

Jarosław Odachowski

Uniwersytet Wrocławski

e-mail: jaroslaw.odachowski@interia.pl

ORCID: 0000-0002-9396-1470

**SPOŁECZNIE ODPOWIEDZIALNE
ZAMÓWIENIA PUBLICZNE – WYBRANE PROBLEMY
(KONTEKST PUBLICZNEGO NADZORU
NAD RYNKIEM ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH)***

**SOCIALLY-RESPONSIBLE
PUBLIC PROCUREMENT – SELECTED PROBLEMS
(THE CONTEXT OF PUBLIC OVERSIGHT
OVER THE PUBLIC PROCUREMENT MARKET)**

DOI: 10.15611/pn.2018.540.11

JEL Classification: K23

Streszczenie: Problematyka zamówień publicznych nie może być rozważana wyłącznie w układzie zamawiający–wykonawca, gdzie celem jest doprowadzenie do zawarcia stosownych umów prawa cywilnego. Istotne znaczenie ma też kwestia prowadzenia przez państwo rozmaitych polityk. Tym samym na przedmiotowym rynku realizowany jest także interes publiczny. W takim ujęciu należy rozpatrywać zagadnienie tzw. społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych. Oznacza to, że zamawiający mają możliwość stosowania różnych wymogów (tzw. społecznych kryteriów), których celem jest spowodowanie – poprzez wykonywanie zamówień przez wyłonionych wykonawców – pozytywnych oddziaływań społecznych. Zarysowany kontekst pozwala zbadać zagadnienia związane z problemem społecznie odpowiedzialnych zamówień: kwestię zarządzania środkami publicznymi, kwestię konkurencji między wykonawcami, a w końcu także aspekt interesów wykonawców. Implikuje to zarazem kształt prawny publicznego nadzoru państwa nad rynkiem zamówień publicznych.

Słowa kluczowe: zamówienia publiczne, społecznie odpowiedzialne zamówienia publiczne, społeczne kryteria, publiczny nadzór, rynek zamówień publicznych.

Summary: The question of public procurement is not only connected with the system of contracting-economic operator, where there is a crucial aim of conclusion of a contract (execution of works, the supply of products or the provision of services). It is also important to highlight

* Artykuł powstał w ramach projektu badawczego SONATA BIS finansowanego ze środków Narodowego Centrum Nauki na podstawie decyzji nr DEC-2014/14/E/HS5/00845 (umowa nr UMO-2014/14/E/HS5/00845).

a problem of pursuing several policies by the state. It means that there is a legal possibility to implement public interest. The question of socially-responsible public procurement can be treated in that way. The contracting ones have a possibility to apply social criteria which can result in (by implementing contracts by economic operators) positive social interactions. That context allows to examine problems connected with socially-responsible public procurement: the question of management of public funding, the question of competition between operators and, finally, the question of interest of contractors. It has influence over the legal shape of public oversight over the public procurement market.

Keywords: public procurement, socially-responsible public procurement, social criteria, public oversight, public procurement market.

1. Społecznie odpowiedzialne zamówienia publiczne – ogólne założenia

Problematyka zamówień publicznych¹ nie może być rozpatrywana wyłącznie w układzie zamawiający–wykonawca, w którym celem przewidzianych w przepisach prawnych (prawa UE, jak też prawa krajowego) procedur jest doprowadzenie do zawarcia umów prawa cywilnego w przedmiocie usług, dostaw i robót publicznych. Istotne znaczenie ma także problematyka prowadzenia przez państwo² rozmaitych polityk – w tym rozumieniu płaszczyzna zamówień publicznych oferuje konkretne instrumenty prawne dające możliwość wypełniania wyznaczonych celów. Tym samym na przedmiotowym rynku nie są realizowane wyłącznie interesy poszczególnych zamawiających i wykonawców, ale także interes publiczny – pod postacią wspomnianych polityk. W takim ujęciu należy rozpatrywać zagadnienie tzw. społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych.

Wprowadzenie do polskiego ustawodawstwa postanowień dyrektyw unijnych³ dotyczących wspomnianej kategorii zamówień oznacza – po pierwsze – że zama-

¹ Szerzej na temat zamówień publicznych: S. Babiarczyk, Z. Czarnik, P. Janda, P. Pełczyński, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, LexisNexis 2013; B. Pawlak, *Podmiotowość prawna zamawiających w prawie zamówień publicznych*, Europejski Przegląd Sądowy, 2013, nr 4, s. 32-36; J. Pieróg, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydawnictwo C.H. Beck, 2017; A. Piwowarczyk, *Skutki nieprawidłowości w „małych” zamówieniach w ramach funduszy strukturalnych*, Kontrola Państwowa 2012, nr 2, s. 109 i n.; I. Skubiszak-Kalinowska, E. Wiktorowska, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wolters Kluwer 2017; A. Sołtysińska, *Komentarz do dyrektywy 2014/24/UE w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE*, [w:] A. Sołtysińska, H. Talago-Sławoj, *Europejskie prawo zamówień publicznych. Komentarz*, wyd. III, WK 2016; M. Szydło, *Prawna koncepcja zamówienia publicznego*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2014.

² W kontekście niniejszego artykułu przez pojęcie „państwa” należy też rozumieć organy Unii Europejskiej oraz jednostki samorządu terytorialnego.

³ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE (Dz.U.UE.L.2017.337.19) – dalej: dyrektywa 2014/24/UE; Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE z dnia 26 lutego 2014 r.

wiający mają możliwość stosowania różnych wymogów (tzw. społecznych kryteriów), których celem jest spowodowanie – poprzez wykonywanie zamówień przez wyłonionych wykonawców – pozytywnych oddziaływań społecznych (np. promowanie godnej pracy, wspieranie włączenia społecznego czy choćby branie pod uwagę kwestii etycznego handlu). Po drugie: wykonawcy, realizując generalnie swój interes, mogą w ten sposób uczestniczyć w procesie wywoływania ww. skutków. Komisja Europejska podkreśla, że „około 17% produktu krajowego brutto w UE pochodzi z zamówień publicznych. Mogą one zatem mieć istotny wpływ na takie dziedziny, jak polityka społeczna”⁴.

Dodaje też, że „społecznie odpowiedzialne zamówienia publiczne (SOZP) mają stanowić przykład i wywierać wpływ na rynek. Przez propagowanie SOZP organy administracji publicznej mogą skutecznie zachęcać firmy do rozwijania społecznie odpowiedzialnego zarządzania. Dzięki rozważnym zakupom organy administracji publicznej mogą propagować możliwości zatrudnienia, godną pracę, integrację społeczną, dostępność, projektowanie dla wszystkich i etyczny handel oraz starać się osiągnąć szerszy zakres zgodności ze standardami społecznymi”⁵.

KE definiuje termin „społecznie odpowiedzialne zamówienia publiczne”, rozumiejąc przez to „zamówienia publiczne, w ramach których bierze się pod uwagę co najmniej jedną z następujących kwestii społecznych: możliwości zatrudnienia, godną pracę, zgodność z prawami społecznymi i z prawem do pracy, integrację społeczną (w tym także osób niepełnosprawnych), równość szans, dostępność, projektowanie dla wszystkich, uwzględnianie kryteriów zrównoważonego rozwoju, w tym kwestii etycznego handlu oraz szerszego dobrowolnego przestrzegania zasad społecznej odpowiedzialności biznesu (*Corporate Social Responsibility* – CSR), z jednoczesnym uwzględnieniem zasad ujętych w Traktacie o Unii Europejskiej oraz w dyrektywach dotyczących zamówień publicznych”⁶.

Funkcjonowanie analizowanej kategorii zamówień ujmować trzeba na gruncie celu, jakim jest chęć rozwiązywania problemów społecznych przez udzielanie zamówień publicznych. Jest to tzw. nowe podejście do zamówień publicznych⁷.

w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylająca dyrektywę 2004/17/WE (Dz.U.U.E.L.2017.337.17) – dalej: dyrektywa 2014/25/UE.

⁴ Komisja Europejska, Kwestie społeczne w zakupach. Przewodnik dotyczący uwzględniania kwestii społecznych w zamówieniach publicznych, s. 5 i 51. Dostępny: <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=738&langId=pl&pubId=606&type=2&furtherPubs=no> (14.02.2019).

⁵ Tamże, s. 5.

⁶ Tamże, s. 7.

⁷ Zalecenia Rady Ministrów w sprawie uwzględniania przez administrację rządową aspektów społecznych w zamówieniach publicznych (przyjęte przez Radę Ministrów 29 marca 2017 r.), s. 1. Dostępny: <https://bip.kprm.gov.pl/kpr/bip-kancelarii-prezesa/kontrola-i-nadzor/dokumenty/aspkty-spoeczne-w-zam/4045.Zalecenia-Rady-Ministrow-w-sprawie-uwzględniania-przez-administracje-rzadowa-asp.html> (14.02.2019).

Przywołane Zalecenia Rady Ministrów zwracają uwagę, że przepisy Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych⁸ (dalej: PZP) „przewidują szereg rozwiązań pozwalających na uwzględnianie aspektów społecznych w ramach prowadzonych postępowań o udzielenie zamówienia publicznego. Część z tych regulacji ma charakter dobrowolny, pozwalający na ocenę przez konkretnego zamawiającego możliwości uwzględniania aspektów społecznych w ramach prowadzonych postępowań o udzielenie zamówienia publicznego w zależności od potrzeb zamawiającego i charakteru przedmiotu zamówienia, część zaś ma charakter bezwzględny, wskazujący na konieczność zastosowania wprost określonych instrumentów prospołecznych w procedurze udzielenia zamówienia publicznego”⁹.

W tym zakresie należy zwrócić uwagę na wejście w życie w dniu 28 lipca 2016 r. zmian PZP (Ustawa z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw¹⁰), związanych z problematyką społecznie odpowiedzialnych zamówień. Dotyczą one przede wszystkim treści art. 22 ust. 2 i ust. 2a, art. 29 ust. 3a, ust. 4 i ust. 5 oraz art. 91 ust. 2 pkt 2 PZP.

Wyżej zarysowany kontekst pozwala w dalszej kolejności rozważyć następujące zagadnienia związane z problematyką społecznie odpowiedzialnych zamówień: kwestię zarządzania środkami publicznymi, kwestię konkurencji między wykonawcami, a w końcu także aspekt interesów wykonawców. Wszystkie te problemy implikują zarazem kształt prawny publicznego nadzoru państwa nad rynkiem zamówień publicznych.

2. Zarządzanie środkami publicznymi

Kluczową przyczyną stworzenia systemu udzielania zamówień publicznych jest konieczność właściwego zarządzania środkami publicznymi. Dotyczy ona podmiotów, które w myśl postanowień prawodawcy (unijnego i krajowego) zostały zobowiązane do stosowania reżimu zamówień publicznych odnośnie do umów dotyczących robót budowlanych, dostaw i usług. W rozważanym zakresie chodzi o jednostki organizacyjne wymienione w treści art. 3 PZP, jak też odpowiednio o tzw. podmioty prawa publicznego¹¹ zdefiniowane w art. 2 ust. 1 pkt 4 dyrektywy 2014/24/UE oraz art. 3 ust. 4 dyrektywy 2014/25/UE¹².

⁸ Dz.U.2018.2215.

⁹ Zalecenia..., s. 2.

¹⁰ Dz.U.2016.1020 ze zm.

¹¹ Obejmujące nie tylko podmioty publiczne, ale w określonych sytuacjach także podmioty prywatne. Szerzej: J. Odachowski, *Subjective scope of the concept of a “body governed by public law” in the context of public oversight over the public procurement market*, Eurasian Journal of Economics and Finance, 6(2), 2018, 31-46.

¹² Szerzej: A. Matusiak, [w:] M. Jaworska (red.), *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2018, Legalis/el.; B. Kotowicz, [w:] M. Sieradzka (red.), *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2018, Legalis/el.; J. Pieróg, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2017, Legalis/el.; P. Granecki, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2016, Legalis/el.

Istotą tego systemu staje się wyeliminowanie możliwości dowolnego dysponowania powyższymi środkami wyłącznie na podstawie cywilnoprawnej konstrukcji swobody umów – dającej przede wszystkim możliwość wyboru dowolnego kontrahenta, jak też dowolnego ustalenia treści umowy. Ustawodawca wprowadza zatem nakaz, aby zawierać umowy, opierając się na szczegółowych procedurach.

Połączenie dwóch wspomnianych aspektów: zagadnienia właściwego zarządzania środkami publicznymi oraz wyłaniania kontrahentów w ściśle oznaczony sposób (jak też odpowiednio ustalania treści umów) pozwala rozpatryć wiele istotnych kwestii. Po pierwsze: rozważyć trzeba konieczność oszczędnego dysponowania ww. środkami, co wynika z art. 216 ust. 1 Ustawy z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej¹³, jak też z art. 17 ust. 1, art. 44 ust. 3, art. 47, art. 68 ust. 1, art. 133d ust. 1, art. 162 i art. 254 Ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych¹⁴ (dalej: UFP).

W tym zakresie wskazane zagadnienie przekłada się w sferze zamówień publicznych przede wszystkim na kwestię zastosowania w ramach danego postępowania kryterium ceny lub kosztu¹⁵. Zgodnie z treścią art. 2 pkt 5 i art. 91 ust. 2 PZP przewidziane są dwa różne rozwiązania: występowanie wyłącznie kryterium ceny lub kosztu albo ceny lub kosztu w powiązaniu z innymi kryteriami.

W przypadku pierwszej ze wskazanych sytuacji prawodawca nie tylko przewiduje konieczność zaistnienia jak najniższych finansowo świadczeń ze strony zamawiającego – jako jego zobowiązania z tytułu zawartej umowy – ale zarazem nie dopuszcza w tym zakresie żadnych modyfikacji (będących konsekwencją istnienia innych kryteriów). *Prima facie* można byłoby uznać, że zastosowanie wyłącznie kryterium ceny (kosztu) najlepiej wypełnia postulat oszczędnego zarządzania środkami publicznymi – wszak wprowadzenie tylko ww. kryterium będzie oznaczać, że zamawiający wybierze najtańszą ofertę wśród spełniających wymagane warunki.

¹³ Dz.U.2009.114.946. Szerzej o treści art. 216 ust. 1 ustawy zasadniczej: Z. Ofiarski, [w:] M. Sajjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, Warszawa 2016, Legalis/el.; B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, Legalis/el.

¹⁴ Dz.U.2018.2354. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że „oszczędność jako zasada gospodarki finansami publicznymi służyć ma minimalizacji kosztów związanych z realizacją określonych zadań jednostek sektora finansów publicznych. Wynika z niej potrzeba dokonywania wyborów pomiędzy różnymi sposobami realizacji założonych celów”. E. Kowalczyk, [w:] A. Mikos-Sitek (red.), *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*, Warszawa 2018, Legalis/el. Zob. też: M. Bitner, [w:] W. Misiąg (red.), *Ustawa o finansach publicznych. Ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Komentarz*, Warszawa 2017, Legalis/el.; B. Nawrocki, [w:] P. Walczak (red.), *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz dla jednostek samorządowych*, Warszawa 2017, Legalis/el.; A. Mierzwa, [w:] P. Smoleń (red.), *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*, Warszawa 2014, Legalis/el.

¹⁵ Szerzej na temat pojęcia kosztu w sferze zamówień publicznych: M. Jaworska, [w:] M. Jaworska (red.), *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2018, Legalis/el.; M. Sieradzka, [w:] M. Sieradzka (red.), *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2018, Legalis/el.; J. Pieróg, *Prawo zamówień publicznych...*; P. Granecki, wyd. cyt.

Niemniej jednak przyjęcie wyłącznie powyższego kryterium nie zawsze musi oznaczać oszczędność. W różnych sytuacjach istotne dla zamawiającego znaczenie mogą mieć inne aspekty – ujmowane również na płaszczyźnie określonych kryteriów zamówień publicznych, np. jakość świadczenia wykonawcy (usługa–dostawa–roboty budowlane) czy choćby kwestie dotyczące serwisu i gwarancji. Prowadzi to do wniosku, że kierowanie się tylko ceną (kosztem) nie zawsze będzie oznaczać stan oszczędnego gospodarowania zasobami (np. niska jakość usług czy brak odpowiednich świadczeń gwarancyjnych może prowadzić nawet do konieczności przeprowadzenia kolejnego, nowego zamówienia). Stąd też można uznać, że w konkretnej sytuacji przesłanka oszczędności w zarządzaniu środkami publicznymi będzie spełniona również przy uwzględnieniu innych kryteriów niż cena (koszt). Co więcej: czasem występowanie ich należy w omawianym kontekście traktować jako wymóg konieczny.

Warto jednak pamiętać, że nawet w przypadku przewidzenia więcej niż jednego kryterium niezmiennie jest to, że kryterium ceny lub kosztu ma charakter obligatoryjny (jego znaczenie będzie zróżnicowane w związku z koniecznością każdorazowego – w odniesieniu do konkretnego postępowania – ustalenia proporcji i znaczenia poszczególnych kryteriów). Prowadzi to do wniosku, że chęć wyłonienia wykonawcy z uwzględnieniem konieczności spełnienia innych niż wartość finansowa oferty warunków (np. kwestia jakości zamówienia) nie może oznaczać, że problem oszczędnego gospodarowania środkami publicznymi nie ma żadnego znaczenia. Zakaz wykluczenia kryterium ceny (kosztu) oznacza dbanie o właściwe zarządzanie nimi.

Niemniej jednak w tak zarysowanym układzie ofertą wybraną przez zamawiającego nie musi być oferta najtańsza. Będzie nią – w założeniu – oferta najlepsza: realizująca również (a może przede wszystkim) inne kryteria, a więc spełniająca (także) inne cele niż te związane z kwestią oszczędnego zarządzania ww. środkami.

Powyższe rozważania wpisują się w aspekt społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych. W tym zakresie warto zauważyć, że dopuszczalność istnienia różnych kryteriów wyboru ofert oznacza dwie istotne kwestie. Po pierwsze: wymóg uzyskania najniższej ceny lub kosztu (jako wartości oferty) nie ma charakteru bezwzględny. Oznacza to zatem możliwość przewidzenia innych rozwiązań i tym samym daje formalną podstawę wdrażania społecznych kryteriów. Po drugie: dopuszczenie istnienia odrębnych kryteriów niż cena (koszt) umożliwi realizowanie odmiennych założeń niż samo oszczędne gospodarowanie publicznymi środkami. To z kolei stanowi o materialnym fundamencie wdrażania społecznie odpowiedzialnych zamówień – określeniu celu.

W rozważanym zakresie decyzja została – z jednej strony – pozostawiona poszczególnym zamawiającym (fakultatywne zamówienia społeczne), którzy mogą zdecydować, jakie kryteria zostaną wykorzystane (a więc dopuścić oprócz ceny/kosztu kryteria społeczne), a z drugiej – narzucona przez ustawodawcę (ustala on więc inne kryteria poza ceną/kosztem). Rolą zamawiającego staje się również określenie proporcji pomiędzy wyznaczonymi kryteriami.

Należy także wskazać, że sensem i istotą istnienia środków publicznych jest szeroko rozumiana realizacja celów publicznych ujmowana pod postacią interesu publicznego. Wspomniana realizacja nie dość, że nie musi przynosić państwu zysku, to – co więcej – generalnie wiąże się z koniecznością wydatkowania tych środków. Nie można zatem uznać, że jedyną regułą dotyczącą zarządzania nimi jest dbanie o ich nieuszczerplenie. Istotnego znaczenia nabiera takie gospodarowanie wymienionymi środkami, które pozwoli na realizację wyznaczonych założeń, a zarazem będzie miało efektywny¹⁶ (na istnienie zasady efektywności wskazuje się w treści art. 28 ust. 1, art. 44 ust. 3, art. 47, art. 68 ust. 1 i 2, art. 78g ust. 2, art. 134, art. 153 ust. 2, art. 162, art. 174, art. 175 i art. 254 UFP) charakter – tak należy więc rozumieć kwestię dbania o oszczędne wykorzystywanie tych środków.

Uwzględniając powyższe uwagi, w kontekście społecznie odpowiedzialnych zamówień zauważyć trzeba, że w takie ujęcie wpisuje się analizowana instytucja prawna. Możliwość realizowania na płaszczyźnie zamówień publicznych społecznych celów staje się zatem normalną praktyką wdrażania ich i wykorzystywania w tym zakresie środków publicznych. Tym samym społeczne zamówienia – mimo dopuszczenia możliwości wyboru oferty, która w danym przypadku nie będzie ofertą najtańszą – stają się sposobem realizacji wyżej wymienionych założeń i nie uchybiają wymogom właściwego gospodarowania publicznymi środkami.

Co więcej: problem takiego zarządzania należy rozumieć szeroko – w powiązaniu z funkcjami, jakie państwo może wypełniać. Skuteczne wdrożenie celów, jakie stanowią fundament idei wprowadzenia społecznych zamówień, może doprowadzić do tego, że państwo nie będzie musiało w inny sposób (przez wykorzystanie innych instrumentów prawnych) ich realizować (np. przez system pomocy społecznej czy wspomagania i aktywizacji osób bezrobotnych). Tym samym – patrząc tylko na wymiar rynku zamówień publicznych – można by uznać, że państwo nie wypełnia w sposób bezwzględny (co zapewniałoby tylko stosowanie kryterium ceny/kosztu) wymogu oszczędnego zarządzania środkami publicznymi.

Z drugiej strony, uwzględniając całokształt zadań państwa, można stwierdzić, że stosowanie społecznych kryteriów może w konsekwencji prowadzić – przez właściwe alokowanie ww. środków – do oszczędnego ich wykorzystywania. Warto zatem, by wymóg takiego dysponowania środkami publicznymi nie był rozumiany dosłownie – jako konieczność wykorzystywania wyłącznie kryterium ceny lub kosztu, ale (w zależności od sytuacji) jako konieczność uwzględnienia obok innych kryteriów również kryterium ceny lub kosztu.

Oznacza to więc, że atrakcyjność ekonomiczna oferty danego wykonawcy może być ujmowana szeroko i dotyczyć innych płaszczyzn niż finansowa (rozumiana jako

¹⁶ Szerzej: E. Kowalczyk, [w:] A. Mikos-Sitek (red.), *Ustawa o finansach publicznych...*; M. Bitner, [w:] W. Misiąg, *Ustawa o finansach publicznych...*; B. Nawrocki, [w:] Walczak P. (red.), *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz dla jednostek samorządowych*, Warszawa 2017, Legalis/el; A. Mierzwa, [w:] Smoleń P. (red.), *Ustawa o finansach publicznych...*

najtańsza oferta), w tym płaszczyzny społecznej. Co więcej: atrakcyjność finansowa nie musi oznaczać atrakcyjności w zakresie innych aspektów; przede wszystkim nie można przyjąć założenia, że finansowa oszczędność oferty wykonawcy w każdym przypadku pozwoli osiągnąć zamierzone przez prawodawcę cele (tu: społeczne).

Co więcej: należy pamiętać, że istotą istnienia środków publicznych jest ich wydatkowanie na cele związane z interesem publicznym, a nie wyłącznie – w dosłownym tego słowa rozumieniu – dbanie o nich nieuszczipianie. W przeciwnym wypadku podmioty publiczne nie miałyby nigdy możliwości realizacji zadań publicznych (a z założenia ich wykonywanie wiąże się z wydatkowaniem środków) poza tymi, które są w stanie generować ewentualne zyski i w ten sposób pomnażać majątek publiczny (np. zagadnienie działalności gospodarczej samorządu terytorialnego¹⁷). W kontekście rozważań oznacza to więc dopuszczalność możliwości dysponowania (tu: uszczipiania) tymi środkami na potrzeby realizacji interesu publicznego. Tak zatem należy rozumieć istotę społecznie odpowiedzialnych zamówień – możliwość gospodarowania nimi w celu doprowadzenia do pozytywnych skutków społecznych.

Warto nadmienić, że występowanie w danym postępowaniu jedynie kryterium ceny/kosztu nie oznacza automatycznie, że wykonawcy w trakcie wykonywania umowy nie mogą realizować społecznie pozytywnych celów. Niemniej jednak – po pierwsze – kwestia spełniania przez nich kryteriów społecznych nie jest przedmiotem zainteresowania zamawiającego (nie jest to przez niego badane), po drugie – teoretyczne spełnianie innych warunków przez wykonawców nie może oznaczać, że będą one ważniejsze niż cena/koszt (wszak zamawiający ma badać oferty pod kątem ceny/kosztu, a nie pod kątem np. społecznych aspektów zamówień). W końcu pamiętać także trzeba, że wykonawcy mogą spełniać i następnie potem realizować społeczne kryteria w inny sposób i w innym zakresie niż ten przewidziany przez ustawodawcę.

Rozpatrując zagadnienie właściwego zarządzania środkami publicznymi w ujęciu społecznie odpowiedzialnych zamówień, zwrócić uwagę należy na problem publicznego nadzoru nad rynkiem zamówień publicznych. W tym zakresie istotnego znaczenia nabiera nadzór w odniesieniu do przyjętych w danym postępowaniu kryteriów wyboru ofert. Są one wypadkową sformułowanych przez prawodawcę rozwiązań prawnych (o znaczeniu generalnym – dotyczącym wszystkich trybów po-

¹⁷ Szerzej: C. Banasiński, M. Kulesza, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2002; K. Byjoch, S. Redeł, *Prawo gospodarki komunalnej*, Warszawa 2000; S. Dudzik, *Działalność gospodarcza samorządu terytorialnego. Problematyka prawna*, Zakamycze 1998; L. Kieres, *Prawo gospodarki komunalnej – zakres przedmiotowy i sfery interesu publicznego*, [w:] *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Janowi Bociowi*, Wrocław 2009, s. 277 i n.; L. Kieres, *Wolność gospodarcza w działalności jednostek samorządu terytorialnego*, [w:] *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, Kraków 2001; M. Szydło, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2008.

stępowañ), jak też ustalonego przez zamawiającego kryterium/kryteriów (znaczenie konkretne – dotyczące jednego, oznaczonego postępowania).

Tym samym celem nadzoru staje się przede wszystkim zabezpieczenie wyłonienia przez zamawiającego właściwych kryteriów dla konkretnego postępowania. Po drugie: zadaniem nadzoru jest także zapewnienie takiego toku postępowania, który pozwoli na wyłonienie wykonawcy w najlepszy sposób wypełniającego przewidziane warunki. Oba aspekty powinny w założeniu doprowadzić do stanu, w którym wykonawca będzie realizował społeczne kryteria z uwzględnieniem przesłanek oszczędnego i efektywnego zarządzania środkami publicznymi.

Odnosnie do – istniejących w treści UFP – wymienionych wyżej obu przesłanek podkreślić trzeba, że kryterium nadzoru jest wprawdzie przestrzeganie prawa (aspekt formalny), ale w ujęciu *stricte* płaszczyzny zamówień publicznych, a nie np. unormowań UFP. Tym samym podmioty sprawujące przedmiotowe funkcje winny kierować się treścią PZP czy dyrektyw odnośnie do kryteriów wyłaniania ofert, a nie np. badać zgodność ofert z kwestią zdefiniowanej w UFP zasady efektywności. Istniejące w PZP kryteria wyznaczone przez ustawodawcę same w sobie należy traktować jako zgodne z zasadami UFP, a przynajmniej z nimi niesprzeczne – tylko nimi w tym kontekście winny się kierować organy nadzorcze.

3. Konkurencja wśród wykonawców

Kolejnym zagadnieniem, które należy rozważyć w kontekście społecznie odpowiedzialnych zamówień, jest kwestia konkurencji wśród wykonawców. O ile wyżej omówiona problematyka rozpatrywana jest od strony państwa (środki publiczne), o tyle niniejsza dotyczy „drugiej” strony prowadzonych procedur i następnie zawieranych umów.

Obowiązkiem ustawodawcy w powyższej sferze jest przede wszystkim zapewnienie określonej i znanej wszystkim zainteresowanym procedury. W jej ramach winno się zapewnić istnienie podstawowych zasad udzielania zamówień: w tym uczciwej konkurencji i związanej z nią równego traktowania wykonawców¹⁸. Uzasadnienie wymogu ich zapewnienia wiąże się, po pierwsze, z kwestią dysponowania środkami publicznymi przez zamawiających – wszak są oni podmiotami rozdzielającymi określone środki i zasoby. Zarządzanie nimi łączy się z koniecznością przekazywania tych środków (jako kwestia świadczenia wzajemnego ze strony zamawiającego) jedynie tym podmiotom, które nie dość, że spełniają ustalone warunki, to spełniają je w najwyższym stopniu. Środkiem do osiągnięcia tak rozumianego celu jest przede wszystkim zapewnienie możliwości ubiegania się o zamówienie przez zasadniczo wielu (a nie tylko jednego) wykonawców, jak też następnie wy-

¹⁸ Szerzej: M. Jaworska, [w:] M. Jaworska (red.), *Prawo zamówień publicznych...*; P. Szustakiewicz, [w:] M. Sieradzka (red.), *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2018, Legalis/el.; J. Pieróg, *Prawo zamówień publicznych...*; P. Granecki, wyd. cyt...

boru najlepszej oferty. Może to być osiągnięte jedynie przy zapewnieniu istnienia wspomnianych zasad.

Po drugie: można przyjąć, że konieczność osiągnięcia przez zamawiających ich celów (chęć otrzymania oznaczonych świadczeń pod postacią dostaw, usług i robót budowlanych) w powiązaniu z sytuacją, gdy – nie będąc w stanie samodzielnie ich zrealizować – muszą korzystać z „pomocy” innych podmiotów (wykonawców), jak też chęć osiągnięcia przez państwo określonych celów (w tym w zakresie pozytywnych społecznych zmian) prowadzą do potrzeby uwzględnienia interesu wykonawców, realizowanego przez zagwarantowanie obowiązywania ww. zasad, w tym uczciwej konkurencji.

Stosowne obowiązki w analizowanej sferze ciążą przede wszystkim na ustawodawcy, ale też na poszczególnych zamawiających. Zadaniem tego pierwszego jest stworzenie regulacji prawnych, które będą czyniły zadość zasadzie uczciwej konkurencji – biorąc pod uwagę wszelkie tryby i stadia postępowania. W tym zakresie zwrócić trzeba uwagę przede wszystkim na kwestię precyzyjnego zdefiniowania dopuszczalnych kryteriów, według których wyłaniany będzie wykonawca (w tym kryteriów społecznych). Ważne znaczenie ma także zapewnienie wykonawcom środków ochrony ich praw, jak też stworzenie skutecznego systemu nadzoru i kontroli nad rynkiem zamówień publicznych. Z kolei obowiązkiem zamawiającego staje się – poprzez właściwe stosowanie ww. przepisów – dbanie o przestrzeganie zasady uczciwej konkurencji w ramach toczących się postępowań.

Po trzecie: odpowiednie obowiązki w ramach omawianej płaszczyzny spoczywają także na wszelkich innych podmiotach sprawujących funkcje kontrolne i nadzorcze w obrębie rynku zamówień publicznych. Zwrócić trzeba uwagę przede wszystkim na Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych¹⁹ czy choćby instytucje zarządzające i pośredniczące w ramach realizacji projektów współfinansowanych z funduszy UE²⁰.

W sytuacji gdy wszyscy wykonawcy są tak samo (jak też zgodnie z prawem) traktowani – nie sposób w tym kontekście mówić o naruszeniu godnych ochrony interesów wykonawców. Konkurencję wzmacnia zatem równe traktowanie wszystkich wykonawców. Równe traktowanie dotyczy kwestii stworzenia określonej przestrzeni prawnej, a nie kwestii określenia takich wymogów przez zamawiającego, które w równy sposób będą odpowiadać oczekiwaniom i interesom wykonawców; odpowiednio też które doprowadzą do tego, że wszyscy zainteresowani wykonawcy będą mieli równe szanse na zawarcie oczekiwanej przez nich umowy.

Wskazana tematyka również winna być rozważona w ujęciu nadzoru nad rynkiem zamówień publicznych. Zauważyć zatem należy, że kwestia zapewnienia kon-

¹⁹ Szerzej: A. Matusiak, [w:] M. Jaworska (red.), *Prawo zamówień publicznych...*; P. Szustakiewicz, [w:] M. Sieradzka (red.), *Prawo zamówień publicznych...*; J. Pieróg, *Prawo zamówień publicznych...*; P. Granecki, wyd. cyt.

²⁰ Patrz np.: J. Odachowski, G. Karwatowicz, *Zarząd województwa jako instytucja zarządzająca regionalnym programem operacyjnym*, Samorząd Terytorialny 2011, nr 7-8, s. 110-119.

kurencji między wykonawcami jest pochodną faktu dysponowania przez państwo środkami publicznymi. Istnienie nadzoru w tym aspekcie jest zatem wynikiem przydzielenia ww. środków państwu.

Po drugie: zapewnienie konkurencji jest związane także z faktem konieczności korzystania przez państwo z „pomocy” ze strony wykonawców. W sytuacji istnienia wskazanego związku między tymi podmiotami zadaniem państwa jest dopuszczenie – w założeniu – jak największej ilości z nich (co nie oznacza, że zamawiający nie mają prawa określać pasujących im warunków) do udziału w postępowaniu, co nastąpić może jedynie przy zapewnieniu obowiązywania zasad, w tym uczciwej konkurencji. W ten sposób zatem należy definiować przedmiotową rolę i zadania instytucji prawnej nadzoru nad rynkiem zamówień publicznych.

Istnienie nadzoru kształtuje również pozycję wspomnianej w ramach rozważań triady podmiotów. Z jednej strony obowiązkiem ustawodawcy (państwa) jest zorganizowanie systemu skutecznego publicznego nadzoru, który zabezpieczy realne obowiązywanie zasad udzielania zamówień. Z kolei rolą zamawiającego i innych podmiotów o kompetencjach kontrolnych i nadzorczych jest stosowanie ich w celu przestrzegania omawianych zasad.

4. Interesy wykonawców

Rozważając problem społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych należy w końcu rozważyć kwestię interesów wykonawców. Kluczowy ich interes ogniskuje się w sferze uzyskania zamówienia (co zwykle następuje kosztem innych wykonawców, którzy są również zainteresowani zawarciem stosownej umowy). Można by zatem uznać, że każdy przypadek nieuzyskania zamówienia (np. wyłonienie w ramach przetargu innej oferty czy unieważnienie całego postępowania) oznaczałoby naruszenie tak rozumianego interesu tych podmiotów²¹.

Podkreślić zarazem trzeba, że ów interes należy rozpatrywać na dwu odrębnych płaszczyznach: subiektywnej i obiektywnej. W pierwszym ze wskazanych kontekstów znaczeniowych każdy wariant braku uzyskania zamówienia publicznego oznacza naruszenie interesu wykonawcy (zgodnie z tym, co wskazano wyżej) – niezależnie od tego, czy postępowanie prowadzone było z naruszeniem przepisów dotyczących zamówień czy nie.

W rozpatrywanej sytuacji istotne znaczenie ma wyznaczony przez danego wykonawcę cel gospodarczy (powiązany z konkretnym zamówieniem – np. wykonanie oznaczonej roboty budowlanej, co w zamierzeniu ma przynieść zysk), któremu są (czy też mogą być) podporządkowane różnorodne czynności i działania: np. finansowe (gromadzenie środków finansowych), techniczne (zdobycie potrzebnego sprzętu technicznego), kadrowe (zatrudnienie pracowników) czy też polegające na pozyskaniu różnych kontrahentów. W takim ujęciu brak uzyskania zamówienia zniweczy

²¹ Z wyjątkiem wycofania się danego wykonawcy z postępowania.

wspomniany cel i będzie oznaczać stan naruszenia jego interesu – zwłaszcza jeśli wykonawca podejmie ww. działania. Reasumując, należy stwierdzić, że płaszczyznę subiektywnie pojmowanego interesu można rozpatrywać w kontekście istnienia dychotomii: zawarcie stosownej umowy przez wykonawcę – naruszenie jego (w znaczeniu subiektywnym) interesu.

Można jednak uznać, że naruszenie interesu rozważanego podmiotu nastąpi także wtedy gdy wykonawca uzyska zamówienie – jednak z naruszeniem regulacji obejmujących zamówienia publiczne. W tej sytuacji ingerencja w jego interes byłaby ujmowana na płaszczyźnie świadomości, iż uzyskuje on zamówienie z naruszeniem prawa (przy założeniu, że oczekuje, że w ramach postępowania prawo będzie przestrzegane) – zwłaszcza jeśli weźmie się pod uwagę problematykę środków ochrony prawnej.

Z kolei, biorąc pod uwagę płaszczyznę obiektywną, należy stwierdzić, że naruszenie tak ujętego interesu może mieć miejsce wyłącznie wtedy gdy zostaną w toku postępowania naruszone regulacje prawne dotyczące zamówień publicznych. Oznacza to, że nieosiągnięcie przez wykonawcę wyznaczonego celu nie prowadzi automatycznie do uznania, że jego interes został naruszony. Kluczowe znaczenie ma kwestia przestrzegania przepisów prawa. W sytuacji braku jakichkolwiek naruszeń nie można mówić o niedopuszczalnej ingerencji w jego interes.

Obowiązek zabezpieczenia interesów wykonawcy spoczywa po pierwsze na prawodawcy (państwie). Nie jest on uczestnikiem rynku zamówień publicznych, na którym spotykają się zamawiający i wykonawcy. Niemniej jednak zwrócić należy uwagę na jego rolę jako podmiotu organizującego ten rynek. W tym zakresie musi on precyzyjnie określić wszystkie elementy systemu zamówień publicznych (przedmiot zamówienia, kryteria itd.), w tym środki ochrony prawnej, które są jednym ze sposobów zapewnienia ochrony dla poszczególnych wykonawców.

Po drugie: obowiązkiem ustawodawcy jest wyposażenie zamawiającego – jako kluczowego podmiotu na rynku zamówień – w narzędzia prawne mające na celu zapewnienie, że wszyscy wykonawcy będą przestrzegali prawa, co umożliwi przeprowadzenie postępowania zgodnie z obowiązującymi regulacjami, a w konsekwencji – pozwoli na ochronę ich interesów. Zarazem rolą prawodawcy staje się powołanie do życia innych instytucji pełniących funkcje kontrolne i nadzorcze w kontekście rynku zamówień publicznych²².

Uznać zatem trzeba, że w tym ujęciu subiektywny interes wykonawcy jest mniej ważny niż interes wykonawcy, który zgodnie z przepisami prawa uzyskuje zamówienie – czy też szerzej: ogólna potrzeba prowadzenia wszelkich czynności zgodnie z obowiązującymi regulacjami.

Tematyka społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych winna być rozpatrzona z uwzględnieniem powyższych rozważań. Biorąc pod uwagę płaszczyznę subiektywnego interesu wykonawcy można uznać, że może zostać on naruszony

²² Patrz wyżej.

w trzech sytuacjach. Po pierwsze: wtedy gdy konkretny wykonawca nie spełni wyznaczonych kryteriów społecznych. W takiej sytuacji nie może on uzyskać zamówienia.

Można uznać, że w rozpatrywanym przypadku jego interes ucierpiał z powodu nieotrzymania zamówienia (tym bardziej gdyby w przypadku przyjęcia innego zestawu kryteriów – np. tylko ceny/kosztu – był w stanie wygrać postępowanie). Nie ulega jednak wątpliwości, że tak ujęty interes wykonawcy nie zasługuje na ochronę ze strony ustawodawcy. Przeprowadzenie postępowania zgodnie z obowiązującymi regulacjami pozwala uznać, że nie można w takiej sytuacji mówić o niedopuszczalnej ingerencji w interes tego podmiotu.

W dalszej kolejności zwrócić uwagę trzeba, że subiektywny interes wykonawcy zostanie naruszony również wtedy gdy wykonawca – spełniając kryteria właściwe dla społecznie odpowiedzialnych zamówień – nie uzyska zamówienia, gdyż inny podmiot w większym stopniu spełni stosowne wymogi (konkurencja pomiędzy wykonawcami). Ewentualnie naruszenie tego interesu mogłoby mieć miejsce gdyby uzyskał on zamówienie z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych (zgodnie z prezentowanym wyżej ujęciem).

Podsumowując rozważania dotyczące ujęcia omawianego interesu w znaczeniu subiektywnym wskazać trzeba, że może on (i powinien) podlegać ochronie. Granicą rozdzielającą przypadki podlegające ochronie od tych, którym takowej nie należy przyznawać, jest przesłanka naruszenia unormowań prawnych.

Po drugie: interes wykonawcy można rozpatrywać na płaszczyźnie obiektywnej. Oznacza to konieczność ustalenia czy w danym postępowaniu nie zostały naruszone jakiegokolwiek przedmiotowe unormowania prawne. W tym zakresie istotne znaczenie mają następujące elementy: wprowadzenie przez prawodawcę do treści dyrektyw unijnych oraz PZP stosownych regulacji dotyczących społecznie odpowiedzialnych zamówień, przewidzenie przez zamawiającego przedmiotowych kryteriów w ramach konkretnego postępowania (czasem jest to jego obowiązkiem), jak też – w końcu – przestrzeganie wszelkich wiążących unormowań. Tak rozumiany interes zasługuje na ochronę ustawodawcy.

Istotna rola w zakresie zapewnienia przez cały tok postępowania obowiązywania wszelkich przedmiotowych regulacji spoczywa na: ustawodawcy, zamawiającym oraz innych podmiotach kontrolujących i nadzorujących rynek zamówień publicznych. Obowiązkiem ich staje się zabezpieczenie przestrzegania wszelkich unormowań (w tym zasad), które są istotne dla omawianej sfery. Nie ulega przecież wątpliwości, że obowiązują one również w ramach społecznie odpowiedzialnych zamówień.

W tym ujęciu należy podkreślić, że interes wykonawcy może realizować się niezależnie od końcowego wyniku toczącego się postępowania – stąd też niezyskanie przez niego zamówienia nie oznacza automatycznie, że jego interes został naruszony.

Publiczny nadzór nad rynkiem zamówień publicznych ma wpływ na zagadnienie subiektywnego i obiektywnego interesu wykonawcy. W przypadku tego pierwszego pozwala w założeniu na rozgraniczenie przypadków podlegających ochronie

od tych, którym takowa nie powinna przysługiwać. Jest to o tyle istotne, iż o ile każdy przejaw niezyskania zamówienia przez danego wykonawcę oznacza naruszenie jego (subiektywnie rozumianego) interesu, o tyle nie każdy taki przejaw może podlegać zainteresowaniu państwa.

Tym samym celem instytucji prawnej nadzoru jest zapewnienie wykonawcy ochrony w przypadkach gdy doszło do naruszenia obowiązującego prawa, a zarazem zadbanie o to, by pozostałe przypadki (gdy nie doszło do przekroczenia regulacji prawnych) stosownej ochrony nie otrzymały. Z kolei odnośnie do naruszenia obiektywnego interesu należy jednoznacznie podkreślić, że rolą omawianej instytucji prawnej jest zabezpieczenie ochrony danego wykonawcy, którego interes został w ten sposób naruszony.

5. Podsumowanie

Wprowadzenie przez prawodawcę konstrukcji prawnej społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych oznacza tzw. nowe podejście do zamówień publicznych. Rozumieć przez to należy chęć osiągania pozytywnych skutków w sferze polityki społecznej nie tylko poprzez klasyczną politykę państwa (prowadzoną w szczególności przez organy administracji rządowej), ale również z wykorzystaniem płaszczyzny w ramach której dochodzi do wymiany towarów i usług pomiędzy zamawiającymi i wykonawcami.

Rozważana tematyka obejmuje szereg prawnych problemów – w ramach rozważań przedstawiono wybrane z nich: kwestię zarządzania środkami publicznymi, kwestię konkurencji między wykonawcami, a w końcu także aspekt interesów wykonawców. Odnośnie do pierwszej z wymienionych kwestii problem ogniskuje się na zagadnieniu dopuszczalnych, jak też przewidzianych w danym postępowaniu kryteriów wyboru ofert. Zgodnie z treścią PZP określone są dwa warianty: stosowanie wyłącznie kryterium ceny lub kosztu, jak też ewentualnie ceny/kosztu w połączeniu z innymi kryteriami.

Jak wskazano w ramach rozważań wymóg oszczędnego gospodarowania środkami publicznymi *prima facie* sugerować mógłby stosowanie wyłącznie kryterium ceny lub kosztu. Niemniej jednak podkreślić należy, iż wykorzystanie innych kryteriów – w tym społecznych – nie jest sprzeczne ze wspomnianym wyżej wymogiem. Mogą one doprowadzić do efektywnego wykorzystania istniejących środków publicznych, co czyni zadość określonej w treści UFP zasadzie efektywności. Poza tym może to prowadzić do tego, że państwo – poprzez realizację społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych – nie będzie musiało w inny sposób realizować społecznych celów.

Wdrażanie społecznie odpowiedzialnych zamówień należy rozpatrywać także w kontekście zapewnienia konkurencji pomiędzy wykonawcami. W tym zakresie istotne znaczenie mają zasady: uczciwej konkurencji i związanego z nią równego traktowania wykonawców. Stosowne obowiązki co do zapewnienia obowiązywa-

nia tych zasad w trakcie poszczególnych postępowań spoczywają po pierwsze na samym ustawodawcy, którego zadanie polega na stworzeniu odpowiedniego fundamentu prawnego, w tym określeniu kryteriów wyboru ofert, jak też zapewnieniu poszczególnym wykonawcom środków ochrony prawnej. Po drugie: podkreślić także trzeba rolę zamawiającego – jako kluczowego podmiotu na płaszczyźnie zamówień publicznych – którego obowiązkiem jest dbanie o przestrzeganie wszystkich zasad, wedle których udzielane są zamówienia publiczne. W końcu pamiętać też trzeba o roli innych instytucji sprawujących kontrolę i nadzór nad rynkiem zamówień.

Ostatnim poruszonym problemem była kwestia interesów wykonawców. W ramach analizy rozróżniono subiektywny oraz obiektywny interes ww. podmiotów. W ramach pierwszego z wymienionych aspektów interes wykonawcy – na płaszczyźnie społecznie odpowiedzialnych zamówień – może być naruszony gdy wykonawca nie wypełnia społecznych kryteriów (co oznacza, że nie może mu być udzielone zamówienie), gdy wypełniając je nie otrzymuje zamówienia, gdyż inny podmiot w lepszym stopniu spełnia stosowne warunki, jak też ewentualnie gdy otrzymuje zamówienie z naruszeniem przedmiotowych regulacji. Nie może ulegać wątpliwości, że w kontekście subiektywnego interesu wykonawcy ochronie mogą podlegać tylko te przypadki gdy doszło do naruszenia prawa.

Z kolei, biorąc pod uwagę interes ww. podmiotu w ujęciu obiektywnym, zwrócić należy uwagę, że rozpatrywany winien on być jedynie w powiązaniu z zagadnieniem nieprzestrzegania przedmiotowych unormowań prawnych. Oznacza to, że tam gdzie nie dochodzi do naruszenia prawa, tam nie można mówić o naruszeniu tak pojmowanego interesu wykonawcy. Tym samym obiektywny interes wykonawcy w każdej sytuacji winien podlegać stosownej ochronie.

Podsumowując powyższe rozważania w ujęciu publicznego nadzoru nad rynkiem zamówień publicznych wskazać trzeba, że każdy z analizowanych w artykule problemów inaczej wiąże się z konstrukcją prawną wspomnianego nadzoru. W przypadku zagadnienia zarządzania środkami publicznymi – uwzględniając związek z problematyką kryteriów wyboru ofert – zwrócić należy uwagę, że instytucja nadzoru, chroniąc również interesy wykonawców, skupia się przede wszystkim na interesie państwa. Przejawia się on w chęci zabezpieczenia istniejących środków finansowych – tak, by pozwalały one efektywnie realizować społeczne kryteria.

Z kolei odnośnie do tematyki konkurencji między wykonawcami jednoznacznie podkreślić trzeba, że rolą publicznego nadzoru staje się głównie skupienie na ochronie interesu wykonawców, przejawiające się na zapewnieniu obowiązywania zasady uczciwej konkurencji, jak też związanej z nią zasady równego traktowania wykonawców.

Inaczej należy zarazem ująć kwestię publicznego nadzoru w kontekście trzeciego z problemów: subiektywnie i obiektywnie rozumianych interesów wykonawców. W tym zakresie wskazać należy, że rolą nadzoru nie jest wspieranie każdego przejawu interesu wykonawcy (w przeciwieństwie do nie ulegającej wątpliwości konieczności zabezpieczenia pełnego zasobu środków publicznych, jak też ochrony

wszystkich zasad udzielania zamówień), a jedynie tych przypadków, gdzie dochodzi do naruszenia prawa.

Literatura

- Babiarz S., Czarnik Z., Janda P., Pełczyński P., 2013, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, LexisNexis.
- Banasiński C., Kulesza M., 2002, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa.
- Banaszak B., 2012, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa, Legalis/el.
- Bitner M., [w:] Misiąg W. (red.), 2017, *Ustawa o finansach publicznych. Ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Komentarz*, Warszawa, Legalis/el.
- Byjoch K., Redel S., 2000, *Prawo gospodarki komunalnej*, Wydawnictwo Naukowe PWN SA, Warszawa.
- Dudzik S., 1998, *Działalność gospodarcza samorządu terytorialnego. Problematyka prawna*, Kraków, Zakamycze.
- Granecki P., 2016, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa, Legalis/el.
- Jaworska M., [w:] Jaworska M. (red.), 2018, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa, Legalis/el.
- Kieres L., 2001, *Wolność gospodarcza w działalności jednostek samorządu terytorialnego*, [w:] *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków.
- Kieres L., 2009, *Prawo gospodarki komunalnej – zakres przedmiotowy i sfery interesu publicznego*, [w:] *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Janowi Bociowi*, Wrocław, s. 277 i n.
- Kotowicz B., [w:] Sieradzka M. (red.), 2018, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa, Legalis/el.
- Kowalczyk E., [w:] Mikos-Sitek A. (red.), 2018, *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*, Warszawa, Legalis/el.
- Matusiak A., [w:] Jaworska M. (red.), 2018, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa, Legalis/el.
- Mierzwa A., [w:] Smoleń P. (red.), 2014, *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*, Warszawa, Legalis/el.
- Nawrocki B., [w:] Walczak P. (red.), 2017, *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz dla jednostek samorządowych*, Warszawa, Legalis/el.
- Odachowski J., 2018, *Subjective scope of the concept of a “body governed by public law” in the context of public oversight over the public procurement market*, Eurasian Journal of Economics and Finance, 6(2), s. 31-46.
- Odachowski J., Karwatowicz G., 2011, *Zarząd województwa jako instytucja zarządzająca regionalnym programem operacyjnym*, Samorząd Terytorialny, nr 7-8, s. 110-119.
- Ofiarski Z., [w:] Safjan M., Bosek L. (red.), 2016, *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87-243*, Warszawa, Legalis/el.
- Pawlak B., 2013, *Podmiotowość prawna zamawiających w prawie zamówień publicznych*, Europejski Przegląd Sądowy, nr 4, s. 32-36.
- Pieróg J., 2017, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa, Legalis/el.
- Pieróg J., 2017, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa.
- Piowarczyk A., 2012, *Skutki nieprawidłowości w „małych” zamówieniach w ramach funduszy strukturalnych*, Kontrola Państwowa, nr 2, s. 109 i n.

- Sieradzka M., [w:] Sieradzka M. (red.), 2018, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa, Legalis/el.
- Skubiszak-Kalinowska I., Wiktorowska E., 2017, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wolters Kluwer.
- Sołtysińska A., 2016, *Komentarz do dyrektywy 2014/24/UE w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE*, [w:] Sołtysińska A., Talago-Sławoj H., *Europejskie prawo zamówień publicznych. Komentarz*, wyd. III, WK.
- Szustakiewicz P., [w:] Sieradzka M. (red.), 2018, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa, Legalis/el.
- Szydło M., 2014, *Prawna koncepcja zamówienia publicznego*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa.
- Szydło M., 2008, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa.

Akty prawne i inne

- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE, Dz.U.U.E.L.2017.337.19.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE 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, Dz.U.U.E.L.2017.337.17.
- Komisja Europejska, Kwestie społeczne w zakupach. Przewodnik dotyczący uwzględniania kwestii społecznych w zamówieniach publicznych, s. 5 i 51. Dostępny: <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=738&langId=pl&pubId=606&type=2&furtherPubs=no> (14.02.2019).
- Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U.2009.114.946.
- Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, Dz.U.2018.2215.
- Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, Dz.U.2018.2354.
- Ustawa z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw, Dz.U.2016.1020 ze zm.
- Zalecenia Rady Ministrów w sprawie uwzględniania przez administrację rządową aspektów społecznych w zamówieniach publicznych (przyjęte przez Radę Ministrów 29 marca 2017 r.), s. 1. Dostępny: <https://bip.kprm.gov.pl/kpr/bip-kancelarii-prezesa/kontrola-i-nadzor/dokumenty/aspiekty-spoeczne-w-zam/4045,Zalecenia-Rady-Ministrow-w-sprawie-uwzględniania-przez-administracje-rzadowa-asp.html> (14.02.2019).