

Postup zajištění ochrany zadavatele při zadávání veřejných zakázek v zadávacím řízení (ZŘ)

1. Ochrana zadavatele před nekvalitním plněním dodavatele je zajištěna tak, že nekvalitní (nezpůsobilý) dodavatel může být vyloučen z další účasti v ZŘ.
2. Zadavatel může vyloučit účastníka ZŘ pouze v případech, které jsou uvedeny v ZZVZ. Dále je upřesněn zákonný postup zadavatele při vylučování účastníků ZŘ (s cílem eliminovat riziko dodání nekvalitního plnění ze strany dodavatele), a to se zohledněním aktuální rozhodovací praxe orgánů dozoru/dohledu nad zadáváním veřejných zakázek. Pakliže bude dodavatel vyloučen z důvodů stanovených v tomto článku, může GŘ rozhodnout o jeho zařazení na Seznam (a tudíž omezit účast vyloučeného dodavatele též ve VZMR).
3. Zadavatel je oprávněn vyloučit účastníka ZŘ pro nezpůsobilost na základě důvodů dle § 48 odst. 5 ZZVZ. V souladu s § 48 odst. 5 písm. d) a f) ZZVZ může zadavatel vyloučit účastníka ZŘ pro nezpůsobilost, pokud prokáže, že se účastník ZŘ dopustil
 - **v posledních 3 letech od zahájení ZŘ závažných nebo dlouhodobých pochybení při plnění dřívějšího smluvního vztahu se zadavatelem zadávané veřejné zakázky, nebo s jiným veřejným zadavatelem, která vedla k vzniku škody, předčasnému ukončení smluvního vztahu nebo jiným srovnatelným sankcím (§ 48 odst. 5 písm. d) ZZVZ), nebo**
 - **v posledních 3 letech před zahájením ZŘ nebo po zahájení ZŘ závažného profesního pochybení, které zpochybňuje jeho důvěryhodnost, včetně pochybení, za která byl disciplinárně potrestán nebo mu bylo uloženo kárné opatření podle jiných právních předpisů (§ 48 odst. 5 písm. f) ZZVZ).**

Vyloučení účastníka dle § 48 odst. 5 písm. d) ZZVZ:

4. Zadavatel může vyloučit účastníka ZŘ dle § 48 odst. 5 písm. d) ZZVZ, pokud jsou splněny kumulativně (současně) všechny dále uvedené zákonné podmínky, a to:

a) Časová podmínka:

Zadavatel může vyloučit účastníka ZŘ pouze tehdy, pokud daný dodavatel způsobil relevantní pochybení v období maximálně 3 roky před zahájením aktuálně probíhajícího ZŘ. Není podstatné, jak dlouho předmětný vztah s dodavatelem trval či ve kterém okamžiku v rámci období 3 let přesně došlo k pochybení.

Okamžik, kdy se dodavatel dopustil relevantního pochybení, je okamžik, kdy bylo poskytnuto vadné plnění (či došlo k jinému pochybení), které vedlo ke kvalifikovaným následkům.

b) Podmínka intenzity pochybení:

Zadavatel může vyloučit účastníka ZŘ pouze pro pochybení, jež jsou závažná či dlouhodobá, příp. obojí zároveň.

Zadavatel při posouzení naplnění této podmínky přihlédne vždy k individuálním okolnostem případu a intenzitu pochybení konzultuje s KVZ či jiným odborníkem.

c) Podmínka subjektu smluvního vztahu:

Pro zadavatele jsou relevantní pouze pochybení při plnění povinností ze smluvního vztahu se zadavatelem v ZŘ, ze kterého je dodavatel vylučován, anebo ze vztahu s jiným veřejným zadavatelem. Zadavatel může vyloučit dodavatele pro nezpůsobilost z titulu pochybení ve vlastním smluvním vztahu (zadávací zadavatel a dodavatel) anebo z titulu pochybení ve smluvním vztahu mezi dodavatelem a jiným veřejným zadavatelem.

d) Podmínka kvalifikovaného následku:

Zadavatel může vyloučit účastníka, jehož pochybení vedla ke vzniku škody, k předčasnému ukončení smluvního vztahu či k jiným srovnatelným sankcím. Za jiné srovnatelné sankce se považují veškeré právní prostředky, které právní řád či ujednání stran zadavateli poskytuje k tomu, aby následky pochybení dodavatele zhojil či aby jej za ně sankcionoval (např. práva z vadného plnění či právo na smluvní pokutu). Sankce nemusí být uložena v rámci pravomocného rozhodnutí soudu.

Zadavatel při posouzení naplnění této podmínky přihlédne vždy k individuálním okolnostem případu a podmínku kvalifikovaného následku konzultuje s KVZ či jiným odborníkem.

e) Podmínka opakovanosti/plurality:

Zadavatel může vyloučit účastníka ZŘ pouze tehdy, pokud daný dodavatel způsobil více (nejméně tedy dvě) relevantní pochybení, k nimž může dojít v rámci jednoho či více smluvních vztahů, a to v relevantním časovém období.

Příklady možných postupů:

5. Za účelem snížení rizika nekvalitního plnění **zadavatel může vyloučit účastníka ZŘ podle § 48 odst. 5 písm. d) ZZVZ**, pakliže má zadavatel z minulosti negativní zkušenosti při plnění předchozích smluvních vztahů, a to např. pokud:

5.1. vůči účastníkovi ZŘ byla opakovaně uplatněna smluvní pokuta zadavatelem (či jiným veřejným zadavatelem) v souhrnu dosahujícím výše nejméně 10 % z celkové hodnoty smluvního závazku;

Příklad: Dodavateli byla opakovaně udělena pokuta za porušení smluvní podmínky spočívající v povinnosti zajistit účast hlavního stavbyvedoucího na kontrolních dnech. Tato pokuta činila v souhrnu 7 % z celkové hodnoty závazku. Následně byla dodavateli udělena pokuta za porušení povinnosti týkající se BOZP, přičemž tato pokuta v souhrnu představovala rovněž 7 % z celkové hodnoty závazku. Zadavatel je oprávněn takového dodavatele z aktuálního ZŘ vyloučit, neboť je splněna podmínka plurality a zároveň pochybení dosahuje značné intenzity.

5.2. účastník ZŘ způsobil zadavateli (či jinému veřejnému zadavateli) opakovaně škodu v souhrnu dosahujícím výše nejméně 20 % z celkové hodnoty smluvního závazku, která byla vůči dodavateli uplatněna;

Příklad: Dodavatel způsobil zadavateli škodu tím, že nedodržel standardy kvality dodávaného plnění. Náhrada škody byla vyčíslena v hodnotě odpovídající procentuálnímu vyjádření 30 % z celkové hodnoty závazku. Tentyž dodavatel způsobil zadavateli škodu v jiném smluvním závazku tím, že nezajistil řádné umístění vzniklého odpadu, v čehož důsledku došlo k úniku toxických látek, čímž byla způsobena rozsáhlá škoda. V tomto případě byla náhrada škody vyčíslena v hodnotě odpovídající nejméně 20 % z celkové hodnoty závazku. S ohledem na opakované relevantní pochybení dodavatele je zadavatel oprávněn vyloučit takového dodavatele, neboť je naplněna podmínka intenzity pochybení (vč. plurality) a kvalifikovaného následku.

5.3. účastník ZŘ se dostal opakovaně do prodlení s plněním předmětu smluvního vztahu se zadavatelem (či jiným veřejným zadavatelem);

Příklad: Dodavatel se dostal do prodlení s dodáním zboží, přičemž důvody prodlení nevznikly na straně zadavatele. Zadavatelem byla poskytnuta dodatečná lhůta k plnění. Dodavatel ani v dodatečné lhůtě neposkytl poptávanou dodávku, přičemž prodlení trvalo více jak 50 dnů a dodací lhůta se tak například zdvojnásobila. Zadavatel je oprávněn vyloučit takového dodavatele.

5.4. účastník ZŘ opakovaně nedbal výzev a pokynů zadavatele (či jiného veřejného zadavatele), čímž byla způsobena druhé smluvní straně škoda;

Příklad: Dodavatel byl upozorněn na základě písemných výzev na nevhodnost zvoleného materiálu. Dodavatel nedbal těchto upozornění a pokynů zadavatele ke změně zvoleného materiálu, v čehož důsledku došlo k znehodnocení části díla a vzniku škody. Toto znehodnocení a související oprava měla za následek náhradu škody a prodlení s předáním celého díla.

Celý tento postup se opakoval v rámci jiného smluvního vztahu, který zadavatel uzavřel se stejným dodavatelem. Zadavatel je v takovém případě oprávněn vyloučit takového dodavatele.

Vyloučení účastníka dle § 48 odst. 5 písm. f) ZZVZ:

6. Zadavatel může vyloučit účastníka ZŘ, který se dopustil v posledních 3 letech před zahájením ZŘ nebo po zahájení ZŘ závažného profesního pochybení, které zpochybňuje jeho důvěryhodnost, včetně pochybení, za která byl disciplinárně potrestán nebo mu bylo uloženo kárné opatření podle jiných právních předpisů.
7. Za závažné profesní pochybení se považuje porušení pravidel hospodářské soutěže nebo práv duševního vlastnictví nebo postup v rozporu s odbornou způsobilostí dodavatele.
8. Profesním pochybením se rozumí souhrn jakéhokoliv zaviněného jednání, které má dopad na profesní důvěryhodnost dotčeného dodavatele. Profesní pochybení není výslovně vázáno na činnosti, které souvisí s předmětem konkrétní veřejné zakázky a také se nemusí jednat pouze o porušení etických norem předmětného povolání ve striktním významu (tj. nemusí se jednat jen o pochybení konstatované disciplinárním orgánem ustanoveným v rámci tohoto povolání nebo pravomocným soudním rozhodnutím).
9. Za účelem snížení rizika nekvalitního plnění **zadavatel může vyloučit účastníka ZŘ podle § 48 odst. 5 písm. f) ZZVZ**, pakliže se účastník ZŘ dopustil:
 1. **profesního pochybení, jež mělo za následek disciplinární potrestání či kárné opatření;** nebo
 2. **jiného profesního pochybení, která zpochybňují důvěryhodnost účastníka;**

přičemž není nutné, aby se účastník profesního pochybení dopustil při plnění veřejné zakázky.

- 9.1. Zadavatel může vyloučit dle bodu 1 tohoto článku účastníka ZŘ, jemuž byl uložena disciplinární trest či kárné opatření v těch případech, kdy účastník v rámci své profese podléhá takové disciplinární či kárné pravomoci, zpravidla nějakým zákonem zřízené profesní komory či organizace.

Příklad: Zadavatel vyloučí dodavatele, který prokazuje technickou kvalifikaci prostřednictvím autorizovaného inženýra, jenž je členem České komory autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě (ČKAIT), a zároveň této osobě bylo uděleno disciplinární opatření (například v podobě pozastavené nebo odejmuté autorizace).

- 9.2. Zadavatel může vyloučit dle bodu 2 tohoto článku účastníka ZŘ, pokud se:

9.2.1. účastník ZŘ dopustil podvodného jednání při prokazování stanovené kvalifikace;

Příklad: Zadavatel vyloučí dodavatele, který ve své nabídce předložil prokazatelně a vědomě nepravdivé informace o odborné způsobilosti členů realizačního týmu tím, že např. uvedl, že nominovaná osoba na pozici stavbyvedoucího má požadovanou odbornou praxi v rozsahu 5 let, přičemž tato osoba bude mít ve skutečnosti praxi na pozici stavbyvedoucího zkušenosti v rozsahu jen 1 roku.

9.2.2. účastník ZŘ se dopustil závažného pochybení při plnění jiných smluv než v rámci veřejných zakázek;

Příklad: Zadavatel vyloučí dodavatele, který se dopustil závažného pochybení při plnění povinností vyplývajících z činnosti výkonu odborného technického dozoru, zejména pokud uvedené mělo za následek vznik škody (např. vícepráce na straně zhotovitele, které by jinak nebyly dány).

9.2.3. účastník dopustil porušení pravidel hospodářské soutěže nebo práv duševního vlastnictví;

Příklad: Zadavatel vyloučí dodavatele, který např. zneužil průmyslový vzor nebo užitečný vzor (jakožto předměty průmyslového vlastnictví) jiného dodavatele tím, že je vydával za vlastní tvory a dopustil se tak porušení práv duševního/průmyslového vlastnictví.

10. Zadavatel v rozhodnutí o vyloučení účastníka ZŘ uvede konkrétní důvody jeho vyloučení a označí důkazy, na jejichž základě účastníka vyloučil.

11. Pokud zadavatel vyloučí dodavatele dle § 48 odst. 5 písm. d) nebo f) ZZVZ, bude vyloučený dodavatel rozhodnutím GŘ zapsán na Seznam, čímž mu bude omezena účast na VZMR zadavatele dle čl. IV tohoto dokumentu.

12. V průběhu ZŘ zadavatel prověří, zda účastník či jeho poddodavatel je již evidován na Seznamu. Pokud ano, zadavatel s využitím KVZ či jiné odborné osoby určí, zda jsou naplněny též podmínky dle tohoto článku, a pokud ano, bude účastník ze ZŘ vyloučen či v případě poddodavatele bude požadována jeho náhrada s upozorněním na možnost vyloučení účastníka (čl. II. odst. 7 této přílohy).