

Agnieszka Chrisidu-Budnik
Uniwersytet Wrocławski
Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii
ORCID: [0000-0001-7775-241X](https://orcid.org/0000-0001-7775-241X)

Zielone zamówienia publiczne w perspektywie transformacji energetyczno-klimatycznej

Green public procurement in the perspective of the energy and climate transformation

Streszczenie

W ogłoszonym w grudniu 2019 r. Europejskim Zielonym Ładzie Unia Europejska wyznaczyła cel: osiągnięcie neutralności klimatycznej do 2050 r. Tak ambitnie zakreślony cel wymaga transformacji gospodarczej obejmującej nie tylko energetykę, która dotychczas stanowiła główny obszar podejmowania próby ograniczenia emisji CO₂, ale także te działy gospodarki, które nie były dotychczas kojarzone z redukcją śladu węglowego. W celu realizacji strategii określonej w Europejskim Zielonym Ładzie niezbędne jest podjęcie szeregu działań legislacyjnych i organizatorskich, które przyczynią się do poprawy stanu środowiska naturalnego. Zmiana podejścia konieczna jest także w sektorze publicznym tak, by uczestnicy rynku zamówień publicznych, zwłaszcza instytucje zamawiające mogły włączyć się w procesy transformacji energetycznej i stymulowały jej dynamikę. Szczególna rola w tym zakresie przypisywana jest zielonym zamówieniom publicznym, które pełniąc funkcję addytywną (przyrostową), wpisują się w założenia holistycznej strategii, jaką stanowi Europejski Zielony Ład.

Słowa kluczowe

zrównoważony rozwój, zielone zamówienia publiczne, Europejski Zielony Ład

Abstract

In the European Green Deal announced in December 2019, the European Union set the objective of achieving climate neutrality by 2050. Such an ambitious objective requires an economic transformation involving not only energy, which has been the main area of attempts to reduce CO₂ emissions to date, but also those sectors of the economy that have not yet been associated with reducing carbon footprints. In order to pursue the strategy laid down in the European Green Deal, a number of legislative and organizational measures need to be taken to improve the state of the environment. A change of approach is also needed in the public sector so that players on the public procurement market, especially contracting authorities, are able to become involved in the energy transformation processes and stimulate its pace. Green public procurement plays a special role in this respect which, with its additive (incremental) function, is a part of the holistic strategy of the European Green Deal.

Keywords

sustainable development, green public procurement, European Green Deal

Wstęp

W ogłoszonym w grudniu 2019 r. Europejskim Zielonym Ładzie Unia Europejska wyznaczyła cel: osiągnięcie neutralności klimatycznej do 2050 r. Zamierzeniem jest osiągnięcie zerowego poziomu emisji gazów cieplarnianych netto i spowodowanie, aby wzrost i rozwój gospodarczy w krajach członkowskich Unii nie były powiązane z wykorzystaniem zasobów naturalnych. Tak ambitne cele wymagają transformacji gospodarczej obejmującej nie tylko energetykę, która dotychczas stanowiła główny obszar podejmowania próby ograniczenia emisji CO₂, ale także te działy gospodarki, które nie były dotychczas kojarzone z redukcją śladu węglowego. W celu realizacji strategii określonej w Europejskim Zielonym Ładzie, niezbędne jest podjęcie szeregu działań legislacyjnych i organizatorskich, które przyczynią się do poprawy stanu środowiska naturalnego. Zmiana podejścia konieczna jest także w sektorze publicznym tak, by uczestnicy rynku zamówień publicznych, zwłaszcza instytucje zamawiające, mogły włączyć się w procesy transformacji energetycznej i stymulowały jej dynamikę. Istotnym czynnikiem w kształtowaniu polityki państwa, dzięki któremu sektor publiczny może przyczynić się do osiągnięcia celów środowiskowych, są zamówienia publiczne. Jednostki sektora finansów publicznych oraz inne podmioty zobligowane do nabywania dostaw, usług oraz robót budowlanych w trybach i na zasadach zawartych w ustawie Prawo zamówień publicznych¹ mają możliwość oddziaływania na środowisko i zaangażowania w procesy minimalizacji negatywnego wpływu gospodarki na zmiany klimatu. Możliwość stosowania przez instytucje zamawiające kryteriów środowiskowych, które rzeczywiście służą ochronie środowiska, wpisuje się w założenia holistycznej strategii, jaką stanowi Europejski Zielony Ład². W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego wymagania uwzględniające aspekty środowiskowe możliwe są w szczególności w zakresie: opisu przedmiotu zamówienia, warunków udziału w postępowaniu czy też kryteriów oceny ofert. Celem artykułu jest przedstawienie koncepcji zielonych zamówień publicznych w kontekście transformacji energetyczno-klimatycznej.

¹ Ustawa z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 25) – dalej ustawa Pzp.

² Zob. J. Korczak (red.), *Rekomendacje do zmian legislacyjnych w zakresie przeprowadzania transformacji energetycznej i osiągnięcia transformacji energetycznej*, IRT, Wrocław 2021, s. 9 i n.; A. Kucharska, *Transformacja energetyczna. Wyzwania dla Polski wobec doświadczeń krajów Europy Zachodniej*, PWN, Warszawa 2021, s. 69 i n.

1. Dynamika koncepcji zrównoważonego rozwoju. Zrównoważone zamówienia publiczne

Zielone zamówienia publiczne (*green public procurement*) stanowią jedną z trzech grup konstytuujących kategorię tzw. zrównoważonych zamówień publicznych (*sustainable public procurement*)³. Jednocześnie dostrzega się brak powszechnie akceptowanej definicji pojęcia „zrównoważone zamówienia publiczne”. Organizacja Narodów Zjednoczonych określa zrównoważone zamówienia publiczne jako proces, w ramach którego zamawiający zaspokajają swoje potrzeby na towary, roboty budowlane lub usługi w oparciu o stosunek jakości do ceny w całym cyklu życia, generując korzyści nie tylko dla instytucji zamawiającego, ale także dla społeczeństwa i gospodarki przy jednoczesnym minimalizowaniu szkód dla środowiska⁴. Kategoria zrównoważonych zamówień publicznych stanowi desygnat organizacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w którym uwzględnia się tam, gdzie to uzasadnione, aspekty środowiskowe i społeczne, co przekłada się na charakter udzielanego zamówienia przy jednoczesnym zapewnieniu celowego, racjonalnego i oszczędnego wydatkowania środków publicznych⁵. W literaturze przedmiotu obecne są zarazem definicje zrównoważonych zamówień publicznych bezpośrednio odwołujące się do nowożytnej koncepcji zrównoważonego rozwoju⁶, w ramach której zrównoważone zamówienia publiczne identyfiko-

³ Zrównoważone zamówienia publiczne można podzielić na trzy grupy: (1) zielone zamówienia publiczne, włączające zagadnienia związane z ekologią i ochroną środowiska; (2) społecznie odpowiedzialne zamówienia publiczne, uwzględniające problematykę społeczną, społeczną odpowiedzialność biznesu oraz zasady społecznej gospodarki biznesu; (3) zamówienia publiczne wspierające rozwój innowacji, tzn. nakierowane na implementację nowego lub znacznie udoskonalonego produktu, usługi lub procesu. Por. P. Nowicki, *Aksjologia prawa zamówień publicznych. Pomiędzy efektywnością ekonomiczną a instrumentalizacją*, Wydawnictwo Dom Organizatora, Toruń 2019, s. 230.

⁴ *Sustainable Public Procurement Implementation Guidelines*, United Nations Environment Programme 2012, s. 7.

⁵ Por. M. Bodzek, *Zielone i społecznie odpowiedzialne zamówienia publiczne jako narzędzie zrównoważonego rozwoju transportu publicznego*, „Homo Politicus” 2018, vol. 13, s. 116.

⁶ Geneza koncepcji zrównoważonego rozwoju sięga przełomu XVII i XVIII w. Pojęcie „zrównoważony rozwój” wprowadzone zostało do obiegu naukowego przez Hansa Carla von Carlowitza i pierwotnie miało ścisły związek z gospodarką leśną. Por. N. Gołąb, M. Żak, *Zielone zamówienia publiczne jako narzędzie polityki zrównoważonego rozwoju*, „Rynek – Społeczeństwo – Kultura” 2018, nr 4, s. 65. Nowożytna koncepcja zrównoważonego rozwoju łączona jest z opublikowaniem przez Komisję Brundtland raportu, w którym zrównoważony rozwój rozumiany jest jako metoda kształtowania właściwych relacji pomiędzy rozwojem kapitału ekonomicznego, przyrodniczego i środowiskowego, nakierowana na osiągnięcie i zachowanie rozumianej wielowymiarowo, wysokiej jakości życia społeczeństw. Koncepcja zrównoważonego rozwoju zakłada taki rozwój, który zaspokajając potrzeby współczesnych społeczeństw, nie będzie jednocześnie ograniczał rozwoju przyszłych pokoleń. Idea zrównoważonego rozwoju zakłada jednoczesny rozwój na trzech wspomnianych płaszczyznach: społecznej, gospodarczej i środowiskowej. Zob. D.C. Dragos, B. Neamtu, *Sustainable public procurement in the EU: The use of eco-labels*, „European Procurement & Public Private Partnership Law Review” 2015, nr 2, s. 92 i n. Zrównoważony rozwój jest: (1) kategorią dynamiczną – od czasów jej powstania podlega ciągłej ewolucji; (2) kategorią interdyscyplinarną – analizowaną w perspektywie prawa, ekonomii, nauk o zarządzaniu, geografii. Zob. C. Kidd, *The evolution of sus-*

wane są jako te, które w obszarze swoich wymagań eksponują czynniki związane z ekologią (ochrona środowiska) i rozwojem gospodarczym, jednocześnie uwzględniając kwestie społeczne, takie jak sprawiedliwość społeczna, polityka zatrudnienia, przeciwdziałanie dyskryminacji, *gender equality*, *work-life balance*⁷.

Postrzeganie koncepcji zrównoważonego rozwoju w kontekście ekologicznym uzasadnia wyeksponowanie znaczenia racjonalnego gospodarowania ograniczonymi zasobami poprzez zmniejszenie ich zużycia, poszukiwania alternatyw ich dostarczania czy też odnajdywanie ich substytutów. Zrównoważony rozwój bywa także analizowany jako łańcuch zmian, w którym wykorzystywanie zasobów naturalnych, struktura inwestycji, kierunek ewoluowania technologii oraz tworzenie rozwiązań instytucjonalnoprawnych nakierowane są na zmniejszenie dysproporcji między potrzebami obecnych i przyszłych pokoleń. W ramach tak rozumianego łańcucha zmian wyłaniają się nurty wzbogacające koncepcje zrównoważonego rozwoju, do których zaliczyć należy model gospodarki o obiegu zamkniętym (*circular economy*)⁸.

Model gospodarki o obiegu zamkniętym stanowi jedną z odpowiedzi na wyzwania stawiane przez procesy transformacji energetycznej. Nurt ten oparty jest na założeniu istnienia możliwości zamknięcia cyklu życia produktu i tym samym przejścia z paradygmatu gospodarki liniowej (*linear economy*): (1) pozyskanie surowca; (2) produkcja; (3) użytkowanie; (4) utylizacja odpadu, do paradygmatu gospodarki cyrkulacyjnej: (1) produkcja; (2) użytkowanie; (3) wykorzystanie odpadu jako surowca w kolejnym cyklu produkcyjnym. Model gospodarki w obiegu zamkniętym wytycza nowy sposób postrzegania surowców – użyteczność produktów, zasobów, materiałów ma być utrzymywana w gospodarce tak długo, jak to możliwe, by w efekcie zminimalizować „produkcję” odpadów. W *circular economy* surowce są wielokrotnie wprowadzane do obiegu gospodarczego, nierzadko przyjmując charakter międzysektorowy, tzn. przechodząc z jednej gałęzi przemysłu do drugiej⁹.

tainability, „Journal of Agricultural and Environmental Ethics” 1992, nr 1, s. 1 i n.; B.J. Brown, M.E. Hanson, D. Liverman, R. Merideth, *Global sustainability: Toward definition*, „Environmental Management” 1987, nr 6, s. 713 i n.

⁷ Zob. E. Prier, E. Schwerin, C.P. McCue, *Implementation of sustainable public procurement practices and policies: A sorting framework*, „Journal of Public Procurement” 2016, nr 3, s. 312 i n.

⁸ Zob. M. Geissdoerfer, P. Savaget, N. Bocken, E. Hultink, *The Circular Economy – A New Sustainability Paradigm?*, „Journal of Cleaner Production” 2017, nr 1, s. 757 i n.; J. Kirchher, D. Reike, M. Hekkert, *Conceptualizing the circular economy: An analysis of 114 definitions*, „Resources, Conservation and Recycling” 2017, vol. 127, s. 221 i n. Teoretyczne podwaliny dla rozwoju koncepcji modelu *circular economy* posiadają stosunkowo długą tradycję, pojawiły się już na początku lat 70. XX w., przyjmując postać idei ograniczenia nakładów surowców w produkcji przemysłowej. Por. W.R. Stahel, *The circular economy*, „Nature” 2016, vol. 531, s. 435.

⁹ Cele dotyczące gospodarowania odpadami do 2035 r. zawarte zostały w dyrektywach unijnych, których implementacja zbliża państwa członkowskie w kierunku *circular economy*. Chodzi zwłaszcza o:

1. dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/851 z 30 maja 2018 r. zmieniającą ramową dyrektywę 2008/98/WE w sprawie odpadów;

Polityka zrównoważonego rozwoju zakłada minimalizację wykorzystania paliw kopalnych i przejście na odnawialne źródła energii, co z kolei stanowi podstawę procesów transformacji energetyczno-klimatycznej. Proces transformacji energetyczno-klimatycznej jest ściśle związany z innowacyjnością, ekologią i przeobrażeniami społeczno-kulturowymi. Te trzy filary: ekonomiczny, środowiskowy i społeczny są wzajemnie ze sobą powiązane i wzajemnie na siebie oddziałują, stanowiąc podstawę wprowadzania rozwiązań prawno-instytucjonalnych inicjujących oraz wspierających procesy transformacji energetycznej. Zrównoważone zamówienia publiczne stanowią egemplifikację rozwiązań prawno-instytucjonalnych umożliwiających uzyskanie efektu addytywnego (przyrostowego), tzn. osiągnięcie celów wychodzących poza ramy realizacji przedmiotu konkretnej umowy o zamówienie publiczne, stwarzając dodatkowo możliwość realizacji celów unijnych polityk w zakresie ekologii, włączenia społecznego oraz promowania innowacyjności¹⁰.

Implementacja zrównoważonych zamówień publicznych nakierowanych na poszukiwanie ekologicznych, innowacyjnych i uwzględniających potrzeby społeczne dóbr posiada strategiczne znaczenie w procesach realizacji polityk horyzontalnych Unii Europejskiej. Dlatego też dyrektywa 2014/24/UE¹¹ wprowadziła w prawodawstwie unijnym zasadę efektywności ekonomicznej (*best value for money* – BVM) i legalną definicję „cyklu życia produktu” (*life-cycle product* – LCP). Zgodnie z zasadą BVM instytucje zamawiające powinny dążyć do dokonywania zakupów publicznych w sposób umożliwiający najbardziej efektywne wykorzystanie środków publicznych w procesie udzielania zamówień publicznych, czyli uzyskiwania najlepszych efektów z angażowanych środków, przy jednoczesnym uwzględnieniu całego cyklu życia nabywanego dobra¹². LCP obejmuje zgodnie z postanowieniami dyrektywy wszystkie kolejne lub powiązane ze sobą etapy, w tym działania badawczo-rozwojowe, które należy wykonać, produkcję, obrót i jego warunki, transport, użytkowanie i utrzymanie, w całym okresie istnienia produktu lub obiektu budowlanego lub świadczenia usługi, od nabycia surowca lub wy-

2. dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/850 z 30 maja 2018 r. zmieniającą dyrektywę 1999/31/WE w sprawie składowania odpadów;

3. dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/852 z 30 maja 2018 r. zmieniającą dyrektywę 94/62/WE w sprawie opakowań i odpadów opakowaniowych.

¹⁰ Por. P. Nowicki, *op. cit.*, s. 229-230; zob. też V. Malolitneva, R. Dzhabrailov, *Strategic Public Procurement: Facilitating Sustainable Development in Ukraine*, „European Journal of Sustainable Development” 2019, nr 2, s. 91 i n.

¹¹ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE w sprawie zamówień publicznych (dyrektywa klasyczna), uchylająca dyrektywę 2004/18/WE (Dz. Urz. UE L 94 z 28.03.2014 r., s. 65).

¹² W ustawie Pzp (art. 17 ust. 1 pkt 1 i 2) zasada efektywności ekonomicznej została wyrażona w obowiązku udzielenia zamówienia w sposób zapewniający: zarówno najlepszą jakość przedmiotu zamówienia w stosunku do środków, które zamawiający może przeznaczyć na jego realizację, jak i najlepszy stosunek nakładów do efektów, w tym efektów społecznych, środowiskowych i gospodarczych.

tworzenia zasobów po wywóz, usunięcie i zakończenie obsługi lub użytkowania¹³. Analiza prakseologiczna dyrektywy sektorowej 2014/24/UE wprowadzającej zasadę BVM i metodę LCP, uzasadnia konstatację, że polityka unijna opowiada się za wzrostem skuteczności zrównoważonych zamówień publicznych, tzn. w praktyce za wzmocnieniem możliwości realizacji celów długookresowych o charakterze prośrodowiskowym, proinnowacyjnym i prospołecznym, a zarazem wzmocnieniem transparentności postępowań i odpowiedzialności za podejmowane działania w ramach zamówień publicznych, tak przez zamawiających, jak i wykonawców¹⁴. Równolegle zrównoważone zamówienia publiczne mogą stanowić fundament tworzenia indywidualnych polityk publicznych, zwłaszcza przez te jednostki samorządu terytorialnego, które starają się wdrożyć założenia koncepcji *smart cities*¹⁵.

2. Zielone zamówienia publiczne

Kategoria zielonych zamówień publicznych (*green public procurement*) stanowi istotny element pozyskiwania dóbr przez te instytucje zamawiającego, które dążą do zakupu na rynku zamówień publicznych towarów, usług i robót budowlanych o mniejszym oddziaływaniu na środowisko w trakcie ich cyklu życia w porównaniu z towarami, usługami i robotami o identycznym przeznaczeniu, jakie zostałyby zamówione w innym przypadku¹⁶. Zielone zamówienia publiczne można interpretować jako politykę realizowaną przez instytucje zamawiającego, w ramach której zamawiający decyduje się na włączenie kryteriów i/lub wymagań środowiskowych do procedur udzielania zamówień publicznych. Chodzi tu o politykę rozumianą jako podejmowanie rozstrzygnięć kierunkowych wskazujących priorytety (cele) działania instytucji zamawiającego¹⁷.

Istotny impuls w warstwie przeobrażeń społeczno-kulturowych, tzn. w zmianie świadomości i percepcji aspektów ekologicznych uczestników rynku zamówień publicz-

¹³ W ustawie Pzp (art. 7 pkt 2) cykl życia produktu jest definiowany jako wszelkie możliwe lub powiązane fazy istnienia przedmiotu dostawy, usługi lub roboty budowlanej, w szczególności: badanie, rozwój, projektowanie przemysłowe, testowanie, produkcja, transport, używanie, naprawa, modernizacja, zmiana, utrzymanie przez okres istnienia, logistyka, szkolenie, zużycie, wyburzenie, wycofanie i usuwanie.

¹⁴ Zob. M. Kania, *Zasada efektywności w nowym Prawie zamówień publicznych*, „Kwartalnik Prawa Zamówień Publicznych” 2020, nr 1, s. 17 i n.

¹⁵ Zob. A. Chrisidu-Budnik, J. Przedańska, *Smart City: From concept to implementation*, „Wrocław Review of Law, Administration and Economics” 2019, vol. 9, s. 24 i n.

¹⁶ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego oraz Komitetu Regionów, *Zamówienia publiczne na rzecz poprawy stanu środowiska*, Bruksela 16.7.2008, KOM (2008) 400 wersja ostateczna, s. 6.

¹⁷ Polityka wykorzystująca kryteria ekologiczne w procedurze zamówień publicznych była aktywnie wspierana przez Komisję Europejską, która już w 2003 r. zajęła stanowisko wobec zielonych zamówień publicznych, wydając komunikat dotyczący zintegrowanej polityki produktowej – COM(2003) 302. Podkreślano w nim potencjał tkwiący w zielonych zamówieniach publicznych i zalecano państwom członkowskim przyjęcie do końca 2006 r. krajowych planów działań w zakresie zielonych zamówień publicznych.

nych, stanowiło orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Orzeczenia Trybunału zaczęły eksponować możliwość uzyskania efektu addytywnego poprzez odpowiednie kształtowanie regulacji prawnych, które mają zapewnić nie tylko efektywne pozyskiwanie dóbr na rynku zamówień publicznych, ale także stwarzać możliwość sprostania wyzwaniom w dziedzinie ochrony środowiska, jak również osiągać cele w zakresie redukcji emisji CO₂ oraz zwiększenia efektywności energetycznej¹⁸. W orzecznictwie dostrzega się potencjał, jaki tkwi w zielonych zamówieniach publicznych i rolę, jaką mogą odegrać w procesach transformacji energetycznej. Przełomowym orzeczeniem w tym zakresie był wyrok Trybunału Sprawiedliwości w sprawie C-513/99 *Concordia Bus*¹⁹, w którym wskazano, że dyrektywa 92/50/ EWG²⁰ dotycząca zamówień publicznych umożliwia zamawiającym wybór oferty najkorzystniejszej ekonomicznie, przy uwzględnieniu ekologicznych kryteriów oceny ofert (emisja tlenku azotu, poziom hałasu). Kryterium oceny ofert winno ponadto być związane z przedmiotem zamówienia, wybór najkorzystniejszej oferty musi być oparty na obiektywnych przesłankach, powinny być one uprzednio podane do wiadomości potencjalnym wykonawcom i wskazane w dokumentacji przetargowej, kryteria muszą być zgodne z zasadami prawa europejskiego, w tym z zasadą swobody świadczenia usług i zasadą niedyskryminacji. Wybór przez zamawiającego kryterium ekologicznego powinien być ściśle uzależniony od jego rzeczywistych potrzeb oraz charakteru konkretnego zamówienia. To instytucja zamawiającego tworzy hierarchię preferencji – określa, który aspekt oferty będzie dla niej najważniejszy, jak również to, czy zastosowanie kryterium ekologicznego nie spowoduje nadmiernego ryzyka zwiększenia ceny ofertowej ponad kwotę, którą chciałby on wydatkować²¹.

¹⁸ W piśmiennictwie odpowiednie regulacje prawne są postrzegane jako warunek *sine qua non* dla skutecznej transformacji w kierunku zielonej gospodarki (*green economy*), zob. M.W. Gehring, *Legal transition to the Green Economy*, "International Journal of Sustainable Development Law and Policy" 2016, nr 2, s. 136 i n.

¹⁹ Wyrok Trybunału z dnia 17 września 2002 r. w sprawie C-513/99 *Concordia Bus Finland*, pkt 69 i 85, (ECLI:EU:C:2002:495).

²⁰ Dyrektywa Rady 92/50/EWG z dnia 18 czerwca 1992 r. odnosząca się do koordynacji udzielania zamówień publicznych na usługi (Dz. Urz. L 2009 z 24.07.1992).

²¹ Ramy niniejszego opracowania uniemożliwiają wskazanie i kompleksowe omówienie całego orzecznictwa Trybunału, które odegrało istotną rolę w procesie rozwoju i upowszechniania zielonych zamówień publicznych. Dlatego ograniczam się do wskazania wyroku Trybunału z dnia 4 grudnia 2003 r. w sprawie C-448/01 *EVN Wienstrom*, pkt 72 (ECLI:EU:C:2003:651). Trybunał uznał, że regulacje unijne w obszarze zamówień publicznych nie uniemożliwiają zastosowania jako kryterium oceny ofert wymogu związanego z dostarczeniem energii elektrycznej pochodzącej ze źródeł odnawialnych. Drugie istotne w tym obszarze orzeczenie stanowi wyrok Trybunału z dnia 10 maja 2012 r. w sprawie C-368/10 *Komisia Europejska przeciwko Królestwu Niderlandów* (ECLI:EU:C:2012:284). Zgodnie z orzeczeniem wszystko, co składa się na cykl życia produktu lub usługi, jest związane z przedmiotem zamówienia i jako takie może być użyte do określenia warunków realizacji zamówienia czy podstawę sformułowania kryteriów jego udzielenia, por. P. Nowicki, *op. cit.*, s. 236. Zob. też M. Müller-Wrede, *Sustainable purchasing in the aftermath of the ECJ's "Max Havelaar" Judgment*, "European Procurement & Public Private Partnership Law Review" 2012, nr 2,

Analiza praktyki udzielania zamówień publicznych uzasadnia konstatację, że przedmiot zamówienia, który jest bardziej ekologiczny i ma mniejszy negatywny wpływ na środowisko, zazwyczaj jest droższy od podobnego produktu/usługi, niewywierającego efektu ekologicznego. Stąd instytucja zamawiającego powinna wnikliwie przeanalizować celowość zastosowania kryterium środowiskowego, tak aby znaleźć równowagę między swoimi możliwościami finansowymi a oczekiwanym efektem ekologicznym udzielanego zamówienia publicznego. Zamawiający dysponuje swoistą swobodą decyzyjną przejawiającą się w możliwości ustalania takich kryteriów oceny ofert, które są niezbędne do tego, by wybrać ofertę w największym stopniu zaspokajającą jego potrzeby.

Artykuł 241 ustawy Pzp stanowi, że kryteria oceny ofert muszą być związane z przedmiotem zamówienia. Związek kryteriów oceny ofert z przedmiotem zamówienia istnieje wówczas, gdy dotyczą one robót budowlanych, dostaw lub usług będących przedmiotem zamówienia w dowolnych aspektach oraz w odniesieniu do dowolnych etapów ich cyklu życia, w tym do elementów składających się na proces produkcji, dostarczania lub wprowadzania na rynek, nawet jeżeli elementy te nie są istotną cechą przedmiotu zamówienia. Zgodnie z art. 242 pkt 1 ustawy Pzp najkorzystniejsza oferta może zostać wybrana na podstawie:

- 1) kryteriów jakościowych oraz ceny lub kosztu,
- 2) ceny lub kosztu.

Kryteriami jakościowymi mogą być w szczególności kryteria odnoszące się m.in. do aspektów środowiskowych, w tym efektywności energetycznej przedmiotu zamówienia. Zamawiający, podejmując decyzję o zastosowaniu do oceny ofert kryteriów środowiskowych, może osiągnąć różnego charakteru korzyści, w szczególności:

- a) oszczędzić materiały oraz energię,
- b) zmniejszyć ilość odpadów,
- c) zmniejszyć poziom zanieczyszczeń środowiska.

Stosowanie kryteriów środowiskowych jest wskazane i niezwykle pożądane. Winny one jednak być podporządkowane ochronie środowiska, a nie stanowić mechanizm preferowania określonych wykonawców²². Coraz częściej dostrzega się, że w przypad-

s. 110 i n.; B. Martinez Romera, R. Caranta, *EU Public Procurement Law: Purchasing beyond price in the age of climate change*, "European Procurement & Public Private Partnership Law Review" 2017, nr 3, s. 281 i n.

²² Stanowisko takie odnaleźć można w wyroku z dnia 8 października 2018 r. (KIO 1878/18, KIO 1879/18, KIO 1880/18), nakazujące zmianę kryteriów w przetargu na odbiór śmieci. Zamawiający postanowił promować pojazdy, które w jak najmniejszym stopniu zanieczyszczają środowisko. Za zasilane gazem ziemnym lub biogazem spełniające normę Euro 6 lub wyższą (a także pojazdy elektryczne) przyznawał pięć punktów, za silniki benzynowe spełniające tę samą normę – dwa punkty, za spełniające normę emisji spalin Euro 5 – po jednym punkcie. Premiowane były jednak tylko te podmioty gospodarcze, które otrzymały co najmniej 10 pkt. KIO podzieliła argumenty wykonawców, że przyznawanie dodatkowych punktów wyłącznie po przekroczeniu określonego ich limitu nie może być uzasadnione troską o środowisko. Dodatkowo

ku niektórych rodzajów zamówień za pozacenowe kryterium oceny ofert o charakterze środowiskowym przyjmuje się zdolność do wykorzystywania energii ze źródeł odnawialnych. Przyjmowanie tego rodzaju kryteriów związane jest z asymetrią informacji, która tu przyjmuje postać pokusy nadużycia (*moral hazard*) – ryzyka wynikającego z ograniczonych możliwości weryfikacji przez zamawiającego osiągalności zaoferowanej ilości. Dlatego zamawiający powinien wymagać, na ile to możliwe, przedstawienia przez wykonawców odpowiednich dokumentów w celu weryfikacji zaoferowanych wartości (np. w przypadku dostawy i montażu kolektorów słonecznych – certyfikatów zgodności z daną normą lub równoważną, nadany przez właściwą akredytowaną jednostkę certyfikującą).

3. Zakończenie

Kwestie środowiskowe i klimatyczne stanowią silny impuls dla przeobrażeń w gospodarce. Szereg inicjatyw – takich jak plan osiągnięcia przez Unię Europejską neutralności klimatycznej do 2050 r., porozumienie paryskie czy przygotowana przez ONZ Agenda 2030 zmodyfikowały funkcjonowanie instytucji zamawiających, które coraz częściej starają się nabywać „ekologiczne” towary, usługi czy roboty, realizując politykę ograniczenia emisji CO₂ i dbania o środowisko. Zielone zamówienia publiczne stanowią istotny mechanizm pozyskiwania dóbr na rynku dla tych zamawiających, którzy przyjmują optykę ich zakupu wykraczającą poza kryterium ceny nabycia. Uwzględnienie aspektów ekologicznych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, np. poprzez wykorzystanie kryteriów środowiskowych pozwala uzyskać efekt addytywny (przyrostowy) polegający na znalezieniu rozwiązań, które minimalizują negatywny wpływ produktów i usług na środowisko przy uwzględnieniu całego cyklu życia produktów. Stosowanie przez instytucje zamawiające ekologicznych zamówień pozwala im

sformułowanie przez zamawiającego takiego wymogu stawia wybranych przedsiębiorców w uprzywilejowanej pozycji. Zgodnie z wymogami dodatkową punktację zdobywał podmiot, który posiadał dwa pojazdy na gaz spełniające normę Euro 6, a żadnych dodatkowych punktów nie otrzymałby wykonawca mający cztery samochody spełniające tę samą normę, ale z silnikami benzynowymi. Ten pierwszy mógłby zaoferować cenę o kilka milionów niższą, choć ogólne zanieczyszczenie powodowane przez jego flotę nie byłoby mniejsze. KIO wskazała, że podziela intencję zamawiającego w premiowaniu wykonawców, którzy chcieli wprowadzić do realizacji zamówienia pojazdy oparte na rozwiązaniach sprzyjających ograniczeniu negatywnego wpływu na środowisko, jednak uznała, że przyjęte przez zamawiającego rozwiązania w zakresie punktacji nie gwarantują osiągnięcia zamierzonego celu. Izba uznała, że przy wykorzystaniu skonstruowanego przez zamawiającego wzoru do obliczania liczby punktów zasada ich przyznawania w istocie nie przyczynia się do realizacji celów środowiskowych, a skutkuje jedynie premiowaniem niektórych wykonawców. Dlatego też nakazała wykreślenie wymogu, zgodnie z którym premiowane mogły być jedynie firmy już posiadające określone pojazdy lub też deklarujące dysponowanie nimi od momentu rozpoczęcia realizacji umowy. Byłoby to bowiem niewykonalne, gdyż jak dowiedli wykonawcy, na dostawę takich pojazdów czeka się pół roku.

kształtować trendy na rynku zamówień publicznych. Większy popyt ze strony zamawiających na bardziej ekologiczne produkty, usługi i roboty budowlane tworzy przestrzeń dla rozwoju przyjaznych środowisku dóbr. Dlatego też zielone zamówienia publiczne można postrzegać jako katalizator zmian, powodujący, że wykonawcy są zainteresowani poszukiwaniem i rozwijaniem innowacyjnych technologii środowiskowych.

Bibliografia

Wykaz aktów prawnych

- Dyrektywa Rady 92/50/EWG z dnia 18 czerwca 1992 r. odnosząca się do koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na usługi (Dz. Urz. L 209 z 24.07.1992).
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE (Dz. Urz. UE L 94 z 28.3.2014).
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/850 z 30 maja 2018 r. zmieniająca dyrektywę 1999/31/WE w sprawie składowania odpadów (Dz. Urz. UE L 150 z 14.6.2018).
- Dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/851 z 30 maja 2018 r. zmieniającą ramową dyrektywę 2008/98/WE w sprawie odpadów (Dz. Urz. UE L 150 z 14.6.2018).
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/852 z 30 maja 2018 r. zmieniająca dyrektywę 94/62/WE w sprawie opakowań i odpadów opakowaniowych (Dz. Urz. UE L 150 z 14.6.2018).
- Ustawa z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 25).

Komunikaty

- Komunikat Komisji dla Rady i Parlamentu Europejskiego, *Zintegrowana Polityka Produktowa. Wykorzystywanie podejścia środowiskowego opartego na analizie cyklu życia produktu*, Komisja, 18.06.2003 r., COM(2003) 302 wersja ostateczna.
- Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego oraz Komitetu Regionów, *Zamówienia publiczne na rzecz poprawy stanu środowiska*, Bruksela 16.7.2008, KOM(2008) 400 wersja ostateczna.

Wykaz orzecnictwa

- Wyrok Trybunału z dnia 17 września 2002 r. w sprawie C-513/99 *Concordia Bus Finland* (ECLI:EU:C:2002:495).
- Wyrok Trybunału z dnia 4 grudnia 2003 r. w sprawie C-448/01 *EVN Wienstrom* (ECLI:EU:C:2003:651).
- Wyrok Trybunału z dnia 10 maja 2012 r. w sprawie C-368/10 *Komisja Europejska przeciwko Królestwu Niderlandów* (ECLI:EU:C:2012:284).
- Wyrok KIO z dnia 8 października 2018 r. (sygn. KIO 1878/18 1879/18 1880/18).

Literatura

- Bodzek M., *Zielone i społecznie odpowiedzialne zamówienia publiczne jako narzędzie zrównoważonego rozwoju transportu publicznego*, „Homo Politicus” 2018, vol. 13.

- Brown B.J., Hanson M.E., Liverman D., Merideth R., *Global sustainability: Toward definition*, "Environmental Management" 1987, nr 6.
- Chrisidu-Budnik A., Przedańska J., *Smart City: From concept to implementation*, „Wrocław Review of Law, Administration and Economics” 2019, vol. 9.
- Dragos D.C., Neamtu B., *Sustainable public procurement in the EU: The use of eco-labels*, "European Procurement & Public Private Partnership Law Review" 2015, nr 2.
- Gehring M.W., *Legal transition to the Green Economy*, "International Journal of Sustainable Development Law and Policy" 2016, nr 2.
- Geissdoerfer M., Savaget P., Bocken N., Hultink E., *The Circular Economy – A New Sustainability Paradigm?*, "Journal of Cleaner Production" 2017, nr 1.
- Gołąb N., Żak M., *Zielone zamówienia publiczne jako narzędzie polityki zrównoważonego rozwoju*, „Rynek – Społeczeństwo – Kultura” 2018, nr 4.
- Kania M., *Zasada efektywności w nowym Prawie zamówień publicznych*, „Kwartalnik Prawa Zamówień Publicznych” 2020, nr 1.
- Kidd C., *The evolution of sustainability*, "Journal of Agricultural and Environmental Ethics" 1992, nr 1.
- Kirchher J., Reike D., Hekkert M., *Conceptualizing the circular economy: An analysis of 114 definitions*, "Resources, Conservation and Recycling" 2017, vol. 127.
- Korczak J. (red.), *Rekomendacje do zmian legislacyjnych w zakresie przeprowadzania transformacji energetycznej i osiągnięcia transformacji energetycznej*, IRT, Wrocław 2021.
- Kucharska A., *Transformacja energetyczna. Wyzwania dla Polski wobec doświadczeń krajów Europy Zachodniej*, PWN, Warszawa 2021.
- Malolitneva V., Dzhabrailov R., *Strategic Public Procurement: Facilitating Sustainable Development in Ukraine*, "European Journal of Sustainable Development" 2019, nr 2.
- Martinez Romera B., Caranta R., *EU Public Procurement Law: Purchasing beyond price in the age of climate change*, "European Procurement & Public Private Partnership Law Review" 2017, nr 3.
- Müller-Wrede M., *Sustainable purchasing in the aftermath of the ECJ's "Max Havelaar" Judgment*, "European Procurement & Public Private Partnership Law Review" 2012, nr 2.
- Nowicki P., *Aksjologia prawa zamówień publicznych. Pomiędzy efektywnością ekonomiczną a instrumentalizacją*, Wydawnictwo Dom Organizatora, Toruń 2019.
- Prier E., Schwerin E., McCue C.P., *Implementation of sustainable public procurement practices and policies: A sorting framework*, "Journal of Public Procurement" 2016, nr 3.
- Stahel W.R., *The circular economy*, "Nature" 2016, vol. 531.