



UOHSX0050UYT

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S101/2013/VZ-18959/2013/522/ZPr

Brno 2. října 2013

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 27.2.2013 z moci úřední, jehož účastníkem je

- zadavatel – Statutární město Ústí nad Labem, IČO 00081531, se sídlem Velká hradební 2336/8, 401 23 Ústí nad Labem,

ve věci možného spáchání správních deliktů zadavatelem podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v souvislosti s možným nedodržením závazného postupu:

- ve veřejné zakázce na výběr administrátora veřejné zakázky s názvem „Pojištění majetku, pojištění odpovědnosti za škodu a pojištění vozidel Statutárního města Ústí nad Labem“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 15.8.2012 a bylo uveřejněno dne 17.8.2012 pod evid. číslem 223803 a v Úředním věstníku Evropské unie bylo uveřejněno dne 21.8.2012 pod evid. číslem 2012/S 159-266098,
- ve veřejné zakázce „Pojištění majetku, pojištění odpovědnosti za škodu a pojištění vozidel Statutárního města Ústí nad Labem“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 15.8.2012 a bylo uveřejněno dne 17.8.2012 pod evid. číslem 223803 a v Úředním věstníku Evropské unie bylo uveřejněno dne 21.8.2012 pod evid. číslem 2012/S 159-266098,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Statutární město Ústí nad Labem, IČO 00081531, se sídlem Velká hradební 2336/8, 401 23 Ústí nad Labem – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že nestanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky vyplývající ze smlouvy označené jako „Mandátní smlouva uzavřená na základě usnesení RM č. 313/12 ze dne 21.6.2012“, kterou zadavatel uzavřel dne 2.7.2012 se spol. RESPECT, a.s., IČO 25146351, se sídlem Pod Krčským lesem 2012/22, 142 00 Praha, v souladu s ust. § 13 odst. 2 citovaného zákona, a když v rozporu s § 21 citovaného zákona nezadal tuto veřejnou zakázku v některém z druhů zadávacího řízení, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel již uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem.

II.

Zadavatel – Statutární město Ústí nad Labem, IČO 00081531, se sídlem Velká hradební 2336/8, 401 23 Ústí nad Labem – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, když se v rozporu s ustanovením § 6 citovaného zákona a § 151 odst. 1 citovaného zákona nechal v zadávacím řízení veřejné zakázky „Pojištění majetku, pojištění odpovědnosti za škodu a pojištění vozidel Statutárního města Ústí nad Labem“ zastoupit osobou, která ve vztahu k předmětné veřejné zakázce nesplňovala požadavky nepodjatosti podle § 74 odst. 7 zákona, čímž se stal postup zadavatele v zadávacím řízení netransparentní, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel již uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem.

III.

Za spáchání správních deliktů uvedených ve výroku I. a II. tohoto rozhodnutí se zadavateli – Statutární město Ústí nad Labem, IČO 00081531, se sídlem Velká hradební 2336/8, 401 23 Ústí nad Labem – **ukládá** podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů,

pokuta ve výši 300 000,- Kč (tři sta tisíc korun českých).

Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) jako orgán příslušný podle ust. § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), obdržel podnět k přezkoumání postupu zadavatele – Statutární město Ústí nad Labem, IČO 00081531, se sídlem Velká hradební 2336/8, 401 23 Ústí nad Labem (dále jen „zadavatel“), ve věci výběru administrátora veřejné zakázky s názvem „Pojištění majetku, pojištění odpovědnosti za škodu a pojištění vozidel Statutárního města Ústí nad Labem“, jejíž oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 15.8.2012

a bylo uveřejněno dne 17.8.2012 pod evid. číslem 223803 a dne 21.8.2012 v Úředním věstníku Evropské unie pod evid. číslem 2012/S 159-266098.

2. Na základě obdrženého podnětu si Úřad od zadavatele vyžádal vyjádření ke skutečnostem uvedeným v podnětu a veškerou dokumentaci související se zadáním předmětné veřejné zakázky. Z obdržené dokumentace a dožádaných vyjádření Úřad zjistil tyto skutečnosti.

Průběh výběrového řízení na veřejnou zakázku č. 1

3. Z předložené dokumentace vyplývá, že ve výběrovém řízení realizovaném zadavatelem jako veřejná zakázka malého rozsahu na administraci veřejné zakázky na výběr pojistitele majetku Statutárního města Ústí nad Labem (dále jen „**veřejná zakázka č. 1**“) se stala vybraným uchazečem spol. RESPECT, a.s., IČO 25146351, se sídlem Pod Krčským lesem 2012/22, 142 00 Praha (dále jen „spol. RESPECT, a.s.“ nebo „pojišťovací agent“), se kterou uzavřel zadavatel dne 2.7.2012 Mandátní smlouvu uzavřenou na základě usnesení RM č. 313/12 ze dne 21.6.2012“ (dále jen „mandátní smlouva“) se smluvní cenou 15 000,- Kč bez DPH.
4. Předmětem „mandátní smlouvy“ byla kompletní administrace a zpracování návrhu zadávací dokumentace pro veřejnou zakázku na výběr pojistitele majetku Statutárního města Ústí nad Labem, později zadané pod názvem „Pojištění majetku, pojištění odpovědnosti za škodu a pojištění vozidel Statutárního města Ústí nad Labem“. Tato veřejná zakázka byla zadána v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 15.8.2012 a bylo uveřejněno dne 17.8.2012 pod evid. číslem 223803 a v Úředním věstníku Evropské unie bylo uveřejněno dne 21.8.2012 pod evid. číslem 2012/S 159-266098 (dále jen „**veřejná zakázka č. 2**“).

Průběh zadávacího řízení na veřejnou zakázku č. 2

5. Zadavatel odeslal dle zákona k uveřejnění oznámení do Věstníku veřejných zakázek dne 15.8.2012, které bylo uveřejněno dne 17.8.2012 pod evid. číslem 223803 a v Úředním věstníku Evropské unie bylo uveřejněno dne 21.8.2012 pod evid. číslem 2012/S 159-266098.
6. V zadávací dokumentaci na veřejnou zakázku č. 2 bylo uvedeno, že se zadavatel nechal dle § 151 citovaného zákona v zadávacím řízení zastoupit jinou osobou. Touto osobou se stala spol. RESPECT, a.s.
7. Základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky č. 2 byla stanovena nejnižší nabídková cena.
8. Z dokumentace o veřejné zakázce č. 2 vyplývá, že zadavateli byly ve stanovené lhůtě doručeny 2 nabídky uchazečů.
9. Na základě provedeného hodnocení nabídek rozhodl zadavatel dne 12.10.2012 o výběru nevhodnější nabídky. Vybraným uchazečem se stala Česká pojišťovna a.s., IČO 45272956, se sídlem Spálená 75/16, 113 04 Praha 1 (dále jen „Česká pojišťovna a.s.“), se kterou zadavatel uzavřel na předmět plnění veřejné zakázky, který byl rozdělen do dvou samostatných smluv, dne 29.10.2012 „Pojistnou smlouvu č. 899-17877-18 o pojištění majetku podnikatelů (pojištění živelní, pojištění odcizení věci krádeží vloupáním nebo loupeží), o pojištění strojů a strojních zařízení, o pojištění elektronických zařízení, o pojištění odpovědnosti za škodu“ s účinností od 1.11.2012 na dobu neurčitou a se smluvní cenou 4 202 570,- Kč bez DPH/rok a dne 28.12.2012 „Pojistnou smlouvu č. 36491012-13 o pojištění

souboru vozidel“ s účinností od 1.1.2013 na dobu neurčitou a se smluvní cenou 1 007 035,- Kč/rok.

Průběh správního řízení

10. Vzhledem k obsahu předložených materiálů doručených Úřadu v rámci šetření podnětu získal Úřad pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem, a proto zahájil správní řízení z moci úřední.
11. Účastníkem správního řízení podle § 116 zákona je
 - zadavatel.
12. Zahájení správního řízení oznámil Úřad zadavateli dopisem č. j. ÚOHS-S101/2013/VZ-3505/2013/522/ZPr ze dne 25.2.2013. Úřad dále účastníku řízení usnesením č. j. ÚOHS-S101/2013/VZ-3511/2013/522/ZPr z téhož dne, které bylo doručeno dne 27.2.2013, stanovil lhůtu, v níž mohl navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko a lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
13. Zahájení správního řízení bylo doručeno zadavateli dne 27.2.2013 a tímto dnem bylo správní řízení podle § 113 odst. 1 zákona zahájeno z moci úřední.

Vyjádření zadavatele ze dne 11.3.2013

14. Dne 12.3.2013 obdržel Úřad vyjádření zadavatele, ve kterém uvádí, že z důvodu nespokojenosti se stávajícím pojistitelem Statutárního města Ústí nad Labem vypsál zadávací řízení na nového pojistitele města bez účasti (jakéhokoli) zprostředkovatele (pojišťovacího makléře) a z důvodu potřeby vysokého stupně odborných znalostí o problematice pojištění zvolil pro administraci tohoto zadávacího řízení využít služeb společnosti RESPECT, a.s., která je podle jeho vyjádření jak odborníkem v oblasti pojištění, tak má oprávnění k poskytování služeb souvisejících s organizací veřejných zakázek. S touto společností zadavatel uzavřel mandátní smlouvu, jejímž předmětem byla výhradně administrace uvedeného výběrového řízení. Odměnou za tyto služby byla dohodnuta částka ve výši 15 000,- Kč + příslušná DPH (tato cena byla zjištěna jako cena obvyklá v místě a čase).
15. Zadavatel konstatuje, že se v případě zakázky na výběr administrátora zadávacího řízení veřejné zakázky na výběr pojistitele Statutárního města Ústí nad Labem jednalo o veřejnou zakázku malého rozsahu, která dle ust. § 18 odst. 5 zákona nemusí být zadána v režimu tohoto zákona (za předpokladu dodržení zásad uvedených v ust. § 6 zákona). Tato zakázka byla podle zadavatele zadána v souladu s interní směrnicí o zadávání veřejných zakázek malého rozsahu. Předpokládaný finanční rozsah zakázky byl vymezen částkou 20 000,- Kč bez DPH. K výše uvedenému zadavatel uvádí, že do hodnoty této zakázky nebyla, a ani nemohla být, odměna pojišťovacího zprostředkovatele zahrnuta, neboť mandatář (spol. RESPECT, a.s.) nevykonával činnost pojišťovacího zprostředkovatele, ale výhradně administrativní činnost u veřejné zakázky č. 2. Zadavatel uvádí, že z titulu mandátní smlouvy se po mandatáři požadovalo: zpracovat návrh kvalifikační a zadávací dokumentace pro výběrové řízení na veřejnou zakázku č. 2 včetně přípravy podkladů pro schválení v Radě města, provedení komplexní administrace veřejné zakázky č. 2, zajistit podpis smlouvy s vítězným uchazečem, předat úplný spis veřejné zakázky k archivaci.

16. Současně zadavatel ve svém vyjádření sděluje, že odměna náležící spol. RESPECT, a.s. za veřejnou zakázku č. 1 byla již pevně stanovena v mandátní smlouvě, a jelikož zde podle zadavatele nevystupovala tato společnost jako pojišťovací zprostředkovatel, nenáležela jí odměna dle ust. § 8 zákona č. 38/2004 Sb., o pojišťovacích zprostředkovatelích a likvidátorech pojistných událostí (dále jen „zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích“).
17. Dále zadavatel uvádí, že záměr provádět výkon části činnosti z oblasti péče o klienta za použití pojišťovacího agenta RESPECT, a.s. mu vybraný uchazeč – Česká pojišťovna a.s. oznámil až po ukončení veřejné zakázky č. 2 a uzavření pojistných smluv. Zadavatel proti tomuto rozhodnutí vybraného uchazeče neměl námitek. Z vyjádření je zřejmé, že dle zadavatele je výše odměny pojišťovacího agenta výhradně v pravomoci pojistitele, v tomto případě České pojišťovny a.s.
18. Zadavatel dále sděluje, že k otázce podjatosti mu nejsou známy žádné okolnosti, které by vedly k porušení § 74 odst. 7 a ani § 6 a § 151 zákona, neboť spol. RESPECT, a.s. se nepodílela na vyhodnocení veřejné zakázky č. 2, neměla svého zástupce v hodnotící komisi, neměla vliv na hodnotící komisi ani jako odborný poradce přizvaný k jednání hodnotící komise, zadávací dokumentace neobsahovala žádné podmínky, které by zvýhodňovaly (nebo znevýhodňovaly) některé možné uchazeče, úkony spojené s činností pojišťovacího makléře po RESPECT, a.s. požadovány nebyly a jediným hodnotícím kritériem byla cena pojištění.
19. Na základě usnesení č.j. ÚOHS-S101/2013/VZ-5374/2013/522/ZPr ze dne 27.3.2013 obdržel Úřad dne 11.4.2013 vyjádření České pojišťovny a.s. a kopii „Smlouvy o nevýhradním obchodním zastoupení“ uzavřené dne 29.4.2008 se spol. RESPECT, a.s. a „Smlouvy o spolupráci při zprostředkování pojištění s možností inkasování pojistného“ uzavřené dne 28.5.2002 se spol. RESPECT, a.s.

Závěry úřadu

20. Úřad přezkoumal na základě ust. § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů a předložených vyjádření a na základě vlastního zjištění dospěl k závěru, že zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem, když nestanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky č. 1 v souladu s § 13 odst. 2 zákona, a když v rozporu s § 21 zákona nezadal tuto veřejnou zakázku v některém z druhů zadávacího řízení, a dále když se v rozporu s ustanovením § 6 zákona a § 151 odst. 1 zákona nechal v zadávacím řízení veřejné zakázky č. 2 zastoupit osobou, která nesplňovala požadavek nepodjatosti podle ustanovení § 74 odst. 7 zákona, čímž se stal postup zadavatele v zadávacím řízení netransparentní.

Závěry úřadu k postupu zadavatele ve veřejné zakázce č. 1

21. Podle ust. § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
22. Podle § 13 odst. 1 zákona se předpokládanou hodnotou veřejné zakázky pro účely tohoto zákona rozumí zadavatelem předpokládaná výše peněžitého závazku vyplývající z plnění veřejné zakázky, který je zadavatel povinen stanovit pro účely postupu v zadávacím řízení před jeho zahájením. Při stanovení předpokládané hodnoty je vždy rozhodná cena bez daně z přidané hodnoty.

23. Podle § 13 odst. 2 zákona stanoví předpokládanou hodnotu zadavatel v souladu s pravidly stanovenými v tomto zákoně a na základě údajů a informací o zakázkách stejného či podobného předmětu plnění; nemá-li zadavatel k dispozici takové údaje, stanoví předpokládanou hodnotu na základě údajů a informací získaných průzkumem trhu s požadovaným plněním, popřípadě na základě údajů a informací získaných jiným vhodným způsobem. Pro stanovení výše předpokládané hodnoty je rozhodný den odeslání oznámení či výzvy o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění.
24. Podle § 21 odst. 1 zákon upravuje tyto druhy zadávacích řízení a) otevřené řízení (§ 27), b) užší řízení (§ 28), c) jednací řízení s uveřejněním (§ 29), d) jednací řízení bez uveřejnění (§ 34), e) soutěžní dialog (§ 35), f) zjednodušené podlimitní řízení (§ 38).
25. Podle § 21 odst. 2 zákona může zadavatel pro zadání veřejné zakázky použít otevřené řízení nebo užší řízení za podmínek stanovených v § 22 a 23 rovněž jednací řízení s uveřejněním nebo jednací řízení bez uveřejnění; otevřené řízení se nepoužije v případě veřejných zakázek v oblasti obrany nebo bezpečnosti.
26. Podle § 21 odst. 3 zákona může veřejný zadavatel pro zadání veřejné zakázky použít za podmínek stanovených v § 24 soutěžní dialog a za podmínek podle § 25 zjednodušené podlimitní řízení.
27. Podle § 3 odst. 1 písm. b) zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích je pojišťovacím zprostředkovatelem právnická nebo fyzická osoba, která za úplatu provozuje zprostředkovatelskou činnost v pojišťovnictví.
28. Podle ust. § 8 odst. 4 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích je pojišťovací makléř odměňován pojišťovnou nebo zajišťovnou, nebylo-li s příslušnou pojišťovnou a pojistníkem dohodnuto jinak.
29. Z předložené dokumentace vyplývá, že veřejná zakázka č. 1 na administraci veřejné zakázky na výběr pojistitele majetku Statutárního města Ústí nad Labem byla posouzena a dále zadavatelem realizována jako veřejná zakázka malého rozsahu. Vybraným uchazečem se stala spol. RESPECT, a.s., se kterou uzavřel zadavatel dne 2.7.2012 mandátní smlouvu se smluvní cenou 15 000,- Kč bez DPH a jejímž předmětem bylo zpracování návrhu zadávací dokumentace a provedení kompletní administrace nadlimitní veřejné zakázky na výběr pojistitele majetku Statutárního města Ústí nad Labem.
30. Z dokumentace k zadávacímu řízení na veřejnou zakázku č. 2 vyplývá, že vybraným uchazečem se stala Česká pojišťovna a.s., se kterou zadavatel uzavřel dne 29.10.2012 „Pojistnou smlouvu č. 899-17877-18 o pojištění majetku podnikatelů (pojištění živelní, pojištění odcizení věci krádeží vloupáním nebo loupeží), o pojištění strojů a strojních zařízení, o pojištění elektronických zařízení, o pojištění odpovědnosti za škodu“ s účinností od 1.11.2012 na dobu neurčitou a se smluvní cenou 4 202 570,- Kč bez DPH/rok a dne 28.12.2012 „Pojistnou smlouvu č. 36491012-13 o pojištění souboru vozidel“ s účinností od 1.1.2013 na dobu neurčitou a se smluvní cenou 1 007 035,- Kč/rok.
31. K problematice vypisování veřejných zakázek na pojišťovací služby prostřednictvím třetí osoby Úřad uvádí, že v případě pojištění se jedná o specifickou oblast, kdy uvedenou osobou často bývá zprostředkovatel pojištění podle § 3 odst. 1 písm. b) zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, který je následně odměňován vybranou pojišťovnou

formou provize za uzavření smlouvy o pojištění a z poskytovaného pojistného plnění, nebylo-li s příslušnou pojišťovnou a pojistníkem dohodnuto jinak.

32. Úřad dále konstatuje, že problematika týkající se plateb provizí s ohledem na postup podle zákona o veřejných zakázkách v případě uzavírání smluv s pojišťovacími zprostředkovateli je již ustálena v rozhodovací praxi Úřadu a byla již také potvrzena v rámci soudních přezkumů Úřadu.
33. Jak plyne z rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 132/2009 – 275 ze dne 26.1.2011, „jde-li o veřejnou zakázku na pojišťovací služby, pak je základem pro stanovení této hodnoty výše pojistného, jakož i jakýchkoli jiných dalších odměn souvisejících s těmito službami“. Tento rozsudek tímto potvrdil závěry rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 30/2008, kde je uvedeno, že „zadavateli ze smlouvy sice nemusí vzniknout přímý peněžitý závazek zadavatele vůči dodavateli, avšak fakticky jde o úplatné poskytování služeb ve prospěch zadavatele, pouze odměna je konstruována formou provize. Správný je tak závěr, podle něhož je za tohoto stavu pro určení předpokládané hodnoty veřejné zakázky rozhodující výše provize, kterou makléř obdrží, a to bez ohledu na to, od koho“.
34. Úřad současně uvádí, že v pravomocném rozhodnutí č. j. S257/2008/VZ-23325/2008/530/RP ze dne 19.12.2008 bylo konstatováno, že „služby makléře nejsou zadavateli poskytovány zdarma, nýbrž za úplatu ve výši provize. Úhrada provize je pak konstruována tím způsobem, že je makléři uhrazena tou pojišťovnou, s níž zadavatel uzavře konkrétní pojistnou smlouvu“, „ačkoliv se jedná o úplatu zpravidla hrazenou zadavatelem, nelze vyloučit ani „nepřímou“ úhradu zadavatele.“ „výše popsaný způsob úhrady služeb makléře je dán zákonem č. 38/2004 Sb., o pojišťovacích zprostředkovatelích a likvidátorech pojistných událostí (viz § 8 cit. zákona). Namísto toho, aby za služby makléře platil přímo zadavatel (klient), cenu služeb následně uhradí ta pojišťovna, s níž zadavatel uzavře pojistnou smlouvu, a to formou provize, která byla pro tento účel smluvena. Je tedy nereálné, aby provize nebyla pojišťovnou zohledněna při kalkulaci výše pojistného klientovi (zadavateli), „jde o plnění služeb požadovaných zadavatelem za úplatu, které je nutno považovat za veřejnou zakázku ve smyslu § 7 zákona. Jak vyplývá z výše uvedeného pro určení předpokládané hodnoty veřejné zakázky je určující výše provize, kterou makléř obdrží, a to bez ohledu na to, od kterého subjektu ji obdrží.“
35. Dále Úřad uvádí, že o správnosti závěrů Úřadu o způsobu stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky svědčí také judikatura Soudního dvora Evropské unie (dříve Evropský soudní dvůr, dále jen „SDEU“), např. rozsudek ze dne 18.1.2007, Jean Aurox a další v. Commune de Roanne, C-220/05, Sbírka rozhodnutí 2007, s.I-00385, zejména body 52 až 56, v němž se SDEU konstatoval, že „jelikož je cílem postupů zadávání veřejných zakázek“ „právě zajištění přístupu potenciálních uchazečů usazených v Evropském společenství k veřejným zakázkám, které je zajímají, mělo by se při výpočtu, zda hodnota zakázky dosahuje prahové hodnoty“, „vycházet z jejich úhlu pohledu.“ „Pokud se hodnota zakázky skládá zároveň z příjmů od zadavatele, tak od třetích osob, zájem potenciálního uchazeče na této zakázce se odvíjí od její celkové hodnoty.“ SDEU se dále vyslovil v tom smyslu, že teze, podle které by měly být při výpočtu hodnoty zakázky vzaty v úvahu pouze částky zaplacené zadavatelem, by ohrozila účel směrnic upravujících zadávání veřejných zakázek.

36. V šetřeném případě zadavatel tvrdí, že nevěděl nebo nemohl předpokládat, že vybraný uchazeč v rámci předmětné veřejné zakázky bude jako odměnu inkasovat nejen částku plynoucí z mandátní smlouvy uzavřené se zadavatelem, ale i případnou provizi plynoucí z pojistného plnění, neboť jak dále argumentuje „v zadávací dokumentaci k veřejné zakázce na výběr pojistitele pro „Pojištění majetku, pojištění odpovědnosti a pojištění vozidel Statutárního města Ústí nad Labem“ nepožadoval účast pojišťovacího zprostředkovatele (pojišťovacího makléře)“ a rozhodl se „k výběru pojistitele bez účasti (jakéhokoli) zprostředkovatele – pojišťovacího makléře“, přičemž se rozhodl pro administraci tohoto výběrového řízení využít služeb spol. RESPECT, a.s., která je, jak dále uvádí, „jak odborníkem v oblasti pojištění, tak má oprávnění k poskytování služeb souvisejících s organizací veřejných zakázek“.
37. S ohledem na specifičnost oboru pojištnictví Úřad sděluje, že ačkoli zadavatel „nepožadoval účast pojišťovacího zprostředkovatele“ neznamenal to úplné vyloučení pojišťovacích zprostředkovatelů z výběrového řízení na veřejnou zakázku č. 1.
38. V souvislosti s výše uvedeným Úřad konstatuje, že nesouhlasí s tvrzením zadavatele, že kalkulovat odměnu příslušící společnosti RESPECT, a.s. do předpokládané hodnoty této veřejné zakázky za činnost zprostředkovatele nebylo v tomto případě možné, neboť zde nevystupuje jako pojišťovací zprostředkovatel z důvodu toho, že prováděla pouze administraci veřejné zakázky č. 2 za odměnu ve výši 15 000,- Kč bez DPH na základě mandátní smlouvy se zadavatelem, a kdy následkem toho zadavatel posoudil předmětnou veřejnou zakázku jako veřejnou zakázku malého rozsahu, která nemusí být zadávána v režimu podle tohoto zákona, neboť k uvedenému Úřad konstatuje, že se do tohoto výběrového řízení na veřejnou zakázku č. 1, s ohledem na znění zadávacích podmínek, mohli přihlásit i pojišťovací makléři a agenti, kteří zároveň vystupují jako pojišťovací zprostředkovatelé.
39. K předmětné problematice Úřad dále uvádí, že pokud chtěl zadavatel vyloučit možnost, aby se do předpokládané hodnoty předmětné veřejné zakázky promítla také předpokládaná provize příslušící pojišťovacímu zprostředkovateli, měl tuto skutečnost jednoznačně stanovit v dokumentaci o veřejné zakázce.
40. V tomto směru Úřad odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62Af 73/2011 – 210 ze dne 16.5.2013, kde je stanoveno, že „vyloučení plateb ve formě provizí je z pohledu korektnosti postupu zadavatele ostatně jedinou formou, jak zabránit, aby dodavatel ze smlouvy uzavřené v právě posuzované věci vyvíjel činnost zároveň pro zadavatele i pro pojišťovny ucházející se o samotné pojištění“.
41. S ohledem na znění mandátní smlouvy uzavřené dne 2.7.2012 a v souvislosti s výše uvedeným Úřad dále cituje předmětný rozsudek č. j. 62Af 73/2011 – 210 ze dne 16.5.2013, kde je zmíněno, že přestože „nelze jednoznačně dovodit, že dodavatel nesmí přijímat v souvislosti se zakázkou další platby od pojišťoven, nic to nemění na tom, že zadavatel z tohoto pravidla při stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky vycházet mohl, přitom z textu uzavřené smlouvy je zřejmé, že toto pravidlo nakonec bylo mezi smluvními stranami (zadavatelem a dodavatelem) nepochybně ujednáno“, v uvedené smlouvě „je totiž dodavateli výslovně zakázána jakákoli další odměna od třetích osob v souvislosti s plněním zakázky podle smlouvy.“ K tomu Úřad doplňuje, že v daném výběrovém řízení na veřejnou

zakázku č. 1 nebyla stanovena podmínka, že vybraný uchazeč nebude pobírat žádnou další odměnu (provizi) nad rámec mandátní smlouvy. Zadavatel tak nemá oporu pro své tvrzení, že nemohl do předpokládané hodnoty veřejné zakázky č. 1 kalkulovat předpokládanou výši odměny příslušící zprostředkovateli.

42. Skutečnost, že Úřadem předkládané závěry ve vztahu ke konstrukci odměn příslušících zprostředkovateli pojištění jsou oprávněné, dokládá v tomto případě vyjádření České pojišťovny, a.s. (jakožto vybraného uchazeče veřejné zakázky č. 2), které je součástí podkladů rozhodnutí, a z něhož vyplývá, že společnosti RESPECT, a.s. byla za uzavření smlouvy a dále z pojistného plnění veřejné zakázky č. 2 vyplacena odměna a to na základě smluvních vztahů s touto společností uzavřených již před realizací veřejné zakázky č. 1.
43. V tomto ohledu pak Úřad odkazuje opět na rozsudek č. j. 62Af 73/2011 – 210 ze dne 2.7.2012, z něhož vyplývá, že „dospěje-li zadavatel k závěru, že s ohledem na stanovenou výši předpokládané hodnoty veřejné zakázky není třeba podle ZVZ postupovat, správnost stanovení předpokládané hodnoty lze ověřovat i na základě dokladů, které byly vytvořeny později“, přičemž v daném případě byla správnost přístupu Úřadu k dané věci ověřena právě skrze výše uvedené smluvní vztahy mezi Českou pojišťovnou, a.s. a spol. RESPECT, a.s., resp. vyjádřením České pojišťovny, a.s., z něhož dále vyplývá, že má spol. RESPECT, a.s. za uzavřenou smlouvu přiznanou provizi ve výši 18 %, která se vyplácí čtvrtletně z ročního pojistného.
44. Úřad proto konstatuje, že se nejedná v tomto případě o odlišnou situaci než tu, kterou rozhodovací praxe již judikovala mimo jiné ve zmiňovaném rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 132/2009 – 275 ze dne 26.1.2011 nebo pravomocném rozhodnutí č.j. S257/2008/VZ-23325/2008/530/RP ze dne 19.12.2008, jelikož do tohoto výběrového řízení se mohli přihlásit i pojišťovací makléři a agenti, kteří zároveň vystupují jako pojišťovací zprostředkovatelé, na základě čehož Úřad uvádí, že zadavatel měl tedy v zadávacím řízení na veřejnou zakázku tohoto charakteru při stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky zakomponovat do této hodnoty také případnou provizi náležící pojišťovacímu zprostředkovateli a to i v případě, pokud zadavateli nebyla známa takováto odměna (provize) před stanovením předpokládané hodnoty, jelikož pak měl v rámci přípravy zadávacího řízení provést průzkum trhu nebo vycházet z ustálené judikatury v obdobných případech, z níž plyne procentuální rozmezí provizí pojišťovacích makléřů 15 – 18 %.
45. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky č. 1 tedy měla být stanovena jako součet částky odměny od zadavatele a předpokládané částky provize od pojišťovny náležící za uzavření pojistné smlouvy a dále vyplývající z pojistného plnění na plánovanou veřejnou zakázku na pojištění majetku Statutárního města Ústí nad Labem, která měla být sjednána na dobu neurčitou.
46. Ke stanovení výše předpokládané hodnoty Úřad dále uvádí, že dle kalkulace obsahující součet odměny od zadavatele a případné provize stanovené na základě běžného rozmezí 15 – 18 % z pojistného plnění po uzavření smlouvy by dosáhla předpokládaná hodnota výše cca 3 980 000,- Kč.
47. V souvislosti s výše uvedeným Úřad shrnuje, že důsledkem chybně stanovené předpokládané hodnoty veřejné zakázky č. 1 z důvodu nezapočítání provize pojišťovacích zprostředkovatelů do předpokládané hodnoty této veřejné zakázky plynoucí za uzavření smlouvy na veřejnou

zakázku č. 2 a z plnění této smlouvy, která byla sjednána na dobu neurčitou, zadavatel nesprávně posoudil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky č. 1 pouze na základě odměny vyplývající z titulu mandátní smlouvy na tuto zakázku jako veřejnou zakázku malého rozsahu. Vzhledem k tomu, že zadavatel následně nezadal předmět plnění vyplývající z mandátní smlouvy v některém z druhů zadávacího řízení, přestože předpokládaná hodnota veřejné zakázky dosahovala výše, kdy je již povinností zadavatele postupovat v režimu zadávacího řízení, postupoval tak v rozporu se zákonem.

48. S ohledem na výše uvedené proto Úřad konstatuje, že v šetřeném případě zadavatel postupoval v rozporu s § 13 odst. 2 zákona při stanovení předpokládané hodnoty u předmětné veřejné zakázky č. 1, když v ní nezohlednil předpokládanou výši provize příslušící pojišťovacímu zprostředkovateli podle ust. § 8 odst. 4 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích a následně v rozporu s § 21 zákona, když předmětnou veřejnou zakázku č. 1 nezadal v některém z druhů zadávacího řízení. Proto Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

Závěry úřadu k problematice podjatosti při zadávání veřejné zakázky č. 2

49. Podle § 74 odst. 7 nesmí být členové hodnotící komise ve vztahu k veřejné zakázce a k uchazečům podjatí, zejména se nesmí podílet na zpracování nabídky, se zřetelem k výsledku zadávacího řízení jim nesmí vzniknout osobní výhoda nebo újma, nesmí mít osobní zájem na zadání veřejné zakázky a s uchazeči je nesmí spojovat osobní ani pracovní či jiný obdobný poměr. O své nepodjatosti učiní člen hodnotící komise písemně prohlášení veřejnému zadavateli na počátku prvního jednání hodnotící komise nebo na počátku jednání, na němž je poprvé v hodnotící komisi přítomen. Pro tento účel sdělí veřejný zadavatel členovi hodnotící komise před prvním jednáním identifikační údaje uchazečů, kteří podali nabídky.
50. Podle § 151 odst. 1 se může zadavatel nechat při výkonu práv a povinností podle tohoto zákona souvisejících se zadávacím řízením nebo soutěží o návrh zastoupit jinou osobou. Tato osoba musí splňovat požadavek nepodjatosti podle § 74 odst. 7 a nesmí se účastnit příslušného zadávacího řízení.
51. Podle § 7 odst. 1 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích vykonává pojišťovací agent zprostředkovatelskou činnost v pojišťovnictví na základě písemné smlouvy, jménem a na účet jedné nebo více pojišťoven. V případě nabídky pojistných produktů více pojišťoven mohou být tyto produkty vzájemně konkurenční.
52. Podle § 7 odst. 2 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích je pojišťovací agent ve své činnosti vázán vnitřními předpisy pojišťovny, jejímž jménem a na jejíž účet jedná, bylo-li tak dohodnuto, je oprávněn přijímat pojistné nebo zprostředkovatelské plnění z pojistných smluv. Pojišťovací agent je odměňován pojišťovnou, jejímž jménem a na jejíž účet jedná.
53. Úřad k dané problematice uvádí, že s ohledem na možnou zainteresovanost pojišťovacího agenta na uzavření pojistné smlouvy s pojišťovnou, se kterou má smluvní vztah a na základě které se bude odvíjet jeho případná odměna, vzniká v případě takovéto kontraktace pochybnost, zda tento pojišťovací zprostředkovatel nebyl při zastoupení zadavatele v zadávacím řízení veden svými osobními zájmy k uzavření takovéto smlouvy. Využití pojišťovacího agenta při zastoupení v zadávacím řízení se tak stává s ohledem na jeho

provázanost s konkrétní pojišťovnou, která vyplývá z ustanovení § 7 odst. 1 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích a ustanovení § 7 odst. 2 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, zpochybnitelnou oblastí v postupu zadavatele.

54. Tento závěr byl již také Úřadem deklarován (a to i ve vztahu k makléři) v pravomocném rozhodnutí č. j. S257/2008/VZ-23325/2008/530/RP ze dne 19.12.2008, kde bylo konstatováno, že pokud je makléř osobně zainteresován na výběru pojišťovny, neboť od výsledku zadávacího řízení na uzavření pojistné smlouvy se bude odvíjet jeho odměna „nesmí být osobou zastupující zadavatele v řízení podle § 151 zákona, neboť z principu zde existuje jeho osobní zájem na zadání veřejné zakázky.“ Klíčové je však především konstatování, uvedené v předmětném rozhodnutí, že „z hlediska principu nepodjatosti postačuje být potenciální možnost ovlivňování rozhodnutí v procesu zadávání ze strany dotčené osoby“. Z uvedeného rozhodnutí dále vyplývá, že argumenty svědčící pro neexistenci podjatosti nemohou být uznány, vychází-li možnost podjatosti osoby ze samé podstaty vzájemných vztahů mezi osobou makléře, zadavatele a pojišťovnou, nicméně není zcela vyloučeno, že by se z důvodu podjatosti makléř nemohl podílet na přípravě zadávací dokumentace veřejné zakázky na pojištění, neboť to „obecně neznamená, že by fází předcházející zadávacímu řízení mohl zadavatel či jiné osoby libovolně manipulovat“.
55. V návaznosti na výše uvedené Úřad dále odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 103/2012 – 46 ze dne 4.4.2013, kde je uvedeno, že podjatostí se obecně rozumí „nezpůsobilost rozhodující osoby k nestrannému a nezaujatému posuzování záležitostí jiných a rozhodování o nich, která je zapříčiněna zejména subjektivním poměrem k dané věci a nebo účastníkům“, avšak jak je dále uvedeno „nemusí se v tomto ohledu jednat pouze o osoby, které přímo o věci rozhodují, ale podjatost obecně může být shledána i u osob, které pro rozhodující osoby předkládají podklady“.
56. V tomto ohledu nelze souhlasit s tvrzením zadavatele, že nelze konstatovat podjatost v zadávacím řízení na veřejnou zakázku č. 2, neboť spol. RESPECT, a.s. činila v tomto případě pouze administrativní úkony včetně přípravy zadávací dokumentace, a že úkony spojené s činností pojišťovacího makléře po spol. RESPECT, a.s. požadovány nebyly, neboť jak vyplývá z uvedeného rozsudku Nejvyššího správního soudu, podjatost může být shledána i u osob, které pro rozhodující osoby předkládají podklady, tedy dle Úřadu i osoby zastupující zadavatele v zadávacím řízení.
57. V daném případě proto není podstatné, zda lze konkrétně dohledat jakými úkony zastupující osoba ovlivnila průběh zadávacího řízení, nýbrž stačí pouhé zjištění, že tato osoba mohla mít osobní zájem na výběru konkrétní nabídky, k tomu, aby takovéto zadávací řízení mohlo být označeno jako netransparentní z důvodu podjatosti zastupující osoby.
58. K uvedenému Úřad dále doplňuje, že spol. RESPECT, a.s., tedy zastupující osoba, působí jako pojišťovací makléř, pojišťovací agent a samostatný likvidátor pojistných událostí a ode dne 13.7.2009 má tento předmět činnosti zapsán také v obchodním rejstříku a také je členem Asociace českých pojišťovacích makléřů. Dále ze zjištění Úřadu vyplývá, že spol. RESPECT, a.s., působí jako výhradní pojišťovací agent České pojišťovny a.s. a na základě smluvního vztahu mu z předmětného plnění (tedy i z uzavření smlouvy v rámci veřejné zakázky č. 2) plyne provize ve výši 18 %, což dokládají také předmětné smlouvy zaslané Úřadu Českou pojišťovnou a.s. Toto jsou skutečnosti, které Úřad považuje za určující pro

konstatování, že spol. RESPECT, a.s. jako zastupující osoba zadavatele v zadávacím řízení tak mohla mít osobní zájem na tom, aby se Česká pojišťovna a.s. stala vybraným uchazečem v předmětné veřejné zakázce a z tohoto důvodu nesplňovala spol. RESPECT, a.s. požadavek nepodjatosti podle § 74 odst. 7 zákona.

59. Úřad konstatuje, že zadavatel se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, když se v rozporu s ustanovením § 6 zákona a § 151 odst. 1 zákona nechal v zadávacím řízení veřejné zakázky č. 2 zastoupit osobou, která ve vztahu k předmětné veřejné zakázce nesplňovala požadavky nepodjatosti podle § 74 odst. 7 zákona, čímž se stal postup zadavatele v zadávacím řízení netransparentní, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, jelikož tato osoba mohla ovlivňovat osoby rozhodující o výběru nejvhodnější nabídky ve svůj prospěch ve smyslu závěrů vyplývajících z citovaného rozsudku č. j. 1 Afs 103/2012 – 46 ze dne 4.4.2013 a zadavatel již uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem. Proto Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

K uložení sankce

60. Podle ust. § 120 odst. 1 zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že
- a) nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku,
 - b) nesplní povinnost uveřejnění stanovenou tímto zákonem, nebo nedodrží způsob uveřejnění stanovený tímto zákonem,
 - c) uzavře smlouvu na veřejnou zakázku bez uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení podle § 146 odst. 1, ačkoli je podle tohoto zákona povinen toto oznámení uveřejnit,
 - d) uzavře smlouvu na veřejnou zakázku v rozporu s § 82 odst. 1, § 110 odst. 6 nebo § 111 odst. 5 anebo v rozporu s předběžným opatřením dle § 117 odst. 1,
 - e) zruší zadávací řízení v rozporu s § 84,
 - f) nepořídí nebo neuchová dokumentaci podle § 109 nebo 155, nebo
 - g) odmítne námitky v rozporu s § 110 anebo postupuje při vyřizování námitek v rozporu s § 111.
61. V šetřeném případě se zadavatel dopustil správních deliktů tím, že nestanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky č. 1 v souladu s ust. § 13 odst. 2 citovaného zákona a tím, že v rozporu s § 21 citovaného zákona nezadal tuto veřejnou zakázku v některém z druhů zadávacího řízení, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel již uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem. V případě veřejné zakázky č. 2 postupoval zadavatel v rozporu s ustanovením § 6 zákona a § 151 odst. 1 zákona, když se nechal v zadávacím řízení veřejné zakázky č. 2 zastoupit osobou, která ve vztahu k předmětné veřejné zakázce nesplňovala požadavky nepodjatosti podle § 74 odst. 7 zákona, čímž se stal postup zadavatele v zadávacím řízení netransparentní, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, jelikož tato osoba mohla ovlivňovat osoby rozhodující o výběru nejvhodnější nabídky ve svůj prospěch a zadavatel již uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem.

62. Jelikož zadavatel uzavřel smlouvy s vybranými uchazeči na základě postupu, při němž nedodržel postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, naplnil tak skutkovou podstatu správního deliktu podle ust. § 120 odst. 1 písm. a) zákona.
63. Podle ust. § 120 odst. 2 písm. a) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 10 % ceny zakázky nebo do 20 000 000,- Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a), c) nebo d).
64. K uložení pokuty za spáchání správních deliktů uvedených ve výroku I. a II. tohoto rozhodnutí Úřad předně uvádí, že při stanovení výše sankce je nutné postupovat v souladu se zásadou absorpce, která se uplatní při postihu souběhu správních deliktů a jejíž podstata tkví v absorpci sazeb (poena maior absorbet minore – tedy přísnější trest pohlcuje mírnější).
65. Z předložené dokumentace Úřad zjistil, že cena veřejné zakázky č. 1, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správního deliktu, a za kterou může být zadavateli uložena pokuta, činí součet částky odměny od zadavatele a částky příslušící případné provize od pojišťovny za uzavření pojistné smlouvy a dále vyplývající z pojistného plnění veřejné zakázky s názvem „Pojištění majetku, pojištění odpovědnosti za škodu a pojištění vozidel Statutárního města Ústí nad Labem“ s dobou plnění na dobu neurčitou. Horní hranice možné pokuty předmětné veřejné zakázky tedy činí částku ve výši 20 000 000,- Kč, jelikož v daném případě nelze stanovit délku plnění a tudíž ani celkovou cenu veřejné zakázky.
66. Cena veřejné zakázky č. 2, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správního deliktu, a za kterou může být zadavateli uložena pokuta, činí 5 209 605,- Kč ročně, přičemž uzavřená smlouva na předmět plnění předmětné veřejné zakázky byla s dobou plnění na dobu neurčitou. Horní hranice možné pokuty předmětné veřejné zakázky tedy činí částku ve výši 20 000 000,- Kč, jelikož v daném případě nelze stanovit délku plnění a tudíž ani celkovou cenu veřejné zakázky.
67. Vzhledem k tomu, že v daném případě zadavatel spáchal dva správní delikty, jimž odpovídá totožná maximální výše sankce a to 20 000 000,- Kč, přihlédl Úřad při zvažování o závažnosti správního deliktu ke skutečnosti, že správním deliktem uvedeným ve výroku I. tohoto rozhodnutí zadavatel zcela obešel zákon a tudíž jej Úřad vyhodnotil jako závažnější při zvažování o konkrétních okolnostech spáchaných správních deliktů.
68. Podle ust. § 121 odst. 3 zákona odpovědnost zadavatele, který je právnickou osobou, za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezažal řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let, kdy byl spáchán.
69. V návaznosti na posledně citované ustanovení zákona Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v ust. § 121 odst. 3 zákona k uložení pokuty. V daném případě došlo ke spáchání správních deliktů uzavřením mandátní smlouvy dne 2.7.2012 a smluv k veřejné zakázce č. 2 dne 29.10.2012 a dne 20.12.2012. Úřad zahájil správní řízení z moci úřední dne 27.2.2013 na základě podnětu, který obdržel dne 10.8.2012. Z výše uvedeného je zřejmé, že odpovědnost zadavatele za správní delikt nezanikla.
70. Podle ust. § 121 odst. 2 zákona Úřad při určení výměry pokuty zadavateli přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
71. Z hlediska přiměřenosti sankce vzal Úřad v úvahu následující skutečnosti.

72. Z hlediska stupně závažnosti správního deliktu vzal Úřad v úvahu celkový kontext šetřeného případu a pro stanovení sankce vycházel tedy z deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí, kdy se zadavatel dopustil správního deliktu tím, že uzavřel mandátní smlouvu s vybraným uchazečem na veřejnou zakázku č. 1, přičemž nedodržel postup pro zadání této veřejné zakázky stanovený zákonem tím, že nestanovil předpokládanou hodnotu v této veřejné zakázce v souladu s § 13 odst. 2 zákona. Úřad vzal v potaz tu skutečnost, že zadavatel omezil soutěžní prostředí tím, že předmětnou veřejnou zakázku nezadával řádným způsobem, což mohlo mít za důsledek nižší informovanost potenciálních dodavatelů o popotávaném plnění. Omezení soutěžního prostředí je přitom považováno za jedno z nejzávažnějších pochybení v procesu zadávání veřejných zakázek. Ve vztahu k závažnosti spáchaného správního deliktu tak nelze než uvést, že se v šetřeném případě jedná o delikt závažný, neboť postupem zadavatele došlo k významnému omezení základního účelu procesu zadávání veřejné zakázky, kterým je zajištění spravedlivé soutěže o cenu v souladu se základními principy zadávání vyplývajícími z ust. § 6 zákona, což je nutné považovat za přitěžující okolnost v postupu zadavatele. Pochybením zadavatele došlo k významnému omezení konkurenčního prostředí v daném zadávacím řízení, jelikož s ohledem na předmět plnění nelze předpokládat, že by na trhu neexistovali i další dodavatelé schopní zajistit zadavatelem požadované plnění. Následkem tohoto postupu byla skutečnost, že vybraný uchazeč nebyl vystaven potenciálně možné konkurenci a tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, v jehož důsledku mohlo dojít k neekonomickému využití veřejných prostředků.
73. Vzhledem k nutnosti naplnění sankčních účinků, zejména předcházení budoucího porušování zákona, má Úřad současně za to, že nelze zcela minimalizovat výši sankčního postihu. Úřad k uvedenému podotýká, že uložená pokuta musí být natolik intenzivní, aby byla zadavatelem pocítována jak újma, neboť uložením velmi nízké pokuty by nedošlo k naplnění jejího účelu, tj. sankce za protiprávní jednání.
74. Pokuta uložená zadavateli za nedodržení postupu stanoveného zákonem má splnit dvě základní funkce, a to funkci represivní a především funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k chování, které je se zákonem v souladu. Po zvážení všech okolností šetřeného případu a uvážení všech argumentů, Úřad při určení uložené pokuty posoudil její výši stanovenou v hodnotě 300 000,- Kč vzhledem k souvislostem případu a ve vztahu k výše uvedenému, a to zejména s ohledem na okolnosti, za nichž byl správní delikt spáchán, jako dostačující, přičemž z tohoto důvodu akceptoval ve vztahu k zadavateli právě preventivní účinek uložené sankce.
75. Pro úplnost Úřad uvádí, že pokuta, jakkoliv se může jevit jako relativně nízká, je schopna podle Úřadu naplnit preventivní funkci spočívající v předcházení porušování zákona.
76. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu zadavatele přistoupil k uložení pokuty, neboť smlouva na realizaci předmětné veřejné zakázky a zakázky z ní vyplývající již byla uzavřena a nápravy tedy nelze dosáhnout.
77. Pokuta uložená ve výroku III. tohoto rozhodnutí bude uhrazena na účet Celního úřadu v Brně zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČO zadavatele.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, tř. Kpt. Jaroše 7, Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

Statutární město Ústí nad Labem, Velká hradební 2336/8, 401 23 Ústí nad Labem

Vypraveno dne:

viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový údaj na obálce datové zprávy