

Č. j.: 2R 37/05 – Hr

V Brně dne 11. října 2005

Ve správním řízení o rozkladu podaném dne 23.6.2005 **Statutárním městem Zlín, zast. primátorem Mgr. Tomášem Úlehlou, se sídlem náměstí Míru 12, 761 40 Zlín**, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 20.5.2005 č. j. VZ/S40/05-154/2215/05-RP ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – **Statutárního města Zlín, se sídlem náměstí Míru 12, 761 40 Zlín**, učiněných při zadání veřejné zakázky „**Pojištění**“ formou obchodní veřejné soutěže podle části druhé zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 424/2002 Sb., zákona č. 517/2002 Sb. a zákona č. 41/2004 Sb., vyhlášením v Obchodním věstníku č. 9/2004 pod zn. 187755-09/04 dne 3.3.2004, jsem podle § 59 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění zákona č. 29/2000 Sb., zákona č. 227/2000 Sb. a zákona č. 226/2002 Sb., na základě návrhu zvláštní komise, ustavené podle § 61 odst. 2 téhož zákona rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. VZ/S40/05-154/2215/05-RP ze dne 20.5.2005

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

Odůvodnění

Statutární město Zlín, zast. primátorem Mgr. Tomášem Úlehlou, se sídlem náměstí Míru 12, 761 40 Zlín (dále jen „zadavatel“), ve svém rozkladu ze dne 23.6.2005 uznává své pochybení, kdy opomenutím nebylo vyhlášení veřejné zakázky uveřejněno na centrální adrese. Ke zjištění napadeného rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), ohledně nesrozumitelnosti a nejednoznačnosti kritérií hodnocení „komplexnost nabídky pojišťovny“ a „rentabilita pojišťovny a postavení na pojistném trhu ČR“ zadavatel uvádí, že pro hodnocení nabídek podle těchto kritérií si od uchazečů vyžádal předložení výroční zprávy a doklad o členství v ČAP, předběžné hospodářské výsledky za rok 2003 a prokázání likvidace v místě. Zadavatel tedy nesouhlasí s názorem napadeného rozhodnutí, že kdyby uchazeči předem znali podrobně „podkritéria“ sloužící k hodnocení citovaných dvou kritérií, mohli by podat adekvátní či adekvátnější nabídky, neboť například výroční zprávu je ze zákona povinná vyhotovovat každá pojišťovna a nemůže ji dodatečně nijak ovlivňovat. V této souvislosti zadavatel rovněž popírá názor napadeného rozhodnutí, že nebylo patrné, jak má vypadat nabídka, aby kritériu vyhověla, neboť náležitosti a obsah výroční zprávy a dalších dokladů upravuje zákon č. 363/1999 Sb., o pojišťovnictví, ve znění pozdějších předpisů. Stejně tak kritérium komplexnost nabídky je dle názoru zadavatele odvislé od schopnosti uchazeče podat komplexní nabídku dle zadávacích podmínek, přičemž zájmem zadavatele bylo, aby obdržel nabídku „ušitou na míru“ svým potřebám, nikoliv vyhovující, či uzpůsobenou podmínkám pojišťovny. Zadavatel proto dle svého přesvědčení neporušil ustanovení § 6 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 424/2002 Sb., zákona č. 517/2002 Sb. a zákona č. 41/2004 Sb. (dále jen „zákon“), neboť nabídky hodnotil podle ekonomické vhodnosti nabídek v souladu s kritérii uvedenými v podmínkách soutěže, přičemž vycházel pouze ze skutečností obsažených v těchto nabídkách, které byli uchazeči zpracovány dle speciálních zákonných předpisů. Zadavatel dále v rozkladu uvádí, že zpráva vypracovaná komisí pro posouzení a hodnocení nabídek obsahuje vcelku obsáhlé a komplexní zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky v souladu s ustanovením § 37 odst. 1 písm. h) zákona, přičemž zákon neuvádí, jak podrobně se má zadavatel ve zprávě odůvodněním zabývat. Ke tvrzení napadeného rozhodnutí, že zadavatel upřesnil způsob hodnocení až po provedeném hodnocení, zadavatel uvádí, že tento způsob hodnocení měl samozřejmě zadavatel zpracován již k samotnému hodnocení a dle tohoto také hodnotil, jen nebyl takto podrobně k jednotlivým kritériím (konkrétně ke kritériu č. 2 a 5) popsán ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek. Ve zprávě je výsledek tohoto hodnocení, přičemž v této souvislosti označuje zadavatel citace ze zprávy, jak jsou uvedené v napadeném rozhodnutí, za účelově vytržené z kontextu celé zprávy. Zadavatel má za to, že uchazeči podávali nabídky na základě jednoznačných, transparentních a všem stejných zadávacích podmínek a žádný uchazeč nebyl žádným způsobem zkrácen či krácen na svých právech. S ohledem na to, že si uvědomuje porušení zákona při uveřejnění zadání veřejné zakázky, pak zadavatel žádá předsedu Úřadu o přehodnocení napadeného rozhodnutí a snížení výše uložené pokuty.

Ze správního spisu vyplynuly tyto skutkové okolnosti případu. Na základě podnětu obdržení dne 7.3.2005 si Úřad vyžádal od zadavatele dokumentaci o zadání veřejné zakázky „Pojištění“ formou obchodní veřejné soutěže podle části druhé zákona uveřejněním dne 3.3.2004 v Obchodním věstníku č. 9/2004 pod zn. 187755-09/04. Vzhledem k tomu, že po přezkoumání předložené dokumentace získal Úřad pochybnosti o správnosti úkonů

zadavatele učiněných při zadání předmětné veřejné zakázky, zahájil ve věci správní řízení z vlastního podnětu, ve kterém jako jediného účastníka tohoto správního řízení označil zadavatele. Zadavatel obdržel oznámení o zahájení správního řízení dne 22.3.2005 a tímto dnem bylo správní řízení zahájeno.

Po posouzení všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 20.5.2005 rozhodnutí č. j. VZ/S40/05-154/2215/05-RP, kterým v postupu zadavatel konstatoval závažné porušení ustanovení § 4 odst. 1 zákona, neboť zadavatel nesplnil povinnost vyhlásit předmětnou obchodní veřejnou soutěž uveřejněním na centrální adrese, dále závažné porušení ustanovení § 6 odst. 1 zákona tím, že zadavatel jako jedny z kritérií hodnocení nabídek stanovil neurčitá kritéria „komplexnost nabídky pojišťovny“ a „rentabilita pojišťovny a postavení na pojistném trhu ČR“, a rovněž závažné porušení ustanovení § 37 odst. 1 písm. h) zákona, neboť zadavatel nezajistil, aby zpráva o posouzení a hodnocení nabídek obsahovala zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky. Za zjištěná závažná porušení zákona uložil Úřad zadavateli pokutu ve výši 50 000,- Kč.

V odůvodnění svého rozhodnutí Úřad uvádí, že porušení povinnosti uveřejnit vyhlášení obchodní veřejné soutěže rovněž na centrální adrese je potvrzeno také dopisem zadavatele ze dne 29.3.2005, přičemž toto porušení zákona posoudil jako závažné, neboť kdyby zadavatel splnil svou povinnost, mohli eventuelně nabídku podat i jiní uchazeči. U kritérií hodnocení č. 2 „komplexnost nabídky pojišťovny“ a č. 5 „rentabilita pojišťovny a postavení na pojistném trhu ČR“ nelze dle názoru Úřadu říci, že jsou kritérii srozumitelnými, jednoznačně a transparentně vyhodnotitelnými, neboť potřebují následné upřesnění v tom, v čem spočívá komplexnost nabídky a co zadavatel rozumí pod postavením pojišťovny na pojistném trhu. Pokud zadavatel volí obecné kritérium, je namístě, aby jej v zadání náležitým způsobem upřesnil, případně aby stanovil podkritéria, která obecné kritérium zpřesní. V podmínkách soutěže nebylo předem stanoveno, jaké ukazatele budou v rámci šetřených kritérií hodnoceny a nebylo patrné, jak má vypadat nabídka, aby těmto kritériím vyhověla, a zadavatel tedy závažně porušil ustanovení zákona. Ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek pak zadavatel dle zjištění Úřadu odůvodnil hodnocení nabídek pouze tím, že toto kritérium nejlépe splnila nabídka uchazeče Kooperativa pojišťovna z důvodu předložení nabídky v obou variantách, jak zadavatel umožnil v bodě 13. podmínek soutěže, a nejvyšší hodnocení nabídky uchazeče Česká pojišťovna v kritériu č. 5 je odůvodněno pouze tím, že „je největší a nejvíce ziskovou pojišťovnou v ČR“. Zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek nebylo dle názoru Úřadu v souladu se zásadami transparentnosti a přezkoumatelnosti zadávacího procesu. K částečnému upřesnění způsobu hodnocení nabídek podle předmětných kritérií, které zadavatel poskytl až v rámci správního řízení v dopise ze dne 12.5.2005, Úřad podotýká, že k tomuto upřesnění došlo až po provedeném hodnocení a stanovená kritéria měla být upřesněna již v podmínkách obchodní veřejné soutěže a mělo se o ně opírat také zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, které je obligatorní náležitostí zprávy. Při stanovení výše uložené pokuty Úřad zohlednil, že zadavatel zvolil způsob zadání veřejné zakázky odpovídající výši budoucího peněžitého závazku, avšak nebylo možno pominout porušení zákona při vyhlášení obchodní veřejné soutěže, ani netransparentní hodnocení nabídek. Proto uložil pokutu ve výši 50 000,- Kč, když horní hranice činila 174 587,- Kč.

Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu zvláštní komisí a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem napadené rozhodnutí přezkoumal v celém rozsahu a s přihlédnutím k doporučení této komise dospěl k následujícímu závěru:

Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. VZ/S40/05-154/2215/05-RP ze dne 20.5.2005 uložil zadavateli za zjištěná závažná porušení zákona pokutu ve výši 50 000,- Kč, rozhodl správně a v souladu se zákonem. Rovněž s odůvodněním napadeného rozhodnutí jsem se plně ztotožnil.

K námitkám rozkladu uvádím následující:

Zadavatel v zadání veřejné zakázky, uveřejněném v Obchodním věstníku, pod bodem 5. Způsob hodnocení nabídek stanovil jako kritérium hodnocení nabídek č. 2 „komplexnost nabídky pojišťovny“ a jako kritérium č. 5 „rentabilita pojišťovny a postavení na pojistném trhu ČR“. Tato kritéria žádným dalším způsobem v zadávací dokumentaci blíže nespecifikoval. Ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek pak pouze uvedl, že v kritériu č. 2 byla nejlépe hodnocena nabídka toho uchazeče, který předložil obě zadavatelem požadované variantní řešení. U kritéria č. 5 pak nejlepší hodnocení zdůvodňuje pouze tím, že Česká pojišťovna je největší a nejvíce zisková v ČR, aniž by opět podrobnějším způsobem doložil, na základě kterých konkrétních skutečností tak usoudil.

Teprve po zahájení správního řízení v rámci vyjádření ke zjištěním Úřadu, zadavatel podrobně vysvětluje způsob hodnocení nabídek podle obou výše uvedených kritérií a uvádí, že v kritériu č. 2 byla hodnocena schopnost pojišťoven předložit nabídku ve dvou variantách – přičemž odkazuje na zadávací dokumentaci, oddíl II., bod 1. 8. 3. a) a b) – a dále schopnost pojišťoven předložit nabídku na pojištění jednotlivých rizik dle poptávky zadavatele a schopnost pojišťoven dodržet požadovaný výklad pojmů i proti vlastním všeobecným pojistným podmínkám. Takto konkretizované zpřesnění kritéria hodnocení nabídek č. 2 však z žádného úkonu zadavatele učiněného během zadání veřejné zakázky přímo nevyplývá. V odkazované části zadávací dokumentace – oddíl II., bod 1. 8. 3. a) a b) zadavatel pouze upřesňuje, že variantním řešením dle bodu 13 výzvy se rozumí: a) jedna komplexní smlouva na veškerý majetek a všechny subjekty, b) samostatné pojistné smlouvy pro každý pojišťovaný subjekt, vždy však s respektováním sazeb a cen z nabídky do OVS. Z této formulace, ani z formulace bodu 13 výzvy, ve kterém zadavatel pouze připouští variantní řešení, nevyplývá a žádnému uchazeči tedy nemohlo být předem zřejmé, že předložení obou zadavatelem naznačených variant, bude podkladem pro lepší hodnocení nabídky v hodnotícím kritériu č. 2. Rovněž o způsobu hodnocení nabídek podle kritéria hodnocení č. 5 neměli uchazeči v průběhu zadání veřejné zakázky žádné konkrétní informace, a tedy jim ani nebylo známo, že zadavatel bude v tomto bodě vycházet pouze z údajů, které jsou pojišťovny ze zákona povinny zveřejňovat ve své výroční zprávě, a nikoliv z dalších, blíže nespecifikovaných údajů. Postup zadavatele je tedy i v tomto případě netransparentní, když uchazeči před podáním nabídek neměli dostatek informací pro kvalifikovanou přípravu nabídek. Skutečnost, že si zadavatel za účelem hodnocení nabídek vyžádal od uchazečů výroční zprávu, kterou uchazeč nemá možnost zpětně ovlivňovat, nic nemění na faktu, že v podmínkách obchodní veřejné zadavatel předem neseznámil s tím, které skutečnosti z nabídek uchazečů budou předmětem hodnocení.

K argumentaci rozkladu ohledně výsledku hodnocení nabídek podle kritéria „komplexnost nabídky pojišťovny“ pak uvádím, že zadavatel v rozkladu nesdělil žádné nové skutečnosti, z nichž by Úřad nevycházel již v napadeném rozhodnutí. Citace zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, jak jsou obsaženy v rozhodnutí, nejsou účelově vytrženy z jejího kontextu, ale jedná se o úplné citace textového výsledku hodnocení nabídek v konkrétních hodnotících kritériích tak, jak jsou uvedeny ve zprávě. Blíže popis ukazatelů,

kteře zadavatel použil při hodnocení nabídek v tomto kritériu, pak neuvedl ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek, ale učinil tak až ve správním řízení dopisem ze dne 12.5.2005. Takovýto popis hodnocení nabídek podle předmětného kritéria však nemůže být hodnocen jako splnění obligatorní náležitosti zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ve smyslu ustanovení § 37 odst. 1 písm. h) zákona. Závěr napadeného rozhodnutí o neúplnosti zprávy tedy nebyl podaným rozkladem vyvrácen, neboť pozdější tvrzení zadavatele o tom, že hodnocení nabídek pomocí jím uvedených ukazatelů tímto způsobem skutečně proběhlo, není relevantní. Zadavatel měl povinnost zajistit, aby tyto údaje obsahovala již zpráva, což se v šetřeném případě nestalo a zadavatel se tedy dopustil závažného porušení zákona.

Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval ve věci v souladu se zákonem a správním řádem, když posoudil případ ve všech jeho vzájemných souvislostech a zhodnotil veškeré písemné podklady, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu, a tedy rovněž nenastaly ani podmínky pro snížení uložené pokuty ve výši 50 000,- Kč.

Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

P o u č e n í

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 61 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., ve znění pozdějších předpisů, dále odvolat.

Ing. Martin Pecina, MBA
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Statutární město Zlín, se sídlem náměstí Míru 12, 761 40 Zlín, zast. Mgr. Tomášem Úlehlou,
2. spis.