



Urząd
Zamówień
Publicznych

**Aspekty społeczne
w zamówieniach publicznych
po zmianie ustawy Prawo zamówień
publicznych.**

Cz. I

Katarzyna Ołdak-Bułanowska
Warszawa, dn. 24 października 2016 r.

Plan szkolenia

1. **Unijne regulacje prawne** w zakresie aspektów społecznych w zamówieniach publicznych:
2. Omówienie przepisów nowej dyrektywy 2014/24/UE w sprawie zamówień publicznych.
3. Omówienie orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w zakresie społecznych zamówień publicznych
4. Regulacje dotyczące aspektów społecznych w zamówieniach publicznych wynikające z **ustawy Prawo zamówień publicznych** i aktów powiązanych na poszczególnych etapach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego:
5. Przesłanki wykluczenia wykonawców z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego o charakterze społecznym
6. Zamówienia zastrzeżone na podstawie art. 22 ust. 2 ustawy Pzp



Plan szkolenia c.d.

2. Regulacje dotyczące aspektów społecznych w zamówieniach publicznych wynikające z ustawy Prawo zamówień publicznych i aktów powiązanych na poszczególnych etapach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego **c.d.**:
 - c) Zamówienia zastrzeżone na usługi społeczne, zdrowotne i kulturalne
 - d) Opis przedmiotu zamówienia uwzględniający aspekty społeczne: wymagania w zakresie dostępności dla osób niepełnosprawnych lub projektowanie dla wszystkich użytkowników, wymagania zatrudnienia na podstawie umowy o pracę, pozostałe wymagania związane z realizacją zamówienia w zakresie uwzględnienia aspektów społecznych m.in. integracji społecznej i zawodowej osób z grup marginalizowanych
 - e) Oznakowania społeczne w opisie przedmiotu zamówienia oraz kryteriach oceny ofert
 - f) Pozacenowe kryteria oceny ofert dotyczące aspektów społecznych
 - g) Elementy społeczne przy ocenie oferty pod kątem rażąco niskiej ceny
 - h) Dyskusja
3. Stan stosowania aspektów społecznych oraz przydatne źródła informacji



Społeczne zamówienia publiczne – definicja

Społecznie Odpowiedzialne Zamówienia Publiczne*

odnoszą się do etapów zamówień publicznych, które uwzględniają jeden lub kilka następujących aspektów:

- promocja godnej pracy,
- poszanowanie praw człowieka i prawa pracy,
- wsparcie społecznego włączenia (w tym osób niepełnosprawnych)
- ekonomia społeczna i MSP,
- promocja równych szans oraz zasady „dostępny i przeznaczony dla wszystkich”,
- włączenie zrównoważonych kryteriów wraz z uwzględnieniem kwestii uczciwego i etycznego handlu
- przy poszanowaniu zasad traktatowych i dyrektyw w sprawie zamówień publicznych.

* Podręcznik KE „Buying Social”



Aspekty społeczne w zamówieniach publicznych

Są to elementy, jakie ze względu na realizację szczególnych potrzeb społecznych, mogą być uwzględniane na poszczególnych etapach procesu udzielenia zamówienia publicznego:

poczynając od możliwości istniejących **przy definiowaniu przedmiotu zamówienia**, możliwości **zastrzeżenia zamówienia** dla określonych podmiotów, poprzez elementy społeczne, jakie mogą być brane pod uwagę przy **określaniu podmiotowych kryteriów dyskwalifikacji oferentów oraz kryteriów zdolności technicznej, definiowaniu pozacenowych kryteriów oceny ofert** czy **badaniu ofert pod względem rażąco niskiej ceny**, aż po uwzględnianie warunków społecznych w **dodatkowych warunkach realizacji zamówienia**

Przyjęło się że jest to pojęcie szersze niż „**klauzule społeczne**” rozumiane jako przepisy artykułu 22 ust. 2, 29 ust. 3a oraz 29 ust. 4 ustawy Pzp.



Aspekty społeczne w obowiązujących przepisach prawnych z zakresu zamówień publicznych

Na szczeblu unijnym:

- Dyrektywa 2014/24/UE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE
- Dyrektywa 2014/25/UE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylająca dyrektywę 2004/17/WE

Na szczeblu krajowym:

- Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych wraz z rozporządzeniami wykonawczymi.





Unijne uregulowania prawne w zakresie aspektów społecznych w zamówieniach publicznych





Horyzontalna klauzula społeczna – dyrektywy unijne



Horyzontalna klauzula społeczna

Artykuł 18 ust. 2 dyrektywy 2014/24/UE

Państwa członkowskie podejmują stosowne środki służące zapewnieniu, by **przy realizacji zamówień publicznych wykonawcy przestrzegali mających zastosowanie obowiązków w dziedzinie prawa ochrony środowiska, prawa socjalnego i prawa pracy,** ustanowionych w przepisach unijnych, krajowych, układach zbiorowych bądź w przepisach międzynarodowego prawa ochrony środowiska, międzynarodowego prawa socjalnego i międzynarodowego prawa pracy wymienionych w załączniku X.



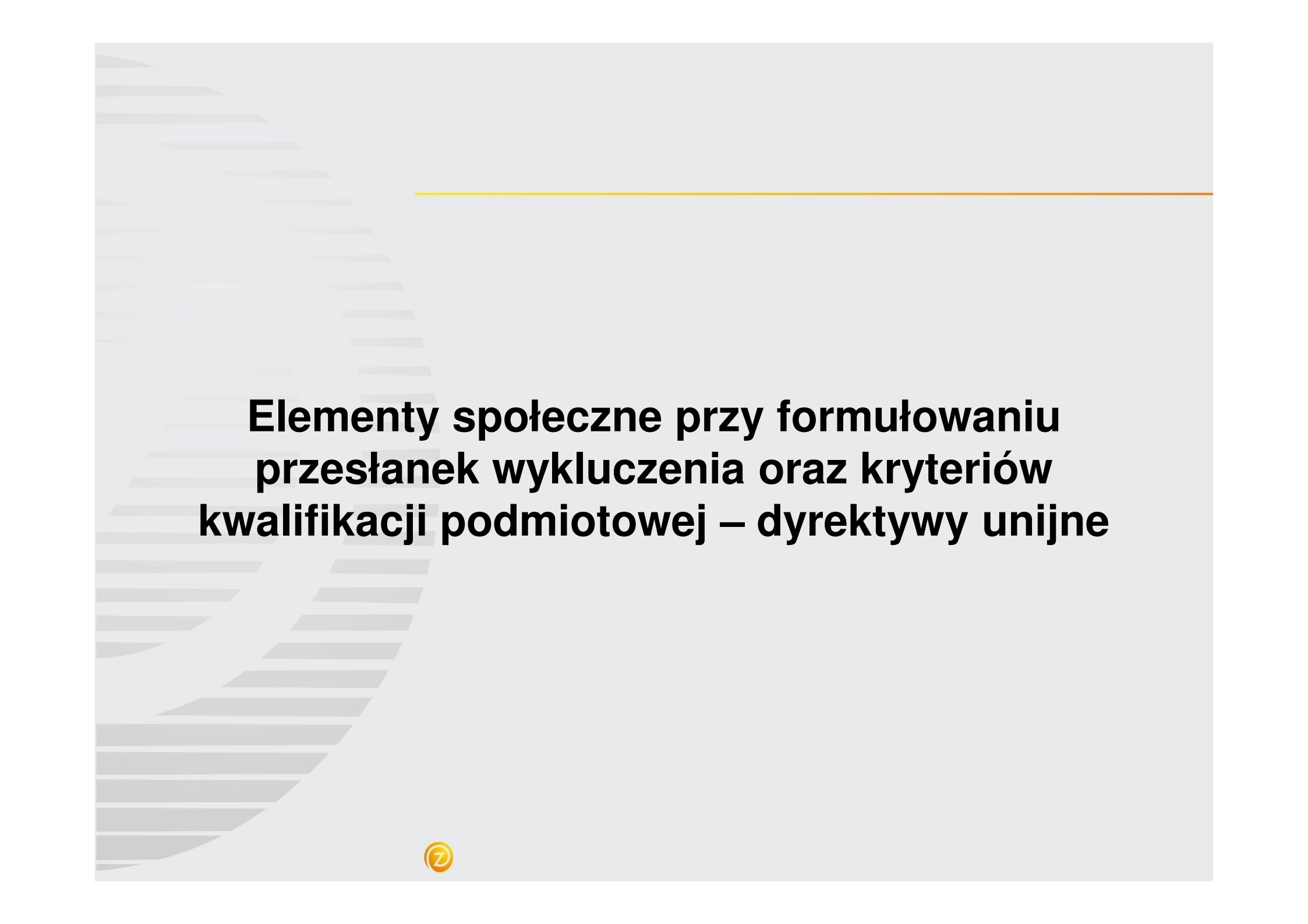
Horyzontalna klauzula społeczna

Artykuł 18 ust. 2 dyrektywy 2014/24/UE

Znajduje zastosowanie przy:

- Określaniu warunków realizacji zamówienia
- Definiowaniu fakultatywnych przesłanek wykluczenia wykonawcy
- Ocenie oferty pod kątem rażąco niskiej ceny





Elementy społeczne przy formułowaniu przesłanek wykluczenia oraz kryteriów kwalifikacji podmiotowej – dyrektywy unijne



Kryteria dyskwalifikacji wykonawców natury społecznej

Art. 57 ust. 1 oraz 2 dyrektywy 2014/24/UE

Obligatoryjne przesłanki wykluczenia:

- prawomocny wyrok z tytułu **pracy dzieci i innych form handlu ludźmi**, zgodnie z definicją zawartą w art. 2 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/36/UE - możliwe tzw. samooczyszczenie
- naruszenie obowiązków dotyczących płatności podatków lub **opłacenia składek na ubezpieczenie społeczne** na podstawie wiążącego orzeczenia sądowego lub decyzji administracyjnej chyba że wykonawca spłacił należności lub zawarł wiążące porozumienie.



Kryteria dyskwalifikacji wykonawców natury społecznej

Art. 57 ust. 4 dyrektywy 2014/24/UE

Fakultatywne przesłanki wykluczenia:

- naruszenie obowiązków dotyczących płatności podatków lub **opłacenia składek na ubezpieczenie społeczne** wykazane przez instytucję zamawiającą na podstawie stosownych środków, chyba że wykonawca spłacił należności lub zawarł wiążące porozumienie,
- naruszenie mających zastosowanie obowiązków, o których mowa **w art. 18 ust. 2 dyrektywy** wykazane przez instytucję zamawiającą na podstawie stosownych środków – możliwe tzw. samooczyszczenie



Wyrok TSUE z dnia 10 lipca 2014 r. w sprawie C-358/12 *Conсорzio Stabile Libor Lavori Pubblici*

Stan faktyczny: Comune di Milano ogłosiła przetarg na udzielenie zamówienia, polegającego na „wykonaniu prac konserwacji nadzwyczajnej i montażu zabezpieczeń antywłamaniowych w budynkach mieszkalnych należących do gminy Mediolan”, **o wartości poniżej progów UE**. Pod karą wykluczenia ogłoszenie o przetargu nakazywało wyraźnie, by każdy oferent złożył oświadczenie, że spełnia ogólne wymagania pozwalające na uczestnictwo w przetargu, o których mowa w art. 38 dekretu ustawodawczego nr 163/2006. Do wyłącznych celów uczestnictwa w przetargach wydaje się zaświadczenie o **niezaleganiu w płatności na ubezpieczenia społeczne - DURC - o ile różnice między kwotami należnymi składek na ubezpieczenie społeczne a kwotami opłaconymi wynoszą nie więcej niż 5% kwoty należnej za każdy okres wypłaty wynagrodzenia lub płatności składek lub w każdym razie poniżej kwoty 100 EUR**.

Przedsiębiorstwo Libor zgłosiło się do udziału w przetargu oraz złożyło oświadczenie, że „nie dopuściło się poważnych i ostatecznie wykazanych naruszeń przepisów dotyczących składek na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne, zgodnie z prawodawstwem włoskim”.

Comune di Milano udzieliła zamówienia Libor, następnie przeprowadziła ona kontrole oświadczenia złożonego przez wyłonionego wykonawcę. Z DURC wynikało, że Libor zalegało z zapłatą składek na ubezpieczenie społeczne w chwili zgłoszenia się do udziału w przetargu, gdyż w wymaganym terminie nie zapłaciło składek za miesiąc maj 2011 r. w kwocie 278 EUR odpowiadających ogółowi składek należnych za ten miesiąc. Uwzględniając naruszenie, Comune di Milano unieważniła ostateczne udzielenie zamówienia Libor i wykluczyła je z postępowania. Libor złożyła sprawę do sądu.



Wyrok TSUE z dnia 10 lipca 2014 r. w sprawie C-358/12 *Conсорzio Stabile Libor Lavori Pubblici*

Stanowisko Trybunału Sprawiedliwości UE:

- Państwa członkowskie określają warunki wykonania przepisów tego ustępu zgodnie z przepisami prawa krajowego oraz uwzględniając przepisy prawa Unii.
- Państwa członkowskie mają prawo **do złagodzenia lub do uelastycznienia** kryteriów ustanowionych w tym przepisie.
- Wprawie krajowym została przewidziana minimalna kwota co **stanowi złagodzenie kryterium wykluczenia**, o którym mowa w tym przepisie i **nie może być uznane za wykraczające poza to co jest konieczne. Jest tak tym bardziej w przypadku zamówień publicznych nieosiągających progu.**

Stanowisko TSUE znalazło swój wyraz w przepisach nowej dyrektywy 2014/24/UE

Państwa członkowskie mogą przewidzieć odstępstwo od obowiązku wykluczenia w przypadku gdy wykluczenie byłoby w sposób wyraźny nieproporcjonalne.



Kryteria zdolności technicznej natury społecznej

Artykuł 58 ust. 4 dyrektywy 2014/24/UE

W odniesieniu do **zdolności technicznej i zawodowej** instytucje zamawiające mogą nałożyć **wymogi zapewniające posiadanie przez wykonawców niezbędnych zasobów ludzkich i technicznych oraz doświadczenia umożliwiającego realizację zamówienia na odpowiednim poziomie jakości.**

Wymagania w zakresie kwalifikacji technicznych i zawodowych muszą być **związane i proporcjonalne do przedmiotu zamówienia.**



Wyrok TSUE z dnia 20 września 1988 roku w sprawie C-31/87 Beentjes

Warunek związany z wykluczeniem oferenta z tego powodu, że nie jest on w stanie zatrudniać osób długo pozostających bez pracy nie ma związku z weryfikacją tego, czy wykonawca jest odpowiednim kandydatem, na podstawie jego wiedzy i możliwości technicznych ani też z kryteriami udzielania zamówienia.

Warunek, taki jak zatrudnienie osób długo pozostających bez pracy, jest **dodatkowym specjalnym warunkiem w tym konkretnym przypadku odnoszącym się do realizacji celów społecznych**



Wyrok TSUE z dnia 10 maja 2012 r. w sprawie C-368/10 Komisja przeciwko Niderlandom

Wymóg poszanowania „trwałości zakupów i odpowiedzialności społecznej przedsiębiorstw” nie jest związany z żadnym z kryteriów w zakresie kwalifikacji technicznych i zawodowych wyliczonych we wskazanym art. 48 dyrektywy 2004/18/WE i tym samym stanowi naruszenie przepisów dyrektywy w tym zakresie.

Określenie w dokumentacji zamówienia obowiązku poszanowania „kryteriów trwałości zakupów i odpowiedzialności społecznej przedsiębiorstw”, „przyczynienia się do polepszenia trwałości rynku kawy ekotechnologicznej, społecznej i ekonomicznej odpowiedzialności w zakresie produkcji kawy” oraz obowiązku wskazania w ofercie „w jaki sposób oferenci spełniają” owe kryteria lub jak „przyczynią się” do celów przedstawionych przez instytucję zamawiającą w zakresie dotyczącym rynku kawy i jej produkcji **stanowi naruszenie zasady przejrzystości.**





Zamówienia zastrzeżone – dyrektywy unijne



Zamówienia zastrzeżone - dyrektywa 2014/24/UE

Motyw 36 preambuły

Zatrudnienie i praca stanowią kluczowe elementy gwarantujące wszystkim równe szanse i **przyczyniające się do integracji społeczeństwa**. W związku z tym **zakłady pracy chronionej** mogą odgrywać istotną rolę. To samo dotyczy **innych form społecznej działalności gospodarczej mających głównie na celu wspieranie społecznej i zawodowej integracji lub reintegracji osób niepełnosprawnych i znajdujących się w niekorzystnej sytuacji, takich jak bezrobotni, członkowie znajdujących się w niekorzystnej sytuacji mniejszości lub grup w inny sposób społecznie marginalizowanych**. Takie zakłady lub podmioty gospodarcze mogą nie być jednak w stanie uzyskać zamówienia w zwykłych warunkach konkurencji. W związku z tym właściwe jest, by państwa członkowskie mogły zastrzegać, że prawo do udziału w postępowaniach o udzielenie zamówień publicznych lub pewnych ich częściach mają **jedynie takie zakłady lub podmioty gospodarcze**, bądź też zastrzegać realizację zamówienia dla programów zatrudnienia chronionego.



Zamówienia zastrzeżone - dyrektywa 2014/24/UE

Art. 20

Państwa Członkowskie **mogą zastrzec** prawo udziału w procedurach zamówień publicznych **dla zakładów pracy chronionej oraz wykonawców, których głównym celem jest społeczna i zawodowa integracja osób niepełnosprawnych lub osób defaworyzowanych**, lub mogą przewidzieć możliwość realizacji takich zamówień w ramach programów zatrudnienia chronionego, pod warunkiem że co najmniej **30% osób zatrudnionych** przez te zakłady, przez tych wykonawców lub w ramach tych programów stanowią **pracownicy niepełnosprawni lub pracownicy defaworyzowani**.



Nowe regulacje unijne w zakresie zamówień zastrzeżonych na niektóre usługi

Art. 77 dyrektywy 2014/24/UE

Państwa Członkowskie **mogą przewidzieć możliwość zastrzeżenia przez zamawiających udziału w procedurach zamówień publicznych na rzecz określonych organizacji.** Możliwość taka dotyczy zamówień na niektóre **usługi społeczne, zdrowotne i kulturalne wskazane w art. 77 dyrektywy 2014/24/UE,** w tym m.in.:

- Usługi w zakresie zdrowia i opieki społecznej
- Usługi sportowe i kulturalne
- Usługi w zakresie pozyskiwania pracowników świadczących pomoc domową, oraz pozyskiwania personelu pielęgniarskiego i medycznego
- Usługi administracyjne w zakresie edukacji i opieki zdrowotnej
- Usługi hotelowe i restauracyjne



Nowe regulacje unijne w zakresie zamówień zastrzeżonych na niektóre usługi c.d.

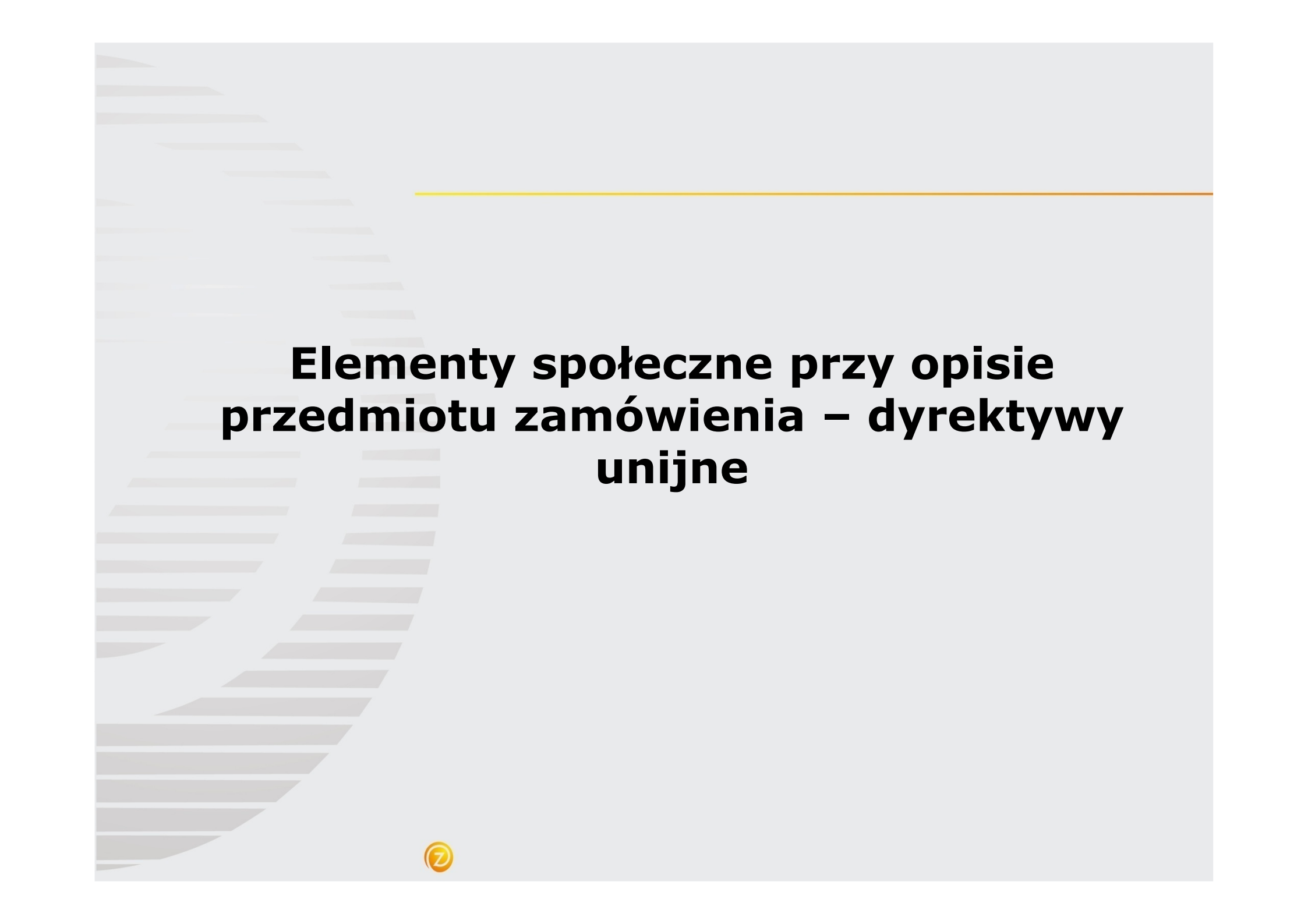
Art. 77 dyrektywy 2014/24/UE

Możliwość ubiegania się o zamówienia na niektóre usługi społeczne, kulturalne i zdrowotne, może zostać zastrzeżona dla **organizacji, które spełniają łącznie poniższe warunki:**

- ich celem jest **realizacja misji publicznej** związanej ze świadczeniem tych usług,
- **zyski przez nie osiągnane są przeznaczane na działalność organizacji,**
- **struktura zarządcza lub własnościowa organizacji powinna być oparta na udziałach pracowniczych** lub przynajmniej powinna zakładać aktywny udział pracowników, użytkowników usługi lub innych interesariuszy,
- **w ciągu ostatnich 3 lat organizacja nie otrzymała zamówienia na daną usługę od tego samego zamawiającego**

Maksymalny czas trwania takiej umowy o zamówienie publiczne **nie może przekraczać 3 lat.**





Elementy społeczne przy opisie przedmiotu zamówienia – dyrektywy unijne



Definiowanie specyfikacji technicznych

Specyfikacja techniczna to inaczej wymagania stawiane przez instytucję zamawiającą, co do zakresu i cech produktów oraz usług czy robót budowlanych, jakie zamawiający zamierza nabyć w ramach udzielenia danego zamówienia publicznego.

Aspekty społeczne w ramach definiowania specyfikacji technicznych dotyczą przede wszystkim:

- **uwzględniania potrzeb osób niepełnosprawnych** lub projektowania dla wszystkich użytkowników,
- **uwzględniania tzw. etykiet społecznych.**



Definiowanie specyfikacji technicznych - uwzględnianie potrzeb wszystkich użytkowników

Artykuł 42 ust. 1 oraz motyw 76 preambuły dyrektywy 2014/24/UE

W przypadku **wszelkich zamówień przeznaczonych do użytku osób**, zarówno ogółu społeczeństwa, jak i personelu instytucji zamawiającej, **niezbędne jest opracowanie** przez instytucje zamawiające **specyfikacji technicznych w sposób uwzględniający kryteria dostępności dla osób niepełnosprawnych** lub opcji projektowania dla wszystkich, **z wyjątkiem należycie uzasadnionych przypadków.**



Definiowanie specyfikacji technicznych - uwzględnianie potrzeb wszystkich użytkowników

Artykuł 42 ust. 1 dyrektywy 2014/24/UE

W przypadku gdy **obowiązkowe wymogi w zakresie dostępności są przyjmowane w formie aktu prawnego Unii**, specyfikacje techniczne określa się – jeżeli chodzi o kryteria dostępności dla osób niepełnosprawnych lub projektowanie z przeznaczeniem dla wszystkich użytkowników – **przez odesłanie do tego aktu**



Definiowanie specyfikacji technicznych – uwzględnianie etykiet społecznych

Artykuł 43 oraz motyw 75 preambuły dyrektywy 2014/24/UE

Wymóg posiadania **określonej etykiety społecznej jako jednego z przykładowych środków dowodowych** na to, że roboty budowlane, dostawy lub usługi spełniają wymagane cechy społeczne, może zostać wpisany przez instytucję zamawiającą do **specyfikacji technicznej** pod warunkiem że etykieta ta **spełnia łącznie następujące warunki:**

- wymogi dotyczące etykiety **dotyczą wyłącznie kryteriów, które są związane z przedmiotem zamówienia**, i są odpowiednie dla określenia cech robót budowlanych, dostaw lub usług będących przedmiotem zamówienia;
- wymogi dotyczące etykiety **są oparte na kryteriach obiektywnie możliwych do sprawdzenia i niedyskryminacyjnych;**
- etykiety **są przyjmowane w drodze otwartej i przejrzystej procedury**, w której mogą uczestniczyć wszystkie odpowiednie podmioty, w tym instytucje rządowe, konsumenci, partnerzy społeczni, producenci, dystrybutorzy oraz organizacje pozarządowe;
- etykiety **są dostępne dla wszystkich zainteresowanych stron;**
- wymogi dotyczące etykiety **są określane przez podmiot trzeci, na który wykonawca ubiegający się o etykietę nie może wywierać decydującego wpływu.**



Definiowanie specyfikacji technicznych – uwzględnianie etykiet społecznych

Artykuł 43 dyrektywy 2014/24/UE

Czyli określona etykieta społeczna może być wskazana jako przykładowy środek dowodowy, ale

instytucje zamawiające muszą jednocześnie **przewidzieć i zaakceptować wszystkie inne etykiety, które potwierdzają, że dane produkty i usługi spełniają równoważne wymogi** jak te określone w wymaganej etykiecie oraz inne odpowiednie środki dowodowe.

Zamawiający może odwołać się tylko **do wybranych elementów etykiety, które odpowiadają przedmiotowi zamówienia.**

Jeżeli **etykieta określa również wymagania niezwiązane z przedmiotem zamówienia**, instytucje zamawiające nie mogą wymagać etykiety jako takiej, ale mogą określić specyfikacje techniczne poprzez odesłanie do tych ze szczegółowych specyfikacji danej etykiety lub, w razie potrzeby, ich części, które są związane z przedmiotem zamówienia i są odpowiednie dla określenia cech tego przedmiotu.



Wyrok TSUE z dnia 10 maja 2012 r. w sprawie C-368/10 Komisja przeciwko Niderlandom

Jedna z tez wyroku mówi że:

- **Nie można wymagać w specyfikacjach technicznych, aby produkty były oznaczone określoną etykietą.** Można natomiast powołać się na kryteria stanowiące podstawę etykiet celem określenia pewnych cech produktu, wyraźnym zastrzeżeniem każdego innego adekwatnego środka dowodowego.
- Kryteria stanowiące podstawę przyznawania etykiet na jakie można się powoływać **muszą być związane z przedmiotem zamówienia***. Kryteria etykiety Max Havelaar **nie odpowiadają definicji pojęcia specyfikacji technicznej** mając na uwadze, że owa definicja nawiązuje wyłącznie do samych cech produktów, ich procesów produkcji, ich opakowania lub sposobu ich użycia, a nie warunków, na jakich dostawca nabył je od producenta. Mogą natomiast zostać ujęte w **społecznych warunkach realizacji zamówienia.**

* Wskazana w wyroku etykieta MAX HAVELAAR nie mogła zostać uznana za związaną w ścisły sposób z przedmiotem zamówienia ze względu na to że przyznanie przedmiotowej etykiety jest oparte na czterech kryteriach, wedle których cena powinna pokrywać wszelkie koszty, powinna ona zawierać dodatek do ceny na rynku światowym, produkcja powinna być objęta finansowaniem wstępnym i importer powinien utrzymywać długoterminowe stosunki handlowe z producentem.





Spółeczne warunki realizacji zamówienia – dyrektywy unijne



Społeczne warunki realizacji zamówienia

Art. 70 dyrektywy 2014/24/UE

Instytucje zamawiające mogą określić szczególne wymagania dotyczące realizacji zamówienia pod warunkiem, że **są one związane z przedmiotem zamówienia i wskazane w ogłoszeniu o zamówieniu lub w dokumentacji zamówienia.** Warunki te mogą obejmować aspekty gospodarcze, związane z innowacyjnością, środowiskowe, **społeczne lub związane z zatrudnieniem.**



Społeczne warunki realizacji zamówienia

Przykładowe elementy wskazane w preambule dyrektywy 2014/24/UE

- Warunki realizacji zamówienia mogą także mieć na celu sprzyjanie **wdrożeniu środków służących promowaniu równouprawnienia płci w pracy, większemu uczestnictwu kobiet w rynku pracy oraz godzeniu życia zawodowego i prywatnego, (...)**
- Kryteria udzielenia zamówienia lub **warunki realizacji zamówienia związane z dostarczaniem lub wykorzystywaniem produktów sprawiedliwego handlu w trakcie wykonywania zamówienia**, które ma zostać udzielone. Kryteria i warunki dotyczące obrotu i jego warunków mogą np. odnosić się do faktu, że dany produkt pochodzi ze sprawiedliwego handlu, łącznie z wymogiem zapłacenia producentom ceny minimalnej i premii.



Społeczne warunki realizacji zamówienia

Przykładowe elementy wskazane w preambule dyrektywy 2014/24/UE

- **Środki, które mają na celu ochronę zdrowia personelu biorącego udział w procesie produkcji, wspieranie integracji społęcznej osób defaworyzowanych lub członków słabszych grup społecznych wśród osób wyznaczonych do wykonania zamówienia lub przeprowadzenia szkoleń z umiejętności potrzebnych przy danym zamówieniu,** także mogą stanowić przedmiot kryteriów udzielenia zamówienia lub warunków realizacji zamówienia, o ile dotyczą robót budowlanych, dostaw lub usług, które mają zostać zrealizowane na podstawie danego zamówienia.
- Na przykład takie kryteria lub warunki mogą odnosić się m.in. do **zatrudniania osób długo poszukujących pracy, czy wdrożenia działań szkoleniowych dla bezrobotnych lub ludzi młodych w trakcie wykonania zamówienia, które ma zostać udzielone** (pkt. 99)



Społeczne warunki realizacji zamówienia

Przykładowe elementy wskazane w preambule dyrektywy 2014/24/UE

- Warunek związku z przedmiotem zamówienia **wyklucza jednak kryteria i warunki dotyczące ogólnej polityki firmy (...)**. Nie można wymagać **prowadzenia określonej polityki społecznej lub środowiskowej odpowiedzialności przedsiębiorstw**. (pkt. 97)
- Niezbędne jest, by kryteria udzielenia zamówienia lub **warunki realizacji zamówienia dotyczące społecznych aspektów procesu produkcji miały związek z robotami budowlanymi, dostawami lub usługami**, które mają być zrealizowane na podstawie zamówienia (pkt. 98)



Wyrok TSUE z dnia 20 września 1988 r. w sprawie C - 31/87 Beentjes

Wymóg zatrudnienia osób długo pozostających bez pracy nie ma związku z weryfikacją tego, czy wykonawca jest odpowiednim kandydatem na podstawie jego sytuacji ekonomicznej i finansowej oraz wiedzy i możliwości technicznych.

Warunek związany z zatrudnieniem osób długo pozostających bez pracy jest zgodny z dyrektywą, jeśli:

- **jest ujęty w dodatkowych warunkach realizacji zamówienia,**
- **nie dyskryminuje on bezpośrednio ani pośrednio oferentów** z innych Krajów Członkowskich UE ani nie jest sprzeczny z pozostałymi zasadami traktatowymi,
- specyficzne warunki tego rodzaju są **wymienione w ogłoszeniu o zamówieniu.**



Wyrok TSUE z dnia 18 września 2014 r. w sprawie C-549/13 Bundesdruckerei GmbH przeciwko Stadt Dortmund

Stan faktyczny:

Zamawiający Stadt Dortmund w dodatkowych warunkach umownych dokumentacji przetargowej zamieścił wzór oświadczenia, jakie powinien podpisać oferent, w którym zobowiązywał się on do zapłaty swoim pracownikom **minimalnej stawki godzinowej w wysokości 8,62 EUR** oraz do żądania od swoich podwykonawców, aby z kolei oni zobowiązali się do przestrzegania tej stawki minimalnej.

Firma Bundesdruckerei zawiadomiła Stadt Dortmund, że gdyby udzielono jej zamówienia, świadczenia będące jego przedmiotem **byłyby wykonywane wyłącznie w innym państwie członkowskim, w Polsce, przez podwykonawcę** mającego siedzibę w tym państwie członkowskim. Podwykonawca nie mógł się zobowiązać do przestrzegania minimalnego wynagrodzenia określonego w TVgG–NRW, ponieważ takie wynagrodzenie nie jest przewidziane w układach zbiorowych i przepisach ustawowych tego państwa członkowskiego.



Wyrok TSUE z dnia 18 września 2014 r. w sprawie C-549/13 Bundesdruckerei GmbH przeciwko Stadt Dortmund

Stanowisko TSUE:

Przepisy krajowe poprzez nakazanie określonej płacy minimalnej, która odpowiada płacy wymaganej do zapewnienia godziwego wynagrodzenia pracownikom państwa członkowskiego instytucji zamawiającej w kontekście kosztów utrzymania istniejących w tym państwie członkowskim, które jednak nie ma związku z kosztami utrzymania istniejącymi w państwie członkowskim, w którym zostaną zrealizowane świadczenia dotyczące rozpatrywanego zamówienia publicznego, wykraczają poza to, co jest niezbędne do zapewnienia osiągnięcia celu ochrony pracowników.

Podsumowując:

gdy oferent zamierza wykonać zamówienie publiczne przy wykorzystaniu wyłącznie pracowników zatrudnionych przez podwykonawcę mającego siedzibę w państwie członkowskim innym niż to, do którego należy instytucja zamawiająca, art. 56 TFUE (swoboda świadczenia usług) **sprzeciwia się stosowaniu przepisów państwa członkowskiego, do którego należy ta instytucja zamawiająca, zobowiązujących tego podwykonawcę do zapłaty rzeczonym pracownikom minimalnego wynagrodzenia określonego przez te przepisy.**



Wyrok TSUE z dnia 17 listopada 2015 r. w sprawie C-115/14 Regiopost

Stan faktyczny:

Zamawiający z w ramach udzielenia zamówienia publicznego na usługi pocztowe w mieście Landau w Nadrenii-Palatynacie zgodnie z prawem krajowym nałożył na oferentów i ich podwykonawców zobowiązanie zapłaty minimalnego wynagrodzenia pracownikom wykonującym usługi stanowiące przedmiot zamówienia.

Opinia TSUE:

Dopuszczalne jest uregulowanie jednostki administracji regionalnej państwa członkowskiego, które **nakazuje oferentom i ich podwykonawcom** przedstawienie przy składaniu oferty pisemnego zobowiązania do zapłaty pracownikom zatrudnionym przy realizacji zamówienia publicznego **minimalnego wynagrodzenia** określonego przez wspomniane uregulowanie **oraz odrzucenie oferty wykonawców**, którzy po uprzednim wezwaniu przez zamawiającego, **odmówią przedstawienia** przy składaniu oferty **pisemnego zobowiązania oraz zobowiązania podwykonawców** do zapłaty pracownikom zatrudnionym przy realizacji zamówienia zapłaty minimalnego wynagrodzenia za pracę.





Elementy społeczne w kryteriach oceny ofert – dyrektywy unijne



Społeczne kryteria oceny ofert

Artykuł 67 dyrektywy 2014/24/UE

Zamówienia udziela się na podstawie oferty najkorzystniejszej ekonomicznie.

Może ona obejmować **najlepszą relację jakości do ceny**, którą szacuje się na podstawie kryteriów obejmujących **aspekty jakościowe, środowiskowe lub społeczne związane z przedmiotem danego zamówienia publicznego**. Kryteria takie mogą np. obejmować:

- a) jakość w tym wartość techniczną, właściwości estetyczne i funkcjonalne, **dostępność, projektowanie dla wszystkich użytkowników, cechy społeczne**, środowiskowe i innowacyjne, **handel i jego warunki**;
- b) organizację, kwalifikacje i doświadczenie personelu wyznaczonego do realizacji danego zamówienia, w przypadku gdy właściwości wyznaczonego personelu mogą mieć znaczący wpływ na poziom wykonania zamówienia;



Społeczne kryteria oceny ofert

Artykuł 67 ust. 3

Związek z przedmiotem zamówienia

Uznaje się, że **kryteria udzielenia zamówienia są powiązane z przedmiotem zamówienia publicznego**, jeżeli dotyczą robót budowlanych, dostaw lub usług, które mają być zrealizowane w ramach tego zamówienia, we wszystkich aspektach oraz na wszystkich etapach ich cyklu życia, co obejmuje czynniki związane z:

- a) określonym procesem produkcji, dostarczania lub wprowadzania tych robót budowlanych, dostaw lub usług na rynek, albo
- b) określonym procesem dotyczącym innego etapu cyklu życia tych robót budowlanych, dostaw lub usług,
nawet jeżeli te czynniki nie są ich istotnym elementem.



Wyrok TSUE z dnia 10 maja 2012 r. w sprawie C-368/10 Komisja przeciwko Niderlandom

- Można określić jako pozacenowe kryteria oceny ofert **kryteria związane z przestrzeganiem zasad uczciwego handlu** wyszczególniając kryteria na podstawie których zamawiający rozumie pojęcie uczciwego handlu.
- Określając szczegółowe kryteria **można korzystać ze specyfikacji etykiet uczciwego handlu** pod warunkiem że są związane z przedmiotem zamówienia (produkty, których dostawa stanowi przedmiot zamówienia)
- **Etykieta może być używana tytułem domniemania**, że oznaczone nią produkty spełniają zdefiniowane w ten sposób cechy, z wyraźnym zastrzeżeniem każdego innego adekwatnego środka dowodowego.



Dodatkowe kryterium społeczne dotyczące zatrudnienia osób bezrobotnych - Wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z 26 września 2000 roku w sprawie C-225/98 Komisja przeciwko Francji

- Zamawiający mogą udzielić zamówienia publicznego, uzależniając decyzję o wyborze oferty od spełniania przez oferenta warunku związanego ze zwalczaniem bezrobocia, o ile **kryterium to jest zgodne z podstawowymi zasadami traktatowymi.**
- Kryterium dodatkowe **nie może prowadzić do bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji oferentów pochodzących z innych krajów unijnych** oraz kryterium to musi być wyraźnie **wspomniane w ogłoszeniu o zamówieniu publicznym**, tak żeby potencjalni oferenci byli świadomi jego zastosowania.
- Początkowy brak zgody na taką interpretację ze strony Komisji Europejskiej



Dodatkowe kryterium społeczne dotyczące zatrudnienia osób bezrobotnych

Przepisy nowej dyrektywy 2014/24/UE wprost mówią że można stosować kryterium oceny ofert dotyczące zatrudnienia osób z grup zagrożonych wykluczeniem społecznym.

Motyw 97 oraz 99 preambuły dyrektywy 2014/24/UE

Instytucje zamawiające mogą uwzględniać **kryteria oceny ofert związane między innymi z:**

- **promocją integracji społecznej osób defaworyzowanych lub członków słabszych grup społecznych wśród osób wyznaczonych do wykonania zamówienia.**

Społeczne kryteria oceny ofert **muszą jednak dotyczyć osób faktycznie zaangażowanych** w wykonanie robót budowlanych, świadczenie usług oraz produkcję towarów stanowiących przedmiot danego zamówienia.





Elementy społeczne przy badaniu ofert z rażąco niską ceną – dyrektywy unijne



Elementy społeczne przy badaniu ofert pod względem rażąco niskiej ceny

Artykuł 69 dyrektywy 2014/24/UE

Jednym ze szczegółów, o których wyjaśnienie może zwracać się instytucja zamawiająca przy badaniu oferty pod względem rażąco niskiej ceny, jest **zgodność oferty z obowiązkami wynikającymi z artykułu 18 ust. 2 dyrektywy.**

Jeżeli instytucja zamawiająca stwierdzi, że rażąco niska cena wynika z niezgodności z obowiązkami z artykułu 18 ust. 2 dyrektywy **jest zobowiązana odrzucić taką ofertę.**





Dziękuję za uwagę

www.uzp.gov.pl

