle čl. 2 odst. 2 příslušného nařízení.

Sankce podle čl. 2 odst. 2 příslušného nařízení se neuplatní na dodavatele, který dostatečně věrohodně prokáže, že učinil opatření, která zaručí, že osobám vedeným na sankčních seznamech nebudou jeho prostřednictvím žádné finanční prostředky ani hospodářské zdroje přímo ani nepřímo zpřístupněny. S takovým dodavatelem by tak zadavatel mohl uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku, případně pokračovat v úhradách za plnění dříve uzavřené smlouvy na plnění veřejné zakázky i přesto, že má vybraný dodavatel nepřímo vazby na osobu vedenou na sankčním seznamu, neboť bude prokázáno, že těmto osobám finanční prostředky nadále zpřístupněny nebudou. Významným může být také fakt, že dodavatelé usazení v EU jsou sami vázáni povinnostmi, příkazy a zákazy stanovenými v unijních sankčních předpisech.

Pokud z informací, které má zadavatel k dispozici, nebo z vyjádření FAÚ vyplyne nutnost uplatnění sankcí, platí pro postup zadavatele obdobně totéž, co bylo řečeno v prvních dvou odstavcích bodu III.a).

IV. Dopad do probíhajících zvláštních postupů

K zadání veřejných zakázek může docházet na základě rámcových dohod nebo v dynamických nákupních systémech, které byly uzavřeny či zavedeny v zadávacích řízeních. Zákaz zadat zakázku, zákaz nakupovat zboží podléhající sankcím či zákaz zpřístupnit prostředky (individuální sankce) platí i v

⁸ Podrobněji viz metodický dokument Evropské komise Public Procurement sanctions against Russia FREQUENTLY ASKED QUESTIONS, publikován zde: https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/banking-and-finance/international-relations/restrictive-measures-sanctions/sanctions-adopted-following-russias-military-aggression-against-ukraine_en#public-procurement

[Sanctions adopted following Russia's military aggression against Ukraine | European Commission \(europa.eu\)](#)

⁹ V případě sankcí podle čl. 2 odst. 2 není nutné oznámení FAÚ posílat, pokud má zadavatel dostatek informací k rozhodnutí, zda sankci uplatní, či nikoli.

¹⁰ § 12 odst. 2 Sankčního zákona

těchto zvláštních postupech. Nařízení EU jakožto přímo použitelný právní předpis modifikuje pravidla pro zadání jednotlivých veřejných zakázek, která jsou v rámcové dohodě nebo dynamickém nákupním systému jakož i v samotném zákoně vymezena. Není nutné uzavřené rámcové dohody nebo zavedené dynamické systémy měnit kvůli sankčním mechanismům.

Zadavatel své postupy volí tak, aby dodržel zásady zadávání veřejných zakázek. Nabídky podléhající sankcím zadavatel nemusí zohlednit, popřípadě může dodavatele vyloučit, přiměřeně se uplatní závěry výše uvedené týkající se postupu v zadávacím řízení.

Z hlediska informování dodavatelů se jako vhodné jeví, aby v oznámení o výběru dodavatele bylo uvedeno, že došlo k uplatnění sankcí a z jakých důvodů. Oznámení o výběru se zasílá všem účastníkům rámcové dohody, nebo dodavatelům zařazeným do dynamického nákupního systému, kteří podali nabídku. Sankcionovaní dodavatelé budou informováni a budou mít případně možnost bránit se proti postupu zadavatele.

Není vyloučeno ani jiné řešení zvolené zadavatelem. Zejména v případech existence zcela zřejmých a trvalých důvodů pro uplatnění sankce, může být efektivnější dodavatele nevyzývat k podání nabídky, či dokonce iniciovat vyřazení z dynamického nákupního systému (pokud by to bylo technicky možné), nebo ukončení vztahu z rámcové dohody. Při uplatnění takovýchto postupů bude taktéž nutné uplatňovat zásady zadávání veřejných zakázek.

V. Dopad sankcí na veřejné zakázky malého rozsahu

Jak bylo uvedeno výše, sankce zakazu zadání nebo plnění veřejné zakázky podle článku 5k nařízení (EU) č. 833/2014 se uplatní pouze na nadlimitní veřejné zakázky, při zadávání a plnění veřejných zakázek malého rozsahu (ani podlimitních veřejných zakázek) tak nemůže dojít k jejich porušení. Naopak individuální sankce je nezbytné aplikovat vždy, bez ohledu na předpokládanou hodnotu veřejné zakázky, uplatní se tedy i na veřejné zakázky malého rozsahu. I u těchto veřejných zakázek by tak zadavatel měl, jak před jejím zadáním, tak po uzavření smlouvy, předcházet porušování sankčních mechanismů. Postup zadavatele by měl být přiměřený předpokládané hodnotě veřejné zakázky. Kromě údajů z nabídek lze využít především údaje z evidence skutečných majitelů, údaje z informačních systémů veřejné správy, či jiné veřejné informace, včetně nástrojů poskytovaných neziskovými organizacemi¹¹. V případě pochybností zadavatele lze také po dodavateli vyžadovat poskytnutí informací směřujících k rozptýlení takových pochybností.

VI. Dopad na probíhající plnění ze smluv na veřejné zakázky

Jak individuální finanční, tak ekonomické sankce se uplatní i po zadání veřejné zakázky a budou mít tedy dopady na smlouvy na veřejné zakázky, jejichž plnění probíhá po nabytí účinnosti příslušného sankčního předpisu.

Pokud není pokračování v plnění veřejné zakázky v důsledku uplatnění mezinárodních sankcí možné, přichází v úvahu ukončení závazku na základě ustanovení občanského zákoníku. Podle § 2006 odst. 1 OZ „Stane-li se dluh po vzniku závazku nesplnitelným, zaniká závazek pro nemožnost plnění.“ Jelikož přímo použitelný právní předpis (nařízení EU) zakazuje plnění smlouvy, musí být takové plnění považováno za nemožné z právních důvodů.

Podle § 2007 OZ „Při nemožnosti pouhé části plnění zanikne závazek v celém rozsahu, plyne-li z povahy závazku nebo z účelu smlouvy, který byl stranám při uzavření smlouvy znám, že plnění zbytku nemá pro věřitele význam. Není-li tomu tak, zaniká závazek jen co do této části.“ Obecně lze tedy říct, že

¹¹ Například: <https://sankce.datlab.eu>

plnění poskytnutá před nabytím účinnosti sankčních předpisů není třeba vracet a zaniká pouze dosud nesplněná část závazku, ledaže by z povahy nebo účelu smlouvy vyplývala nutnost zrušení celého závazku.

Případné spory ze smluv, na které sankce dopadají, je nutné řešit občanskoprávní cestou.

Jeví se jako vhodné, aby zadavatel z preventivních důvodů provedl posouzení dopadu sankcí i na již uzavřené smlouvy. Konkrétní rozsah nebo obsah této kontroly však není právními předpisy regulován. Za případ nedodržování evropských sankcí však lze považovat pouze případy, kdy zadavatel poruší danou konkrétní sankci, nikoli však případy neprovedení preventivních opatření.

VI.a) Individuální finanční sankce

Individuální finanční sankce dopadají na smlouvy na veřejné zakázky, u kterých probíhá plnění, resp. přesněji řečeno, u kterých dochází k platbám za poskytnuté dodávky, služby či stavební práce po nabytí účinnosti sankčního opatření vůči osobám listovaným na sankčních seznamech EU, resp. osobám s nimi spojeným. Okamžik uzavření smlouvy či zahájení zadávacího řízení, ve kterém byla smlouva uzavřena tak není podstatné.

Z formulace čl. 2 odst. 2 příslušného nařízení pak lze dovozovat, že sankce se neuplatní ve vztahu k veřejným zakázkám, u kterých byly platby za plnění poskytnuty dotčenému subjektu před účinností sankčního opatření, a tudíž poskytování plnění nefinančního charakteru ze strany sankcionované osoby zadavateli není čl. 2 vyloučeno. Pokud by ve výjimečném případě však plnění sankcionované osoby vůči zadavateli mělo finanční charakter (například veřejné zakázky na poskytnutí úvěru), pak je nelze uskutečnit, ledaže by byla na žádost zadavatele poskytnuta výjimka, kterou musí povolit příslušný orgán (viz např. čl. 6 nařízení (EU) č. 269/2014).

VI.b) Ekonomické sankce – zákaz plnění veřejné zakázky

Ekonomické sankce zakazují plnění smlouvy na nadlimitní veřejnou zakázku, pokud je dodavatelem subjekt naplňující podmínky odstavce 1 čl. 5k nařízení č. 833/2014. Pro smlouvy uzavřené před 9. dubnem 2022 se pak uplatní čl. 5k odstavec 4, který účinnost zakazu plnění u těchto smluv posunuje na 10. října 2022. Zadavatelům je tak poskytnuto přechodné období, které by měli využít k ukončení závazků ze smluv, které podléhají sankcím, vyřízení žádosti o výjimku podle čl. 5k odst. 2. příslušného nařízení, případně k zajištění plnění, které bylo předmětem dotčené smlouvy, jiným způsobem. V úvahu připadá využití standartních zadávacích řízení (otevřené řízení, zjednodušené podlimitní řízení), nelze však vyloučit, že bude v praxi docházet i k situacím, které naplní podmínky pro využití jednacích řízení bez uveřejnění v důsledku krajně naléhavé okolnosti podle § 63 odst. 4 ZZVZ.

Po 10. říjnu 2022 tak nesmí být ze smluv, které podléhají tomuto typu sankce (podle čl. 5k) (tj. s výjimkami uvedenými výše v závěru bodu I.b tohoto stanoviska), zadavatelem plněno, tj. zadavatel nesmí po 10. říjnu 2022 zadat nebo dále plnit jakoukoli veřejnou zakázku nebo koncesní smlouvu, i kdyby tato povinnost vyplývala z textu smlouvy. I v tomto případě by se jednalo o nemožnost plnění ve smyslu § 2006 OZ.

V případě smluv, které jsou k okamžiku účinnosti zakazu ze strany zadavatele již splněny (tj. zadavatel uhradil celou cenu veřejné zakázky), může nastat situace, že bude docházet k plnění veřejné zakázky ze strany dodavatele. Může jít například o zaplacené a dodané zboží (popřípadě stavba), u něhož dosud neuplynula záruční lhůta, nebo v plné výši uhrazené softwarové licence. V těchto případech by plnění dodavatele (provedení záruční opravy, aktualizace softwaru) nebylo považováno za porušení sankcí,

neboť by to odporovalo jejich smyslu (v případě neposkytnutí plnění dodavatelem by byl postížen pouze zadavatel a dodavatel by byl naopak zvýhodněn).¹²

VI.c) Ekonomické sankce – zákaz nákupu zboží, které podléhá mezinárodním sankcím

V případě, že zadavatel zjistí, že na straně dodavatele dochází k porušování mezinárodních sankcí během plnění veřejné zakázky a že je mu dodáváno plnění, které podléhá mezinárodním sankcím, měl by takové plnění ze strany dodavatele odmítnout s poukazem na § 2006 OZ. Zadavateli pak lze doporučit, aby o této skutečnosti informoval FAÚ prostřednictvím podnětu.

Není vyloučeno, aby se zadavatel s dodavatelem dohodli na změně již uzavřené smlouvy tak, aby plnění neodporovalo sankcím. Taková změna však musí splňovat podmínky uvedené § 222 ZZVZ.

VII. Sankce za porušení sankčních mechanismů EU

Porušení omezení nebo zákazu stanoveného v přímo použitelném předpise Evropských společenství je na základě § 18¹³ odst. 1 písm. b) sankčního zákona považováno za přestupek, za který může být FAÚ uložena pokuta až do výše 4 000 000,- Kč, nebo až 50 000 000,- Kč v kvalifikovaných případech podle odst. 4.

Ve všech sankčních nařízeních je stanoven zákaz obcházení sankcí, viz např. čl. 9 nařízení č. 269/2014 nebo čl. 12 nařízení (EU) č. 833/2014, který stanovuje „Zakazuje se vědomá a záměrná účast na činnostech, jejichž cílem nebo důsledkem je obcházení zákazů uvedených v tomto nařízení.“

V případě, že by došlo k zaviněnému porušení mezinárodních sankcí ve větším rozsahu, mohlo by se jednat i o trestný čin porušení mezinárodních sankcí podle § 410 Trestního zákoníku.

VIII. Dopad mezinárodních sankcí na obsah zadávacích podmínek

Jak již bylo výše uvedeno, mezinárodní sankční mechanismy se uplatní automaticky, **evropské právo, ani zákon o zadávání veřejných zakázek nevyžadují, aby se pravidla pro aplikaci sankčních mechanismů promítly do obsahu zadávacích podmínek.** Není ovšem vyloučeno, aby zadavatel, pokud to považuje za přínosné, obsah zadávacích podmínek v reakci na nové sankční mechanismy upravil.

¹² V případě sankce zákazu nákupu zboží podléhajícímu sankcím je vtaž k dříve uzavřeným smlouvám řešen v příslušných přechodných ustanoveních např.: čl. 3g odst. 2 nařízení č. 833/2014.

¹³ § 18 Přestupky fyzických, právnických a podnikajících fyzických osob

(1) Fyzická, právnická nebo podnikající fyzická osoba se dopustí přestupku tím, že

a) poruší omezení nebo zákaz stanovený v § 5 až 8 tohoto zákona,

b) poruší omezení nebo zákaz stanovený v přímo použitelném předpise Evropských společenství, který určuje mezinárodní sankce ve smyslu § 2 písm. c),

c) nesplní oznamovací povinnost podle § 10 odst. 1, nebo

d) nakládá s majetkem, na který se vztahují mezinárodní sankce, v rozporu s ustanovením § 11 odst. 1.

(2) Fyzická osoba se dopustí přestupku tím, že poruší povinnost zachovávat mlčenlivost podle § 16 odst. 1.

(3) Za přestupek lze uložit pokutu do

a) 200 000 Kč, jde-li o přestupek podle odstavce 2,

b) 500 000 Kč, jde-li o přestupek podle odstavce 1 písm. d),

c) 4 000 000 Kč, jde-li o přestupek podle odstavce 1 písm. a) až c).

(4) Pokud právnická nebo podnikající fyzická osoba přestupkem podle odstavce 1 písm. a) až c) získala pro sebe nebo pro jiného prospěch přesahující 5 000 000 Kč, anebo způsobila škodu přesahující 5 000 000 Kč nebo jiný zvlášť závažný následek, lze jí uložit pokutu do 50 000 000 Kč.

V úvahu přichází požadavek zadavatele, aby v rámci nabídky bylo předloženo také čestné prohlášení dodavatele o tom, že se na jeho osobu nebo na plnění, které je jím nabízeno, nevztahují mezinárodní sankce. Součástí takového prohlášení pak může být také prohlášení o tom, že si dodavatel není vědom skutečnosti, že by se mezinárodní sankce vztahovaly na poddodavatele, které bude v průběhu plnění veřejné zakázky využívat. Není také vyloučeno, aby zadavatel vyžadoval přiměřené opatření ve vztahu k poddodavatelům, například aby dodavateli stanovil povinnost zajistit si od svých poddodavatelů čestné prohlášení, že nepodléhají sankci. Pokud se zadavatel rozhodne čestné prohlášení po účastnících zadávacího řízení vyžadovat, lze doporučit, aby vzor čestného prohlášení byl součástí zadávací dokumentace.¹⁴

Dalším nástrojem, který je zadavatel oprávněn využít jako prevenci porušování mezinárodních sankčních mechanismů, je úprava smluvních a obchodních podmínek. Zadavatel je oprávněn dodavateli zakázat využívat k plnění veřejné zakázky poddodavatele, kteří podléhají mezinárodním sankcím, popřípadě uložit dodavateli povinnost informovat zadavatele o tom, že se dozvěděl, že se na jeho osobu sankce vztahují. Zadavatel také může přímo do smlouvy vtělit zákaz poskytovat plnění podléhajících mezinárodním sankcím.

Zákon o zadávání veřejných zakázek také nevylučuje, aby zadavatel v zadávacích podmínkách předem stanovil procesní pravidla, podle kterých bude ve vztahu k aplikaci mezinárodních sankčních mechanismů postupovat. Taková pravidla musí být stanovena v souladu se zásadami transparentnosti, přiměřenosti, zákazu diskriminace a rovného zacházení podle § 6. V souladu s § 39 odst. 1 ZZVZ je pak zadavatel stanovenými procesními pravidly vázán a není oprávněn se od nich odchýlit. S ohledem na skutečnost, že nelze vždy odhadnout, jaké situace mohou v souvislosti s aplikací sankčních mechanismů v průběhu zadávacího řízení nastat, lze spíše doporučit podrobný postup v zadávacích podmínkách předem neupravovat.

Text tohoto stanoviska byl konzultován s Finančním analytickým úřadem

(uveřejněno dne 19. 5. 2022)

¹⁴ Lze vycházet ze vzoru čestného prohlášení uvedeného v bodu 11 metodického dokumentu Evropské komise Public Procurement sanctions against Russia FREQUENTLY ASKED QUESTIONS, zde: https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/banking-and-finance/international-relations/restrictive-measures-sanctions/sanctions-adopted-following-russias-military-aggression-against-ukraine_en#public-procurement