

Mariusz Filipek

ZIELONE ZAMÓWIENIA W ORZECZNICTWIE KRAJOWEJ IZBY ODWOŁAWCZEJ

Podstawowym celem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest nabycie przez zamawiającego odpowiadających jego uzasadnionym potrzebom usług, dostaw lub robót budowlanych. Należy jednak pamiętać, że zamawiający – jako uczestnik rynku zamówień publicznych – przy wydatkowaniu środków publicznych zobowiązany jest przede wszystkim do działania zgodnie z szeroko rozumianym interesem publicznym. Chodzi zatem nie tylko o dokonywanie zakupów, których rolą jest umożliwienie mu bieżącej działalności i realizacji wyznaczonych prawem zadań, ale i o takie dysponowanie powierzonymi środkami, które będzie pozytywnie wpływać na gospodarkę, sytuację społeczną oraz środowisko naturalne.

1. Pojęcie „zielonych zamówień publicznych”

Jakkolwiek obowiązek ochrony środowiska wynika już z samej treści *Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*¹, to na gruncie systemu zamówień publicznych urzeczywistnia się on poprzez dokonywanie zakupów zgodnie z założeniami polityki określonej jako „zielone zamówienia publiczne” (ang. *green public procurement*). Pojęcie to definiuje się najczęściej jako proces, w ramach którego instytucje publiczne starają się uzyskać towary, usługi i roboty budowlane, których oddziaływanie na środowisko w trakcie

Dr MARIUSZ FILIPEK, asystent w Katedrze Postępowania Administracyjnego, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie; ul. Spokojna 17/12, 20-066 Lublin, Polska; e-mail: m.filipek@kancelaria-fk.pl; <https://orcid.org/0000-0002-6483-6064>

¹ *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm. Zgodnie z art. 74 ust. 2 ochrona środowiska jest obowiązkiem władz publicznych. Norma ta jest bezpośrednio powiązana z treścią zawartego w rozdziale I Konstytucji art. 5, który stanowi, że Rzeczpospolita Polska zapewnia ochronę środowiska, kierując się zasadą zrównoważonego rozwoju.

ich cyklu życia jest mniejsze w porównaniu do towarów, usług i robót budowlanych o identycznym przeznaczeniu, jakie zostałyby zamówione w innym przypadku². Definicja ta kładzie przede wszystkim nacisk na efekt, jakim jest udzielenie zamówień, które będą mniej szkodliwe lub neutralne dla środowiska. Przyjęty przez administrację rządową „Krajowy Plan Działań w zakresie zielonych zamówień publicznych na lata 2007-2009” posługiwał się natomiast definicją zgodną z opracowanymi przez Komisję Europejską wytycznymi w zakresie planów działania dotyczących zielonych zamówień publicznych, która wyraźniej akcentowała aspekty proceduralne związane z udzielaniem przez zamawiających zamówień uwzględniających kwestie środowiskowe³. Zgodnie z nią zielone zamówienia publiczne oznaczają politykę, w ramach której podmioty publiczne włączają kryteria i/lub wymagania ekologiczne do procesu zakupów (procedur udzielania zamówień publicznych) i poszukują rozwiązań minimalizujących negatywny wpływ produktów/usług na środowisko oraz uwzględniających cały cykl życia produktów, a poprzez to wpływają na rozwój i upowszechnienie technologii środowiskowych. Obejmuje ona sytuacje, gdy zamawiający uwzględnia jeden lub więcej czynników środowiskowych na takich etapach procedury przetargowej, jak: określenie potrzeb, zdefiniowanie przedmiotu zamówienia, sformułowanie specyfikacji technicznych, wybór kryteriów udzielania zamówienia, lub sposobu wykonania zamówienia. Tego rodzaju ujęcie zielonych zamówień publicznych niewątpliwie podkreśla wpływ polityki zielonych zamówień publicznych na przygotowanie i przeprowadzenie postępowania, które

² Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego oraz Komitetu Regionów, *Zamówienia publiczne na rzecz poprawy stanu środowiska*. KOM(2008) 400 wersja ostateczna (16.07.2008), https://www.uzp.gov.pl/_data/assets/pdf_file/0022/26518/KOM-2008-400_Zamowienia-publiczne-na-rzecz-poprawy-stanu-srodowiska.pdf [dostęp: 30.06.2019].

³ Dokumentem, który aktualnie reguluje działania w zakresie zielonych zamówień publicznych na szczeblu administracji rządowej jest „Krajowy Plan Działań w zakresie zrównoważonych zamówień publicznych na lata 2013-2016”. Posługuje się on jednak definicją właściwą dla komunikatu Komisji z dnia 16 lipca 2008 r. rezygnując tym samym z definicji zawartej w „Krajowym Planie Działania w zakresie zielonych zamówień publicznych na lata 2007-2009”.

zostało uregulowane w ustawie z dnia 29 stycznia 2004 r. *Prawo zamówień publicznych*⁴.

2. Regulacje Unii Europejskiej w obszarze „zielonych zamówień publicznych”

Obowiązujące w zakresie europejskiego systemu zamówień publicznych przepisy dyrektywy 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, uchylającej dyrektywę 2004/17/WE*⁵ oraz dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w *sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE*⁶ wyposażają państwa członkowskie w różnego rodzaju instrumenty służące do sprawnej i efektywnej realizacji polityki zielonych zamówień publicznych na wszystkich etapach postępowania. Preambuła do dyrektywy 2014/24/UE stanowi m.in., że instytucje zamawiające powinny mieć możliwość odwoływania się do określonych etykiet, takich jak europejskie oznakowanie ekologiczne, ekoetykiety krajowe lub międzynarodowe albo wszelkie inne etykiety, o ile wymogi dotyczące danej etykiety związane są z przedmiotem zamówienia, np. z opisem produktu i jego prezentacją, w tym z wymogami dotyczącymi opakowań (pkt 75). Zgodnie z jej treścią instytucje zamawiające powinny mieć również możliwość wymagania, aby w trakcie realizacji zamówienia publicznego stosowane były środki lub systemy zarządzania środowiskowego (zarówno zarejestrowane, jak i niezarejestrowane na mocy unijnych aktów normatywnych), za pomocą których wykonawcy mogą wykazać, że posiadają zdolność techniczną do realizacji zamówienia (pkt 88). Powinny one zostać także wyposażone w możliwość stosowania kryteriów udzielenia zamówienia lub warunków realizacji zamówienia we wszystkich aspektach i na każdym etapie cyklu życia robót budowlanych, dostaw lub usług, począwszy od wydobycia surowców przeznaczonych dla danego produktu aż po etap jego utylizacji,

⁴ Dz. U. z 2018 r., poz. 1986 z późn. zm. [dalej cyt.: p.z.p.].

⁵ Dz. U. UE. L. 94 z 28 marca 2014 r., s. 243-374.

⁶ Dz. U. UE. L. 94 z 28 marca 2014 r., s. 65-242.

łącznie z czynnikami związanymi z konkretnym procesem produkcyjnym, dostarczeniem lub obrotem i jego warunkami, bądź też z konkretnym procesem na późniejszym etapie ich cyklu życia, nawet jeśli te czynniki nie są ich istotnym elementem (pkt 97). Konieczne jest również zapewnienie, by obowiązki wynikające z przepisów prawa ochrony środowiska były przestrzegane przez podwykonawców.

3. Postępowania o udzielenie „zielonych zamówień” na gruncie prawa polskiego

Jakkolwiek na dzień dzisiejszy, z uwagi na brak terminowej implementacji do polskiego porządku prawnego dyrektyw 2014/24/UE i 2014/25/UE, obowiązująca ustawa p.z.p. zawiera w swej treści uregulowania wyprowadzone z poprzednich dyrektyw (2004/18/WE i 2004/17/WE), to można wyprowadzić z niej normy, które umożliwiają zamawiającym prowadzenie postępowań zakupowych zgodnie z założeniami polityki zielonych zamówień publicznych. Z tego względu zamawiający, szczególnie w przypadku finansowanych z udziałem środków europejskich zamówień o wysokiej wartości (powyżej tzw. progów unijnych), które nierzadko dotyczą nowych, innowacyjnych technologii, decydują się na stosowanie „zielonych” instrumentów prowadzenia postępowania. Należy również wskazać, że istotą tego rodzaju postępowania jest wymaganie od wykonawców dostaw, usług lub robót budowlanych o wyższych standardach jakościowych, niż w przypadku zamówień nieuwzględniających aspektów związanych z ochroną środowiska naturalnego. Zamawiający ma jednak prawo wymagać, by wykonawcy zaoferowali rozwiązania zgodne z jego potrzebami.

Opisanie przez zamawiającego tego rodzaju rozwiązań odbywać się będzie przede wszystkim za pomocą norm, aprobat, specyfikacji technicznych i systemów odniesienia (art. 30 ust. 1-4 p.z.p.). Zamawiający nie może jednak żądać od wykonawców, by oferowali produkty lub usługi, które uzyskały uprzednio certyfikat zgodności z konkretną normą, bez umożliwienia przedstawienia rozwiązań równoważnych [Sołtysińska 2013, 123]. W każdym przypadku, gdy opisuje on przedmiot zamówienia poprzez odwołanie się do normy, specyfikacji technicznej lub systemu odniesienia, ma obowiązek poczynić zastrzeżenie, że możliwe jest przedstawienie

rozwiązań równoważnych. Tym samym zamawiający nie może odrzucić oferty wykonawcy, jako niezgodnej ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, jeżeli wykonawca ten zaproponował inne towary lub usługi, niezgodne z powołanymi specyfikacjami lub normami, ale spełniające w nie mniejszym stopniu wymagania w nich określone. Należy także zauważyć, że pomimo iż w ustawie p.z.p. nie zawarto wprost przepisu nakazującego zamawiającemu opisanie sposobu potwierdzania równoważności oferowanych rozwiązań, to jednak wobec obowiązku jednoznacznego i wyczerpującego opisanie przedmiotu zamówienia oraz dopuszczenia rozwiązań równoważnych, opisanie sposobu przygotowania ofert, a także sposobu ich oceny, należy przyjąć, że zamawiający by mógł ocenić, czy oferowane rozwiązania równoważne, spełniają wymóg równoważności, musi je odnieść do co najmniej minimalnych wymagań opisanych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia⁷. W tym zakresie zamawiający powinien w sposób niebudzący wątpliwości określić kryteria równoważności. Wynika to z faktu, że obowiązek prawidłowego opisanie przedmiotu zamówienia, w tym również wymagań dotyczących rozwiązań równoważnych, spoczywa w całości na zamawiającym. Z faktu niedochowania przez zamawiającego należytej staranności przy redagowaniu tego opisu nie należy wyciągać negatywnych konsekwencji dla wykonawcy, który zaoferował produkty odpowiadające wymaganiom zamawiającego⁸.

Wydaje się również, że istniejący po stronie zamawiającego zamiar nabycia świadczenia uwzględniającego kryteria proekologiczne jest uzasadniony w każdym przypadku, w którym możliwe jest zmniejszenie szkodliwego wpływu zamawianych dostaw, usług lub robót budowlanych w stosunku do zamówienia, które zostałyby udzielone bez zastosowania kryteriów o tym charakterze. Rolą zamawiającego nie jest bowiem poszukiwanie rozwiązań, które mają zapewnić komfort realizacji zamówienia przez wykonawcę i zminimalizowanie ryzyka grożącego wykonawcy, a przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia

⁷ Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 5 stycznia 2012 r., sygn. akt KIO 2734/11, Legalis nr 458225.

⁸ Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 4 lipca 2011 r., sygn. akt KIO 1315/11, Legalis nr 358408.

publicznego z poszanowaniem zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, w celu zaspokojenia potrzeb zamawiającego i zabezpieczenia jego interesów⁹.

4. Weryfikacja spełniania przez wykonawców warunków niezbędnych do realizacji poszczególnych „zielonych zamówień”

Z uwagi na wciąż szczątkowy charakter regulacji prawnych dotyczących proekologicznych zamówień publicznych oraz w większości pozaprawne wytyczne stosowania tych narzędzi dużą rolę w kształtowaniu postaw zamawiających, jako organizatorów postępowań, oraz wykonawców, jako ich uczestników, odgrywa orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej.

Jako częstą, co znajduje odzwierciedlenie w liczbie postępowań odwoławczych dotyczących tej kwestii, należy w szczególności określić praktykę żądania przez zamawiających od wykonawców legitymowania się wdrożeniem odpowiedniego systemu zarządzania środowiskowego – wspólnotowego systemu ekzarządzania i audytu (EMAS) lub standardów zarządzania środowiskowego, opartych na europejskich lub międzynarodowych normach poświadczonych przez organy działające zgodnie z prawem wspólnotowym lub europejskimi lub międzynarodowymi normami dotyczącymi certyfikacji [Puchałek, Juchnik, i Kupczyk 2009, 13]. Zamawiający ma jednak prawo żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, do których należą oświadczenia lub dokumenty potwierdzające spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego (art. 25 ust 1 p.z.p.). Katalog określający dokumenty, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane, został określony w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 19

⁹ Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 1 września 2014 r., sygn. akt KIO 1655/14; KIO 1657/14, LEX nr 1532347.

lutego 2013 r.¹⁰ Zgodnie z jego treścią w celu potwierdzenia, że oferowane roboty budowlane, dostawy lub usługi odpowiadają wymaganiom określonym przez zamawiającego, zamawiający może żądać w szczególności zaświadczenia niezależnego podmiotu zajmującego się poświadczaniem zgodności działań wykonawcy z europejskimi normami zarządzania środowiskiem, jeżeli zamawiający wskazuje środki zarządzania środowiskiem, które wykonawca będzie stosował podczas wykonywania zamówienia na roboty budowlane lub usługi, odwołując się do systemu zarządzania środowiskiem i audytu (EMAS) lub norm zarządzania środowiskiem opartych na europejskich lub międzynarodowych normach poświadczonych przez podmioty działające zgodnie z prawem Unii Europejskiej, europejskimi lub międzynarodowymi normami dotyczącymi certyfikacji. Kwestia żądania przez zamawiających przedstawiania przez wykonawców certyfikatu EMAS niejednokrotnie stanowiła przedmiot rozważań Krajowej Izby Odwoławczej.

W sprawie o sygn. akt KIO 966/13 odwołujący podnosił, że zawarte przez zamawiającego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia żądanie przedstawienia, w celu potwierdzenia, że oferowane usługi odpowiadają wymaganiom określonym przez zamawiającego, zaświadczenia niezależnego podmiotu zajmującego się poświadczaniem zgodności potwierdzającego posiadanie deklaracji środowiskowej EMAS było nieuprawnione, gdyż zamawiający nie wskazał, które środki zarządzania środowiskiem w ramach realizowanej usługi mają być wykonywane zgodnie z normami europejskimi (EMAS), a tego rodzaju wymóg wprowadza rozporządzenie w sprawie dokumentów. Dodatkowo odwołujący zarzucał zamawiającemu, że ten powinien był choćby ogólnie wskazać, jakie systemy lub środki zarządzania środowiskiem będą traktowane jako równoważne. W uzasadnieniu wyroku Izba stwierdziła, że wystarczającym dla wypełniania zawartego w rozporządzeniu w sprawie dokumentów wymogu wskazania przez zamawiającego środków zarządzania środowiskiem, które wykonawca będzie stosował podczas wykonywania zamówienia na roboty budowlane lub usługi, jest wskazanie

¹⁰ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane, Dz. U. poz. 231.

przez zamawiającego, iż wymaga, aby zamówienie zostało wykonane zgodnie z europejskimi normami zarządzania środowiskiem („Wykonawca może zidentyfikować w przedmiocie zamówienia szereg elementów jego w wykonania podpadające pod regulację ww. norm i zapewnić potwierdzenie zgodności własnych działań w tym zakresie z tymi normami – za pomocą potwierdzenia wymaganego przez zamawiającego”). Odnosząc się zaś do zarzutu braku precyzyjnego określenia przez zamawiającego, jakie systemy lub środki zarządzania środowiskiem będą przez niego traktowane jako równoważne Izba wskazała, że aktualna treść postanowień specyfikacji nie narusza przepisów ustawy p.z.p., może zaś jedynie utrudnić dokonanie realnej i bezproblemowej weryfikacji i oceny przez zamawiającego równoważności innych poświadczeń, które dopuścić w specyfikacji, przy czym Izba w ramach wyrokowania ocenia zgodność z prawem poszczególnych, zakwestionowanych w odwołaniu, postanowień specyfikacji, a nie ich sensowność¹¹.

W innej sprawie (prowadzonej pod sygn. akt KIO 2358/14) odwołujący także zarzucał zamawiającemu, że niezgodnie z prawem żądał przedłożenia wraz z ofertą dokumentów, które nie są niezbędne do prowadzenia postępowania, tj. certyfikatu w zakresie systemu zarządzania środowiskowego EMAS oraz certyfikatu w zakresie norm zarządzania środowiskiem ISO 14001, w sytuacji, w której zamawiający nie wskazał, że przedmiot zamówienia ma być realizowany zgodnie z tymi systemami zarządzania środowiskiem. W tym zakresie odwołujący wniósł o wykreślenie przedmiotowego wymogu z postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz z treści ogłoszenia o zamówieniu. W odpowiedzi na ten zarzut Izba stwierdziła, że zamawiający może żądać zaświadczenia EMAS lub ISO 14001 jedynie w sytuacji, gdy w treści specyfikacji wskaże środki zarządzania środowiskiem, które wykonawca będzie stosował podczas wykonywania zamówienia na roboty budowlane lub usługi, odwołując się do systemu zarządzania środowiskiem i audytu (EMAS) lub norm zarządzania środowiskiem opartych na europejskich lub międzynarodowych normach poświadczonych przez podmioty działające zgodnie z prawem Unii Europejskiej, europejskimi lub międzynarodowymi

¹¹ Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 13 maja 2013 r., sygn. akt KIO 966/13, LEX nr 1335070.

normami dotyczącymi certyfikacji, zaś w przedmiotowym przypadku zamawiający nie wskazał takich środków: „Jeżeli Zamawiający nie określił w SIWZ wymagań odnoszących się do norm dotyczących środowiska, zgodnie z którymi wykonawca ma realizować przedmiot zamówienia, to za nieuprawnione należy uznać żądanie przedstawienia przez wykonawców stosownych dokumentów w tym zakresie”¹².

W postępowaniu, które było przedmiotem wyroku wydanego w połączonych sprawach o sygn. akt KIO 1951/12 i KIO 1953/12 jeden z odwołujących zarzucił zamawiającemu, że pomimo określenia przez niego, iż warunkiem udziału wykonawcy w postępowaniu jest wykazanie się zaświadczeniem o wdrożeniu i stosowaniu systemu zarządzania środowiskiem i audytu (EMAS) lub innego równoważnego systemu zarządzania środowiskiem, w rzeczywistości zamawiający dopuszcza możliwość realizacji przedmiotu zamówienia wyłącznie przez wykonawców dysponujących zaświadczeniem o wdrożeniu i stosowaniu systemu zarządzania środowiskiem i audytu (EMAS). Odwołujący podnosił, że nie jest możliwa realizacja przedmiotu zamówienia przez wykonawcę legitymującego się innym równoważnym do EMAS systemem zarządzania środowiskiem, albowiem pomimo spełnienia przez takiego wykonawcę warunku udziału w postępowaniu sama realizacja usługi wymagana jest w formule zgodnej wyłącznie z EMAS. Zdaniem odwołującego wynikało to stąd, że zamawiający wymagał, aby czynności określone w specyfikacji były zrealizowane zgodnie z rozporządzeniem (WE) nr 761/2001 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 19 marca 2001 r., które określa procedury zarządzania środowiskowego wymagane w ramach certyfikacji EMAS, a więc wyłącznie zgodnie z EMAS bez dopuszczenia rozwiązań równoważnych. Taka konstrukcja specyfikacji miała stanowić opis przedmiotu zamówienia za pomocą norm, aprobat, specyfikacji technicznych i systemów odniesienia, o których mowa w art. 30 ust. 1-3 p.z.p. bez dopuszczenia rozwiązania równoważnego opisywanym. Izba uznała odwołanie za uzasadnione stwierdzając m.in., że zamawiający naruszył przepis art. 30 ust. 4 p.z.p. poprzez wprowadzenie wadliwego postanowienia specyfikacji, które mogło być potraktowane

¹² Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24 listopada 2014 r., sygn. akt KIO 2358/14, LEX nr 1583500.

przez wykonawców jako żądanie posiadania przez nich systemu zarządzania środowiskowego EMAS z wyłączeniem rozwiązań równoważnych¹³.

Warto również zwrócić uwagę na treść uchwały o sygn. akt KIO/KD 80/12, która zapadła w wyniku rozpatrzenia przez Izbę zastrzeżeń zamawiającego od naruszeń wskazanych w informacji o wyniku kontroli doraźnej dotyczącej postępowania na dostawę sprzętu komputerowego wraz z oprogramowaniem. Zdaniem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych „Dostęp do zamówienia ograniczało żądanie przez zamawiającego w toku postępowania dokumentu EPEAT na poziomie złotym dla zestawu komputerowego. Dokument ten stanowi część programu Green Electronic Consilium, który jest prowadzony przez fundację non-profit Institute of Electrical and Electronics Engineers. Standard EPEAT został zaaprobowany w USA jako obowiązujący do stosowania przez agencje federalne USA. EPEAT opiera się na standardzie IEEE 1680 stworzonym przez Institute of Electrical and Electronics Engineers, który zawiera zestaw wymagań pozwalających ocenić wpływ na środowisko sprzętu komputerowego wraz z metodami ich oceny. IEEE 1680 odwołuje się także do innych norm m.in. do RoHS, ISO 14001 (System Zarządzania Środowiskiem), Energy Star, ale jednocześnie obejmuje normy związane z całym cyklem życia produktu. Stosowanie tego kryterium oznacza zawężenie wyboru sprzętu elektronicznego tylko do tych producentów, którzy mają dokument EPEAT. Należy bowiem zwrócić uwagę, że posiadanie EPEAT GOLD oznacza konieczność rejestracji produktu w Green Electronics Council i przejścia procesu weryfikacji zgodnie z wymaganiami rejestracji produktu w celu wprowadzenia danego sprzętu komputerowego do rejestru EPEAT [...]”. Zdaniem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych dokument ten nie został wymieniony w rozporządzeniu w sprawie dokumentów (zgodnie z jego ówczesnym brzmieniem). Kwestionując ten zarzut zamawiający bronił się m.in. stwierdzeniem, że postawiony przez niego wymóg posiadania dokumentu EPEAT związany był z chęcią uwzględnienia elementu tzw. „zielonych zamówień publicznych” w procedurach przetargowych.

¹³ Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 24 września 2012 r., sygn. akt KIO 1951/12; sygn. akt KIO 1953/12, LEX nr 1222955.

Odnosnie zaś do twierdzenia, jakoby dokument EPEAT nie mieścił się w katalogu dokumentów wskazanych w rozporządzeniu w sprawie dokumentów, zamawiający wskazał, że zawarty w tym rozporządzeniu katalog opisany jest przez określenie „w szczególności” co oznacza, że nie można go traktować jako katalogu zamkniętego. Izba podzieliła zdanie Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych uznając zarazem, że zakres żądania opartego na § 5 ust. 1 rozporządzenia w sprawie dokumentów nie może dotyczyć dokumentów zbędnych i ograniczających możliwość złożenia oferty w sposób nieuzasadniony w sytuacji, w której istnieje możliwość przedłożenia innych dokumentów potwierdzających zachowanie norm polskich i europejskich, w tym certyfikatu Energy Star¹⁴.

5. Możliwość stosowania trudnych do spełnienia kryteriów a ograniczenie zasad konkurencyjności w ramach „zielonych zamówień publicznych”

Krajowa Izba Odwoławcza wielokrotnie w kontekście postępowań uwzględniających założenia polityki zielonych zamówień publicznych zwracała również uwagę, że wykonawcy nie mają podstawy do kwestionowania postawionych przez zamawiającego wymagań w stosunku do przedmiotu zamówienia w sytuacji, gdy są to wymagania trudne do spełnienia, aczkolwiek są one zgodne z interesem i potrzebami zamawiającego. Jednocześnie jakkolwiek to zamawiający pozostaje gospodarzem postępowania i opisuje przedmiot zamówienia z uwzględnieniem swoich potrzeb, to należy zauważyć, iż zdaniem Izby swoboda precyzowania wymagań zamawiającego doznaje ograniczeń w ten sposób, iż muszą mieć one uzasadnienie pozwalające na zrównoważenie ograniczenia konkurencji, a dokonany opis nie może naruszać konkurencji ani równego traktowania wykonawców¹⁵. Wydaje się, że także w przypadku zielonych zamówień publicznych konieczne jest, by zamawiający dążył do ograniczenia konkurencji jedynie w takim zakre-

¹⁴ Uchwała Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 27 września 2012 r., sygn. akt KIO/KD 80/12, LEX nr 1230124.

¹⁵ Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 21 lipca 2015 r., sygn. akt KIO 1456/15, LEX nr 1821162.

się, w jakim jest to konieczne dla osiągnięcia dodatkowych celów wynikających ze specyfiki tego rodzaju zamówień.

W sprawie o sygn. akt KIO 255/12 Izba oddaliła odwołanie wniesione przez wykonawcę, który dążył do zmiany treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia w ten sposób, by zamawiający wykreślił wymóg, aby zamontowany w dostarczonym na jego rzecz autobusie szynowym układ spalin spełniał normy EURO IIIB, ECE. Postanowienie to, zdaniem odwołującego, naruszało konkurencję, jako że w chwili prowadzenia przedmiotowego postępowania na rynku istniał wyłącznie jeden wykonawca będący w stanie zrealizować zamówienie zawierające wymóg dostarczenia pojazdu spełniającego wskazane normy spalania. Zdaniem Izby określenie wymagań, w tym przypadku dotyczących parametrów technicznych przedmiotu zamówienia, trudnych do spełnienia przez danego wykonawcę, nie oznacza, iż w danym stanie faktycznym dochodzi do naruszenia zasady równego traktowania wykonawców i zasady uczciwej konkurencji. Domaganie się zatem przez wykonawcę zmiany warunku w taki sposób, aby dopuścić zastosowanie w przedmiocie zamówienia również silniki spełniające niższą normę (EURO IIIA), którymi prawdopodobnie aktualnie dysponuje wykonawca, nie zasługiwało na uwzględnienie. Izba stwierdziła również, że zamawiający miał podstawy sprecyzować przedmiot zamówienia w oparciu o określone minimalne standardy techniczne, z uwzględnieniem konkretnych wymagań, co do jakości, funkcjonalności czy wymaganych parametrów technicznych przedmiotu zamówienia, w tym norm spalania¹⁶.

Zakończenie

Problematyka zielonych zamówień publicznych jest coraz bardziej widoczna w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, której rola w zakresie kształtowania dobrych praktyk oraz interpretacji obowiązujących przepisów dotyczących zamówień publicznych zdaje się być nie do przecenienia. Wydaje się również, że systematycznie rosnący udział zielonych zakupów w rynku zamówień publicznych spowoduje

¹⁶ Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 15 lutego 2012 r., sygn. akt KIO 255/12, LEX nr 1126941.

zwiększony udział toczących się na tym tle postępowań odwoławczych, co niewątpliwie przyczyni się do wypracowania nowych oraz ugruntowania dotychczasowych właściwych dla tego rodzaju postępowań zasad postępowania.

PIŚMIENNICTWO

- Pchałek, Marcin, Adam Jachnik, i Paulina Kupczyk. 2009. „Prawne aspekty «zielonych» zamówień publicznych.” W *Zielone Zamówienia Publiczne*, 9-41. Warszawa: Urząd Zamówień Publicznych.
- Sołtysińska, Aleksandra. 2013. „Rozdział 15.” W *System zamówień publicznych w Polsce*, red. Jacek Sadowy, 266-87. Warszawa: Urząd Zamówień Publicznych.

Zielone zamówienia w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej

Streszczenie

Zielone zamówienia są niejako odpowiedzią na aktualne trendy w zakresie ochrony środowiska. Definiuje się je jako proces, w wyniku którego instytucje publiczne uzyskać mają towary, usługi bądź roboty budowlane o zmniejszonym negatywnym oddziaływaniu, z zachowaniem przeznaczenia i funkcjonalności. Obecnie tego rodzaju zamówienia publiczne dotyczą zwykle największych inwestycji, które jednocześnie charakteryzują się innowacyjnością. Niezależnie jednak od dostrzegania przez zamawiających potrzeby stosowania tego rodzaju zamówień, przez wzgląd na brak konkretnych regulacji prawnych, w praktyce pojawiać się mogą problemy z ich stosowaniem, stąd kluczowa okazuje się analiza i znajomość orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej. Problematyczny okazuje się m.in. sposób weryfikacji zdolności wykonawców do sprostania wymogom zamawiających w zakresie ochrony środowiska, co wiąże się z koniecznością sformułowania warunku udziału w postępowaniu nieograniczającego zasad konkurencji, choć Krajowa Izba Odwoławcza wskazała wielokrotnie, iż wymagania są zgodne z interesem i potrzebami zamawiającego, nawet jeśli są trudne do spełnienia dla większości wykonawców.

Słowa kluczowe: zielone zamówienia publiczne, Krajowa Izba Odwoławcza, orzecznictwo, innowacyjność, ekologia

Green Public Procurement in the Case Law of the National Appeals Chamber

Summary

Green public procurement is a kind of response to the current trends in environmental protection. This is a process whereby public authorities secure goods, services or construction works which are characterised by a lower degree of negative impact, with their purpose and functionality maintained. This type of public procurement is currently concerned with the largest investments which are also highly innovative. However, regardless of the fact that contracting authorities see the need for using this kind of procedure, due to the lack of specific legal regulation, the use of such a procedure may run into practical problems, therefore analysis and knowledge of the decisions made by the National Appeals Chamber seems crucial. The verification of the entrepreneur's ability to meet environmental requirements for contractors, for example, seems problematic, since it requires a formulation of a condition for participation which will not limit the rules of competition, though the National Appeals Chamber has frequently pointed out that the requirements are consistent with the interests and needs of the contracting authority, even if they prove difficult to meet for most contractors

Key words: green public procurement, National Appeals Chamber, case law, innovation, ecology

Information about Author: MARIUSZ FILIPEK, Ph.D., assistant in the Department of Administrative Proceedings, Faculty of Law and Administration, Maria Curie-Skłodowska University in Lublin; ul. Spokojna 17/12, 20-066 Lublin, Poland; e-mail: m.filipek@kancelaria-fk.pl; <https://orcid.org/0000-0002-6483-6064>