

Č.j. 3R 054/06-Fr

V Brně dne 19. září 2006

V řízení o rozkladu podaném dne 17.5. 2006

zadavatelem – Všeobecná zdravotní pojišťovna ČR, se sídlem Orlická 4/2020,
130 01 Praha 3,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. VZ/S057/2006/SL/2006/550-Ná ze dne 24.4. 2006, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Všeobecné zdravotní pojišťovny ČR, učiněných při zadávání veřejné zakázky „**Projekt internetové zdravotní knížky**“, které bylo zadáno formou výzvy jednomu zájemci k podání nabídky dle § 50 odst. 1 písm. c) zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, jsem podle ustanovení § 152 odst. 5 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb., na návrh rozkladové komise ustanovené podle § 152 odst. 3 téhož zákona rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. VZ/S 057/2006/SL/2006/550-Ná ze dne 24.4. 2006

r u š í m

a věc vracím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k novému projednání.

O d ů v o d n ě n í:

I. Zadávací řízení a řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Zadavatel – Všeobecná zdravotní pojišťovna ČR, se sídlem Orlická 4/2020, 130 01 Praha 3 (dále jen „zadavatel“) zadal formou výzvy jednomu zájemci k podání nabídky dle § 50 odst. 1 písm. c) zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“ nebo „zákon č. 199/1994 Sb.“) veřejnou zakázku „Projekt internetové zdravotní knížky“ (dále jen „veřejná zakázka“). Ambicí projektu spočívajícího v zavedení zdravotních knížek pacienta na internetu je podání informací o zdravotní historii pacienta, usnadnění komunikace mezi pacientem a lékařem, ale i lékaři navzájem, což by ve svém konečném důsledku mělo vést ke zlepšení a zefektivnění péči a minimalizovat duplicitu poskytované zdravotní péče. Zadavatel uzavřel dne 18.5. 2004 smlouvu č. 08/2004 o poskytnutí finančních prostředků z fondu prevence Všeobecné zdravotní pojišťovny České republiky a dne 1.8. 2004 Smlouvu o správě a vedení zdravotních knížek na internetu pojištěncům VZP, se společností IZIP, spol. s r.o., se sídlem Hyberská 1271/32, 110 0 Praha 1, jejímž jménem jednájí jednatel MUDr. Pavel Hronek a MUDr. Miroslav Ouzký (dále jen „IZIP, spol. s r.o.“). Dne 6.2. 2006 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) podnět od Parlamentu České republiky, Poslanecké sněmovny, jehož obsahem byla žádost o prošetření a posouzení dodržení zákona při uzavření shora uvedených smluv. Úřad při posuzování předložené dokumentace získal pochybnosti o tom, zda zadavatel neměl postupovat při zadávání veřejné zakázky a uzavření Smlouvy č. 08/2004 o poskytnutí finančních prostředků z fondu prevence VZP ČR podle § 25 odst. 1 zákona, tzn. zadat veřejnou zakázku jako nadlimitní veřejnou zakázku podle zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 436/2004 Sb., zákona č. 437/2004 Sb., zákona č. 60/2005 Sb., zákona č. 124/2005 Sb., zákona č. 253/2005 Sb., zákona č. 377/2005 Sb a zákona č. 413/2005 Sb. (dále jen „zákon č. 40/2004 Sb.“). Proto Úřad zahájil podle § 96 odst. 1 zákona dne 7.3. 2006 správní řízení z vlastního podnětu.

Napadené rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

2. Úřad svým rozhodnutím č.j. VZ/S 057/2006/SL/2006/550-Ná ze dne 24.4. 2006 konstatoval, že zadavatel nesplnil povinnost uvedenou v § 10 a § 25 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách tím, že uzavřel Smlouvu č. 08/2004 o poskytnutí finančních prostředků z fondu prevence Všeobecné zdravotní pojišťovny České republiky a Smlouvu o správě a vedení zdravotních knížek na internetu pojištěnců VZP, aniž by dodržel postup stanovený tímto zákonem pro přidělení veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil hodnocení nabídek. Za spáchání správního deliktu uložil Úřad zadavateli pokutu podle § 102 odst. 2 písm. a) zákona ve výši 500 000,-Kč.
3. Zadavatel uvedl, že nepostupoval v souladu se zákon č. 199/1994 Sb., neboť shora uvedený smluvní vztah mezi zadavatelem a společností IZIP, spol. s r.o. neodpovídá definici veřejné zakázky. Pro podporu svého tvrzení uvedl, že podle ust. § 1 odst. 2 písm. e) zákona č. 199/1994 Sb., jsou z působnosti zákona vyňaty **zakázky veřejné služby** a jiné obdobné zakázky, na jejichž úhradě se podílejí veřejné finanční prostředky, tedy i prostředky VZP ČR určené k úhradě zdravotní péče. V této souvislosti zadavatel odkázal na ust. § 3 zákona č. 160/1992 Sb., o zdravotní péči v nestátních

zdravotnických zařízeních, ve znění pozdějších předpisů, kterým je do zdravotní péče zahrnuta i administrativní činnost. Zadavatel dále uvedl, že předmět plnění, tzn. založit, vést a spravovat zdravotní knížky je určen pro pojištěnce, přičemž VZP ČR má podle zákona o zdravotní péči povinnost tuto součást zdravotní péče hradit.

4. Shora uvedeným názorům zadavatele Úřad nepřisvědčil a konstatoval, že šlo o veřejnou zakázku, se všemi znaky uvedenými v ustanovení § 6 zákona a protože jejím předmětem nejsou dodávky nebo stavební práce jednalo se podle § 8 odst. 1 zákona o veřejnou zakázku na služby. Skutečnost, že smlouvy byly hrazeny z fondu prevence je zcela irelevantní.
5. Zadavatel uzavřel dne 18.5. 2004 se společností IZIP, spol. s r.o. smlouvu, jejímž předmětem je Projekt IZIP – internetový přístup ke zdravotním informacím pacienta – rutinní provoz. Ze smlouvy vyplývá, že cena projektu činí 25 000 000,-Kč. Smlouvu o správě a vedení zdravotních knížek na internetu pojištěncům VZP ČR uzavřel zadavatel se společností IZIP, spol. s r.o. Strany se dohodly, že celková úplata zaplacená VZP ČR podle tohoto článku smlouvy nepřesáhne částku ve výši 512.000.000,-Kč.

II. Rozklad

6. Proti rozhodnutí ze dne 24.4. 2006 č.j. VZ/S058/SL-VP/2006/550-Ná podal zadavatel v zákonem stanovené lhůtě rozklad.
7. Ve vztahu ke Smlouvě č. 08/2004 o poskytnutí finančních prostředků z fondu prevence VZP ČR ze dne 18.5. 2004 zadavatel vytýká Úřadu, že při ukládání sankce nepostupoval podle zákona č. 199/1994 Sb. Pro podporu svého tvrzení uvádí, že zadávací řízení na uzavření smlouvy shora uvedené bylo zahájeno dne 25.4. 2004, tedy v době účinnosti zákona č. 199/1994 Sb.. V této souvislosti pak zadavatel odkazuje na ustanovení § 109 zákona č. 40/2004 Sb., podle něhož se řízení o přezkoumání úkonů zadavatele orgánem dohledu a řízení o uložení sankce zahájené přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, dokončí podle dosavadních právních předpisů, tedy podle zákona č. 199/1994 Sb.
8. Další námitka zadavatele se týká Smlouvy o správě a vedení zdravotních knížek na internetu pojištěncům VZP ze dne 1.8. 2004. Zadavatel uvádí, že Úřad poté, co si od zadavatele vyžádal Smlouvu o správě a vedení zdravotních knížek na internetu pojištěncům VZP dne 30.3. 2006, vydal rozhodnutí o uložení sankcí, které se vztahují i na tuto dodatečně předloženou smlouvu, aniž by zkoumal způsob jejího zadání, a aniž by ji formálně zahrnul do správního řízení, zahájeného na původně vyžádané smlouvy ze dne 16.2. 2006.
9. Zadavatel rovněž namítá výši pokuty, kterou považuje za nepřiměřenou. Ve prospěch svého názoru o nepřiměřenosti výše pokuty uvádí zadavatel, že projekt (zavedení Internetových zdravotních knížek) sledoval zefektivnění zdravotní péče umožněním lepšího přístupu k informacím o zdravotním stavu pacientů pro zdravotnická zařízení a tím následně k úsporám ve veřejném zdravotním systému omezením duplicitních výkonů. Jeho postup shledaný Úřadem jako protizákonný neměl v úmyslu obcházet zákon č. 199/1994 Sb.

Petit rozkladu

10. Ze všech shora uvedených důvodů zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí Úřadu zrušil a uložení sankce za postup zadavatele při uzavření Smlouvy č. 08/2004 o poskytnutí finančních prostředků z fondu prevence VZP ČR ze dne 18.5. 2004 posoudil znovu, a to podle zákona č. 199/1994 Sb. V případě postupu zadavatele při uzavírání Smlouvy o správě a vedení zdravotních knížek na internetu pojištěncům VZP ze dne 1.8. 2004 požaduje zadavatel, aby předseda Úřadu rozhodl tak, že se zadavatel správního deliktu nedopustil.

III. Řízení o rozkladu

11. Orgán dohledu neshledal důvody pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.
12. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu zvláštní komisí a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech, jsem napadené rozhodnutí přezkoumal ve smyslu § 89 správního řádu v rozsahu námitek rozkladu a s přihlédnutím k doporučení této komise dospěl k následujícímu závěru.
13. Podle ustanovení § 152 odst. 5 písm. a) správního řádu, se rozkladu vyhovuje, napadené rozhodnutí o zastavení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele se zrušuje a věc se vrací orgánu dohledu k novému projednání.

IV. K námitkám rozkladu

14. Pokud se jedná o námitku zadavatele, že měl orgán dohledu při ukládání pokut postupovat dle zákona č. 199/1994 Sb. a nikoliv podle zákona č. 40/2004 Sb., shledal jsem námitku zadavatele důvodnou, přičemž jsem byl veden následujícími úvahami. Zadavatel uzavřel smlouvu č. 08/2004 o poskytnutí finančních prostředků z fondu prevence Všeobecné zdravotní pojišťovny České republiky **dne 18.5. 2004**, tedy již za účinnosti zákona č. 40/2004 Sb. Z tohoto důvodu orgán dohledu dospěl k závěru, že je třeba postupovat dle zákona č. 40/2004 Sb. Postupu orgánu dohledu nemohu přisvědčit, neboť **rozhodujícím datem pro posouzení, kdy zadavatel porušil zákon nebyl den uzavření předmětné smlouvy, ale doba zahájení zadávacího řízení.** V řízení před orgánem druhého stupně bylo po doplnění dokazování zjištěno, že zadavatel zahájil zadávací řízení výzvou jednomu zájemci k podání nabídky podle § 50 odst. 1 písm.c) zákona o veřejných zakázkách dne **25.4. 2004**, tj. za účinnosti zákona č. 199/1994 Sb. **V souvislosti s nabytím účinnosti zákona č. 40/2004 Sb. bylo kodifikováno pravidlo, podle něhož pokud zadávací řízení bylo zahájeno před 1.5. 2004, pak se celý jeho průběh řídí předchozím zákonem o zadávání veřejných zakázkách, byť by jednotlivé kroky v rámci zadávacího řízení byly uskutečňovány i po 1.5. 2004.** Konstatuji, že orgán dohledu nepostupoval v souladu s tímto pravidlem, když aplikoval zákon č. 40/2004 Sb. na předmětné zadávací řízení zahájené dne 25.4. 2004, tedy před nabytím účinnosti tohoto zákona.
15. Věcné posouzení případu orgánem dohledu jsem shledal správným. Veřejná zakázka, která je předmětem tohoto řízení není veřejnou službou a nejedná se ani o případ administrativních úkonů, spojených s poskytováním hrazené zdravotní péče, neboť v tom případě nejde o úkony lékaře nebo zdravotnického zařízení. Zadavatel neprokázal,

že jím zadaná zakázka a následně uzavřené smlouvy (Smlouva č. 08/2004 o poskytnutí finančních prostředků z fondu prevence Všeobecné zdravotní pojišťovny České republiky a Smlouva o správě a vedení zdravotních knížek na internetu pojištěnců VZP) nejsou veřejnou zakázkou.

16. Zvážil jsem všechny aspekty dané věci a přisvědčuji zadavateli, že orgán dohledu nepostupoval v souladu se zákonem, když nezohlednil, že zadávací řízení bylo zahájeno dne 25.4. 2004, a že tedy měl být aplikován zákon č. 199/1994 Sb., nikoliv zákon č. 40/2004 Sb., který nabyl účinnosti 1.5. 2004. Ze shora uvedených důvodů jsem napadené rozhodnutí zrušil a vrátil orgánu dohledu k novému projednání a posouzení předmětné zakázky dle zákona č. 199/1994 Sb.

P o u č e n í

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 správního řádu dále odvolat.

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

Rozhodnutí obdrží:

1. Všeobecná zdravotní pojišťovna ČR, Orlická 4/2020, 130 01 Praha 3
2. Spis

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce