

PAWEŁ NOWICKI<sup>a</sup>

## STRATEGICZNE ZAMÓWIENIA PUBLICZNE JAKO INSTRUMENT POLITYKI ROZWOJU

### STRATEGIC PUBLIC PROCUREMENT AS AN INSTRUMENT OF DEVELOPMENT POLICY

As a result of the 2014 reform of the EU public procurement system, there has been a paradigm shift in public procurement law. The 2014 Directives underlined that public procurement plays a key role in implementing the EUROPA 2020 strategy, as one of the market-based instruments used to achieve smart, sustainable and inclusive growth while ensuring the most efficient use of public funds. Strategic public procurement, related to the implementation of the principle of sustainable development and the promotion of innovation, has been recognized as one of the basic elements of the investment environment and a strategic instrument in the economic policy toolkit of each Member State. As a consequence of the implementation of the 2014 directives, changes have been made to the Polish public procurement law. The Act of 11 September 2019 put more emphasis on the implementation of the Best Value for Money principle while simultaneously focusing on the principle of sustainable development. However, the mere regulation of public procurement law instruments is not sufficient to use the potential of strategic public procurement for the needs of development policy. This article suggests that a well-coordinated state policy should be taken into account in order to improve the efficiency of the procurement process. It also states that the adopting of behavioral economics tools and behavioral law & economic analysis, in order to develop appropriate practices on the public procurement market, might be crucial for correcting the dysfunctions of market mechanisms and achieving socio-economic development goals.

Keywords: public procurement; purchasing policy of the State; development policy

---

Na skutek reformy unijnego systemu zamówień publicznych z 2014 r. doszło do zmiany paradygmatu prawa zamówień publicznych. W dyrektywach z 2014 r. podkreślono, że zamówienia publiczne odgrywają kluczową rolę w realizacji strategii EUROPA 2020, ponieważ są jednym z instrumentów rynkowych wykorzystywanych w celu osiągnięcia inteligentnego, trwałego wzrostu gospodarczego, sprzyjającego włączeniu społecznemu, przy jednoczesnym zagwarantowaniu najbardziej efektywnego wykorzystania środków publicznych. Strategiczne zamówienia publiczne, związane z realizacją zasady zrównoważonego rozwoju oraz promowaniem innowacji, zostały uznane za jeden z podstawowych elementów środowiska inwestycyjnego i strategiczny instrument w zestawie narzędzi polityki gospodarczej każdego państwa członkowskiego. W konsekwencji przyjęcia dyrektyw z 2014 r. doszło do zmian w polskim prawie zamówień

---

<sup>a</sup> Nicolaus Copernicus University in Toruń, Poland /  
Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu, Polska  
pnowicki@law.umk.pl, <https://orcid.org/0000-0002-0604-0308>

publicznych. Ustawa z 11 września 2019 r. położyła większy nacisk na realizację zasady *Best Value for Money* z jednoczesną realizacją zasady zrównoważonego rozwoju. Jednakże samo unormowanie instrumentów prawa zamówień publicznych nie jest wystarczające do wykorzystania potencjału strategicznych zamówień publicznych na potrzeby polityki rozwoju. Artykuł wskazuje, że potrzebna jest skoordynowana i przemyślana polityka państwa w tym zakresie, uwzględniająca podejście z wykorzystaniem ekonomii behawioralnej oraz behawioralnej ekonomicznej analizy prawa, aby wykształcić właściwe praktyki na rynku zamówień publicznych, pozwalające na korektę dysfunkcji mechanizmów rynkowych i osiągnięcie celów rozwoju społeczno-gospodarczego.

Słowa kluczowe: zamówienia publiczne; polityka zakupowa państwa; polityka rozwoju

---

## I. WPROWADZENIE

Na skutek reformy unijnego systemu zamówień publicznych z 2014 r.<sup>1</sup> doszło do zmiany paradygmatu prawa zamówień publicznych. Do tej pory ten obszar prawa postrzegano przede wszystkim jako zbiór norm o charakterze mocno formalnym, określających procedury wydatkowania środków przez jednostki uznawane za zamawiających. Z kolei reforma z 2014 r. zaproponowała spojrzenie na zamówienia publiczne z perspektywy instrumentu polityki gospodarczej państwa, za pomocą którego państwo ma możliwość oddziaływania na gospodarkę rynkową w zgodzie z zasadą zrównoważonego rozwoju<sup>2</sup>. Takie podejście było konsekwencją, z jednej strony, związania dyrektyw zamówieniowych ze strategią Europa 2020<sup>3</sup>, zakładającą inteligentny i zrównoważony rozwój, sprzyjający włączeniu społecznemu, z drugiej zaś – ewolucją orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. W dyrektywach podkreślono, że zamówienia publiczne odgrywają kluczową rolę w realizacji wspomnianej strategii, ponieważ są jednym z instrumentów rynkowych „wykorzystywanych w celu osiągnięcia inteligentnego, trwałego wzrostu gospodarczego sprzyjającego włączeniu społecznemu, przy jednoczesnym zagwarantowaniu najbardziej efektywnego wykorzystania środków publicznych”<sup>4</sup>. Dyrektywy z 2014 r. są zatem pierwszą regulacją w zakresie unijnego prawa zamówień publicznych, które tak mocno wyeksponowały nie

---

<sup>1</sup> W 2014 r. przyjęto pakiet tzw. dyrektyw zamówieniowych V generacji, do którego zaliczamy: dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/23/UE z 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania koncesji; dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającą dyrektywę 2004/18/WE oraz dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE z 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.

<sup>2</sup> P. Nowicki (2019): 332.

<sup>3</sup> Komunikat Komisji, EUROPA 2020. Strategia na rzecz inteligentnego i zrównoważonego rozwoju sprzyjającego włączeniu społecznemu, Bruksela 3.3.2010, KOM(2010) 2020.

<sup>4</sup> Pkt 3 preambuły dyrektywy 2014/23/UE, pkt 2 preambuły dyrektywy 2014/24/UE, pkt 4 preambuły dyrektywy 2014/25/UE.

tylko możliwość, lecz wręcz konieczność uwzględniania aspektów społecznych, środowiskowych oraz związanych z promowaniem innowacji w procesie udzielania i realizacji zamówień publicznych, przy jednoczesnym zapewnieniu efektywności (*Best Value for Money*), a więc osiągnięciu jak najlepszych efektów związanych z realizacją danego zamówienia w stosunku do jego ceny lub kosztu.

Konsekwencją obowiązku implementacji dyrektyw unijnych do polskiego porządku prawnego były najpierw zmiany w ustawie z 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych<sup>5</sup>, które zostały wprowadzone ustawą z 2016 r.<sup>6</sup>, a następnie przyjęcie zupełnie nowej regulacji. Ustawę z 2004 r. zastąpiła ustawa z 11 września 2019 r.<sup>7</sup>, która, w myśl przyjętej koncepcji, nie tylko miała uporządkować kwestie związane z dotychczasową praktyką udzielania zamówień publicznych, lecz także dostosować obowiązujące przepisy do aktualnych wyzwań stojących przede wszystkim przed podmiotami publicznymi, zobowiązanymi do prowadzenia polityki rozwoju zarówno na szczeblu centralnym, jak i samorządowym. Jak wskazano w uzasadnieniu projektu ustawy, celem jej opracowania było wprowadzenie nowych rozwiązań opartych na maksymalnej efektywności i przejrzystości udzielanych zamówień publicznych, uwzględniających jednocześnie rolę zamówień publicznych w kształtowaniu polityki państwa oraz potrzebę wsparcia rozwoju małych i średnich przedsiębiorstw, a także innowacyjnych, nowoczesnych produktów i usług. Do kluczowych elementów nowej regulacji prawodawca zaliczył m.in. wprowadzenie podstawy prawnej do stworzenia polityki zakupowej państwa – średniookresowej strategii przyjmowanej co 4 lata, stanowiącej ukierunkowanie zakupów na innowacyjne i zrównoważone produkty i usługi dostarczane instytucjom publicznym, która miała stać się narzędziem do realizacji polityki gospodarczej.

Wydaje się jednak, że samo uregulowanie w prawie zamówień publicznych instrumentów pozwalających osiągać cele związane ze zrównoważonym rozwojem, zarówno w aspekcie środowiskowym, społecznym, jak i gospodarczym, a także promujących innowacje nie jest wystarczające do rzeczywistego i efektywnego wykorzystania strategicznego potencjału zamówień publicznych dla potrzeb polityki rozwoju. Potrzebna jest skoordynowana i przemyślana polityka wykorzystania zamówień publicznych jako instrumentu polityki rozwoju, co pozwoli nie tylko zaspokoić potrzeby zakupowe zamawiających, lecz również realizować cele zrównoważonego rozwoju i umożliwi udzielanym zamówieniom wyjście poza czyste aspekty cenowe. Potrzebna jest architektura wyboru, która ułatwi zamawiającym realizację celów strategicznych dla państwa poprzez zamówienia publiczne.

---

<sup>5</sup> T.jedn.: Dz. U. 2019, poz. 1843 ze zm.

<sup>6</sup> Ustawa z 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. 2016, poz. 1020.

<sup>7</sup> Ustawa z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, t.jedn.: Dz. U. 2022, poz. 1710 ze zm.

## II. STRATEGICZNE ZAMÓWIENIA PUBLICZNE

Koncepcja „strategicznych zamówień publicznych” jest promowana przez Komisję Europejską dopiero od kilku lat<sup>8</sup>. Pod tym pojęciem kryje się wykorzystywanie zamówień publicznych nie tylko jako procedur administracyjnych, w ramach których organy publiczne kupują towary, usługi lub roboty budowlane niezbędne dla realizowanych przez nie zadań, lecz także jako jednego z podstawowych instrumentów polityki gospodarczej każdego państwa, za pomocą którego realizowane są cele o najważniejszym znaczeniu dla rozwoju: zasada zrównoważonego rozwoju, zarówno w aspekcie społecznym, środowiskowym, jak i gospodarczym, związanym ze zwiększaniem udziału mikro, małych i średnich przedsiębiorstw w rynku zamówień publicznych, a także kreowanie popytu na innowacje. Wydarzenia związane z pandemią COVID-19 oraz wojną w Ukrainie spowodowały, że do celów strategicznych w zamówieniach publicznych powinniśmy również zaliczyć konieczność zabezpieczenia łańcucha dostaw w sytuacjach kryzysowych – nie można bowiem nie zauważyć, jak bardzo pandemia COVID-19 obnażyła słabość zarówno unijnego, jak i krajowych systemów zamówień publicznych w zderzeniu z nagłą potrzebą zakupów deficytowych towarów, przerwami w łańcuchach dostaw, lockdownami i ich konsekwencjami dla produkcji<sup>9</sup>. Ta słabość bynajmniej nie wynikała z braku odpowiednich regulacji prawnych, lecz przede wszystkim z braku odpowiedniego zarządzania procesami zakupowymi i zabezpieczania potrzeb zakupowych w długookresowej perspektywie, co z perspektywy polityki rozwoju poszczególnych państw jest niewątpliwie bardzo istotne.

Zatem strategiczne zamówienia publiczne to takie zamówienia, które poza celami związanymi bezpośrednio z przedmiotem danego zamówienia realizują również pewne cele dodatkowe, istotne nie tylko z perspektywy konkretnego zamawiającego, lecz także całego systemu zamówień publicznych oraz rozwoju społeczno-gospodarczego. Zamówienia publiczne realizujące cele strategiczne wykraczają poza ramy szukania oszczędności, typowego dla procedur zakupowych nastawionych jedynie na kwestię ceny, koncentrując się na osiągnięciu efektywności ekonomicznej (*Best Value for Money*), przy jednoczesnej realizacji celów w zakresie ekologii, włączenia społecznego, zrównoważonej gospodarki oraz promowania rozwiązań innowacyjnych<sup>10</sup>.

Strategiczne zamówienia publiczne są rozwinięciem koncepcji tzw. zrównoważonych zamówień publicznych (*sustainable public procurement*), a więc zamówień, które w ramach swoich wymagań, specyfikacji lub kryteriów uwzględniają aspekty związane z ochroną środowiska i wspieraniem rozwoju gospodarczego, jednocześnie biorąc pod uwagę takie kwestie, jak sprawiedli-

---

<sup>8</sup> Zob. m.in. Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów, Skuteczne zamówienia publiczne dla Europy, Strasbourg 3.10.2017, COM(2017) 572.

<sup>9</sup> Ling Song (2021): 118.

<sup>10</sup> P. Nowicki (2019): 229.

wość społeczna czy względy słuszności<sup>11</sup>. Komisja Europejska zdecydowała się na większe zaangażowanie instrumentów zamówień publicznych do realizowania zasady zrównoważonego rozwoju na gruncie zakupów publicznych z uwagi na ich duży udział w gospodarce unijnej, szacowany na poziomie 14% PKB. Z racji tego, że znacząca część inwestycji publicznych jest realizowana w Unii Europejskiej w drodze zamówień publicznych, Komisja uznała, że zamówienia publiczne są podstawowym elementem środowiska inwestycyjnego i strategicznym instrumentem w zestawie narzędzi polityki gospodarczej każdego państwa członkowskiego<sup>12</sup>. O ile realizacja celów powiązanych z zasadą zrównoważonego rozwoju w dyrektywach z 2004 r. była kwestią drugoplanową (w literaturze określano je jako cele drugorzędne, horyzontalne czy pozazakupowe<sup>13</sup>), o tyle w dyrektywach z 2014 r. została o wiele bardziej wyeksponowana.

Przykładowo, w poprzednio obowiązującej dyrektywie klasycznej, tj. dyrektywie 2004/18/WE, prawodawca unijny wskazał, że udzielić zamówienia można na podstawie oferty najkorzystniejszej ekonomicznie z punktu widzenia zamawiającego lub wyłącznie na podstawie oferty z najniższą ceną (art. 53 ust. 1). Z kolei w art. 67 ust. 1 i 2 dyrektywy 2014/24/UE, która zastąpiła dyrektywę 2004/18/WE, przewidziano możliwość udzielenia zamówienia na podstawie oferty najkorzystniejszej ekonomicznie z punktu widzenia zamawiającego, którą ustala się na podstawie ceny lub kosztu, z wykorzystaniem podejścia opartego na analizie kosztów i wyników, takich jak rachunek kosztów cyklu życia, i zaznaczono, że może ona obejmować najlepszą relację jakości do ceny, którą szacuje się na podstawie kryteriów obejmujących aspekty jakościowe, środowiskowe lub społeczne związane z przedmiotem zamówienia. Dyrektywa 2004/18/WE nie wskazywała aspektów społecznych, a jedynie aspekty środowiskowe, zupełnie pomijając kwestię relacji jakości do ceny oraz wykorzystania rachunku kosztów cyklu życia. Warto jednak przypomnieć, że strategiczne znaczenie zamówień publicznych nie zawsze było dostrzegane przez prawodawcę unijnego. Przez długi czas realizacja celów horyzontalnych, związanych z polityką ochrony środowiska oraz polityką społeczną, była na gruncie unijnego prawa zamówień publicznych uznawana za niedopuszczalną<sup>14</sup> i dopiero orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wskazało taką możliwość, najpierw odnosząc się do aspektów związanych z ochroną środowiska<sup>15</sup>, a następnie, w 2012 r., dopuszczając możliwość uwzględnienia aspektów

<sup>11</sup> Prier, Schwerin, McCue (2016): 312.

<sup>12</sup> Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów, Skuteczne zamówienia publiczne dla Europy, Strasburg 3.10.2017, COM(2017) 572.

<sup>13</sup> Neamtu, Dragos (2015): 92; Szydło (2014): 19–27; H. Nowicki (2017): 55–56.

<sup>14</sup> Zob. opinia Rzecznik Generalnej J. Kokott z 15 grudnia 2011 r. w sprawie C-368/10 *Komisia Europejska przeciwko Królestwu Niderlandów*, pkt 36 (ECLI:EU:C:2011:840).

<sup>15</sup> Zob. m.in. wyrok Trybunału z 17 września 2002 r. w sprawie C-513/99 *Concordia Bus* (ECLI:EU:C:2002:495); wyrok Trybunału z 4 grudnia 2003 r. w sprawie C-448/01 *EVN Wienstrom* (ECLI:EU:C:2003:651).

społecznych w kryteriach oceny<sup>16</sup>. Dyrektywa 2014/24/UE ugruntowuje zatem możliwość oceny ofert pod kątem kryteriów jakościowych, które niekoniecznie kreuja korzyść ekonomiczną po stronie zamawiających, lecz dotyczą istotnych dla zamawiającego aspektów społecznych lub ekologicznych. Dodatkowo dyrektywa 2014/24/UE walczy z dominacją oceny ofert na podstawie najniższej ceny<sup>17</sup>, przewidując, że „państwa członkowskie mogą postanowić, że instytucje zamawiające nie mogą stosować wyłącznie ceny lub wyłącznie kosztu jako jedyne kryterium udzielenia zamówienia, lub ograniczyć ich zastosowanie do określonych kategorii instytucji zamawiających lub określonych rodzajów zamówień” (art. 67 ust. 2 *in fine*). W rezultacie państwa członkowskie mogą zobowiązać zamawiających, aby udzielały zamówień, kierując się jedynie najlepszą relacją jakości do ceny, a więc przy obligatoryjnym połączeniu kryteriów jakościowych oraz ilościowych, takich jak cena lub koszt<sup>18</sup>. Niewątpliwie jest to instrument, który pozytywnie wpływa na realizację celów strategicznych, aczkolwiek należy zauważyć, że zamówienie udzielone na podstawie kryterium najniższej ceny również może takie cele osiągać, o ile wynikają one z wymagań zawartych w dokumentach zamówienia.

Reasumując, w konsekwencji zmian w unijnym systemie zamówień publicznych w 2014 r. możemy postrzegać zamówienia publiczne nie tylko jako instrument *stricte* zakupowy, nakierowany wyłącznie na zaspokojenie określonej potrzeby zamawiającego przy możliwie największej oszczędności, lecz również pozwalający na realizację celów w zakresie ekologii, włączenia społecznego oraz promowania rozwiązań innowacyjnych. Zamówienia publiczne stają się zatem ważnym instrumentem realizującym zasadę zrównoważonego rozwoju. Istotne staje się nie tylko to, co jest kupowane poprzez zamówienia publiczne, lecz również w jaki sposób jest dokonywany taki zakup – przy czym nie skupiamy się tutaj na tym, przykładowo, w jakim trybie udzielane jest dane zamówienie, lecz na tym, czy możemy włączyć w jego realizację aspekty związane z ochroną środowiska, wspieraniem rozwoju gospodarczego, sprawiedliwością społeczną czy też względami słuszności. W ten sposób zamówienia publiczne stają się odpowiedzią na wyzwania XXI w., gdyż starają się rozwiązać „różnego rodzaju cywilizacyjne problemy i wyzwania wychodzące poza samo zagwarantowanie efektywności ekonomicznej dokonywanych zakupów”<sup>19</sup>. Zamówienia publiczne stają się w istocie umową społeczną na miarę XXI w.<sup>20</sup>

---

<sup>16</sup> Wyrok Trybunału z 10 maja 2012 r. w sprawie C-368/10 *Komisja Europejska przeciwko Królestwu Niderlandów (Max Havelaar)* (ECLI:EU:C:2012:284).

<sup>17</sup> Hartung (2015): 662.

<sup>18</sup> Koncepcja oferty najkorzystniejszej ekonomicznie wymaga uwzględnienia oceny ceny lub kosztu, aczkolwiek art. 67 ust. 2 dyrektywy 2014/24/UE dopuszcza sytuację, w której składnik kosztowy może mieć postać stałej ceny lub kosztu stałego, na podstawie których wykonawcy konkurują jedynie zgodnie z kryteriami jakościowymi.

<sup>19</sup> Szydło (2014): 23.

<sup>20</sup> P. Nowicki (2019): 334; (2017): 126.

### III. RELACJE POLITYKI ROZWOJU ORAZ STRATEGICZNYCH ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Zamówienia publiczne mają strategiczne znaczenie nie tylko na szczeblu supranacjonalnym, czyli dla rozwoju Unii Europejskiej jako całości, lecz również na poziomie krajowym, niejako naturalnie wpisując się w politykę rozwoju społeczno-gospodarczego poszczególnych państw członkowskich. Polityka rozwoju, rozumiana jako „zespół wzajemnie powiązanych działań podejmowanych i realizowanych w celu zapewnienia trwałego i zrównoważonego rozwoju kraju, spójności społeczno-gospodarczej, regionalnej i przestrzennej, podnoszenia konkurencyjności gospodarki oraz tworzenia nowych miejsc pracy w skali krajowej, regionalnej lub lokalnej”<sup>21</sup>, powinna wykorzystywać zamówienia publiczne, z uwagi na ich wolumen i znaczenie dla gospodarki. Wizja zamówień publicznych, które realizują cele strategiczne dla rozwoju społeczno-gospodarczego państwa, stanowi w istocie emanację transformacji roli państwa, które, jak to określił Thomas Piketty, wraca na gospodarczą scenę<sup>22</sup>, „starając się odpowiedzieć na różne sposoby na wyzwania XXI w. związane z globalizacją, niszczeniem środowiska naturalnego, zmianami klimatycznymi, kurczącymi się zasobami, nierównościami społecznymi, nieefektywną alokacją zasobów, nierówną dystrybucją dochodu, problemami na rynku pracy, koniecznością zapewnienia sprawiedliwości rynkowej czy też potrzebą inicjowania badań nad innowacjami”<sup>23</sup>. Państwo przechodzi od stanu państwa kontrolującego do państwa przedsiębiorczego<sup>24</sup>, a zamówienia publiczne, poprzez swój strategiczny wymiar, stają się tzw. *policy tool*.

Wydaje się logiczne, że zamówienia publiczne, które mogą realizować cele strategiczne, powinny być uznawane za istotne instrumenty polityki rozwoju. Takie postrzeganie zamówień publicznych zasadniczo nawiązuje do aksjologicznego fundamentu unijnego systemu zamówień publicznych, opierającego się na założeniach niemieckiej ordoliberalnej szkoły ekonomii. Jednym z jej postulatów była koncepcja *soziale Marktwirtschaft*, w ramach której istotnym elementem społecznej gospodarki rynkowej jest gwarantowanie uczciwej konkurencji w drodze korekty mechanizmów rynkowych dokonywanych przez państwo<sup>25</sup>. Wolne rynki, jak słusznie zauważył Francis Fukuyama, „są niezbędne dla stymulowania długoterminowego wzrostu, nie są jednak zdolne do samoregulacji”<sup>26</sup>, czego konsekwencją są nierówna alokacja zasobów czy występujące bezrobocie<sup>27</sup>. Państwo za pomocą prawa reaguje na te ułomności rynku (*market failures*) i stara się je zwalczać, korygując lub nawet zastępując w niezbędnym zakresie działanie mechanizmów gospodarki rynkowej<sup>28</sup>.

<sup>21</sup> Kokocińska (2014): 12.

<sup>22</sup> Piketty (2015): 582–585.

<sup>23</sup> Nowicki (2019): 334.

<sup>24</sup> Mazzucato (2018): 78 nn.

<sup>25</sup> Bovis (2010): 85–86; P. Nowicki (2019): 342.

<sup>26</sup> Fukuyama (2012): 21.

<sup>27</sup> Atkinson (2017): 402.

<sup>28</sup> Grabowski (2013): 12.

Jednak poprzez realizację celów strategicznych w zamówieniach publicznych państw nie tylko oddziałuje na rynek, korygując pewne dysfunkcje. Państwo również wyznacza nowe standardy realizacji zadań publicznych, kreując popyt na wykonawstwo społecznie zrównoważone, dbające o ekologię i wykorzystujące innowacyjne rozwiązania. Mimo że są to zadania realizowane przez poszczególnych zamawiających w ramach udzielanych przez nich konkretnych zamówień, realizacja celów strategicznych w zamówieniach publicznych wymaga nie tylko zagwarantowania odpowiednich instrumentów prawnych, lecz przede wszystkim przyjęcia konkretnej i jasnej polityki państwa w tym zakresie. Wynika to z faktu, że korekta nieefektywnych mechanizmów rynkowych wymaga odpowiedniego zarządzania przez państwo na poziomie makroekonomicznym, a nie przerzucania całego ciężaru polityki strategicznych zamówień publicznych na poszczególnych zamawiających.

W konsekwencji zamówienia publiczne powinny być powiązane, w szerszym kontekście, z polityką rozwoju państwa. O ile posiadamy obecnie wystarczające regulacje prawne dające możliwość powiązania zamówień publicznych z celami polityki rozwoju, o tyle wydaje się, że potencjał tkwiący w strategicznych zamówieniach publicznych nie jest właściwie dostrzegany i wykorzystywany na poziomie państwa. Taki stan rzeczy jest determinowany przez kilka czynników, przy czym przeanalizowanie wszystkich zależności ekonomicznych, prawnych i społecznych zdecydowanie wykracza poza ramy niniejszego opracowania. W związku z tym chciałbym w tym miejscu wskazać na trzy zasadnicze wyzwania związane z efektywnym wykorzystywaniem strategicznych zamówień publicznych jako instrumentu polityki rozwoju.

Pierwszym z nich jest brak świadomości. Należy zauważyć, że zasadniczym problemem w realizacji strategicznych zamówień publicznych nie jest wcale brak instrumentów prawnych, lecz brak zrozumienia ich istotnego znaczenia przez uczestników tego rynku, w tym szczególnie zamawiających oraz *in extenso* państwa. W mojej ocenie efektywność realizacji celów strategicznych w zamówieniach publicznych nie zależy wcale od zasięgu oraz treści kolejnych reform prawa zamówień publicznych, lecz umiejętnego wykorzystywania norm prawnych, którymi już dysponujemy. Jednak zanim dojdziemy do tego, jakie instrumenty prawa zamówień publicznych pozwalają na najbardziej właściwe implementowanie celów strategicznych do dokonywanych przez zamawiających zakupów i kiedy wywołuje to najlepszy skutek, uczestnicy rynku zamówień publicznych muszą rozumieć, dlaczego ta implementacja jest tak bardzo istotna.

Egzemplifikacji może dostarczyć chociażby ocena różnego rodzaju strategii publicznych odnoszących się do zwalczania zmian klimatu i ograniczania negatywnego wpływu na środowisko naturalne. Z uwagi na odsunięcie negatywnych efektów dzisiejszych działań (bądź braku ich podejmowania) w czasie, o wiele większą wagę przypisuje się dobru obecnie żyjących niż dobru przyszłych pokoleń<sup>29</sup>. Tymczasem należy obecnie podjąć zdecydowane kroki w zakresie ochrony środowiska, aby w przyszłości cieszyć się z pozytywnych

<sup>29</sup> Becker, Posner (2013): 246.



rezultatów, niezależnie od tego, że nie są one łatwo i szybko osiągalne. Podobna zależność występuje na gruncie zamówień publicznych, gdzie brak zrozumienia dla długofalowej perspektywy działania celów strategicznych oznacza skupienie się na dzisiejszym *business as usual* – skoro zamawiający nie widzą efektów realizacji tych celów od razu, to nie może dziwić przywiązywanie większej wagi do aspektów, których doświadczają już na etapie postępowania o udzielenie zamówienia czy w trakcie wykonania umowy w sprawie zamówienia publicznego. W obliczu restrykcji budżetowych, licznych kontroli, presji czasu oraz ryzyka związanego ze środkami ochrony prawnej nie jest zaskakujące, że zamawiający stawiają na rozwiązania sprawdzone i proste. Tak udzielane zamówienia mogą być efektywne ekonomicznie i realizować *Best Value for Money*, optymalizując wartość przedmiotu umowy realizowanej w wyniku przeprowadzonej procedury, w ramach posiadanych środków finansowych, jednakże najprawdopodobniej będą pomijały możliwość realizowania celów społecznych, środowiskowych lub związanych z innowacjami, o ile zamawiający nie zostanie zmuszony do ich uwzględnienia lub nie zrozumie, jakie korzyści, zarówno dla niego, jak i w szerszej perspektywie polityki rozwoju państwa, przyniesie realizacja strategicznych zamówień publicznych. Warto zauważyć, że odpowiedzią na opisywane wyzwanie powinien być większy nacisk na profesjonalizację zamówień publicznych.

W tym miejscu należy się skupić na drugim czynniku wpływającym na efektywność wykorzystania strategicznych zamówień publicznych dla potrzeb polityki rozwoju, a mianowicie braku wykreowania odpowiedniej architektury wyboru<sup>30</sup>. Realizacja celów strategicznych może oczywiście być nakazana przez państwo z wykorzystaniem norm prawnych, jednakże w zamówieniach publicznych nie zawsze jest to efektywne – nie wszystkie zamówienia publiczne mogą realizować takie cele. Zamiast działań o charakterze nakazowo – zakazowym państwo powinno zachęcać zamawiających i dawać impulsy do uwzględniania celów strategicznych w udzielanych zamówieniach. Możliwe jest również podejście mieszane: zamawiający mogą zostać zobowiązani do uwzględniania celów strategicznych w udzielanych zamówieniach, o ile jest to możliwe z uwagi na przedmiot zamówienia i ograniczenia finansowe towarzyszące danemu zamówieniu, niemniej państwo powinno kreować odpowiednie bodźce dla zamawiających do częstszego i szerszego uwzględniania celów strategicznych w udzielanych zamówieniach.

Zauważyć należy, że dobrze rozumiał ten problem polski ustawodawca, który w przepisie art. 17 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych uregulował zasadę efektywności, zobowiązującą zamawiających do udzielania zamówień w sposób zapewniający: (1) najlepszą jakość dostaw, usług oraz robót budowlanych, uzasadnioną charakterem zamówienia, w ramach środków, które zamawiający może przeznaczyć na jego realizację, oraz (2) uzyskanie najlepszych efektów zamówienia, w tym efektów społecznych, środowiskowych oraz gospodarczych, o ile którykolwiek z tych efektów jest możliwy do uzyskania w danym zamówieniu, w stosunku do poniesionych nakładów. Na grun-

<sup>30</sup> Thaler, Sunstein (2017): 107.

cie wskazanego przepisu zamawiający zostali zobowiązani do realizacji celów strategicznych w ramach udzielanych zamówień, ale tylko wtedy, gdy jest to możliwe z perspektywy konkretnego przedmiotu zamówienia w stosunku do jego wolumenu finansowego. Zatem podstawa prawna w odpowiedni sposób wytycza kierunek realizacji zamówień publicznych, jednakże powstaje pytanie, czy jest to wystarczający impuls do rzeczywistej refleksji nad możliwością uwzględnienia celów strategicznych w danym zamówieniu, mając na uwadze fakt, że u wielu zamawiających będzie to oznaczać odejście od utartych, sprawdzonych i znanych schematów.

Właściwie skonstruowana architektura wyboru powinna działać tak, aby otrzymany impuls był zgodny z pożądanym działaniem, aby najbardziej pomóc, a jednocześnie wyrządzić najmniejsze szkody<sup>31</sup>. Państwo zatem powinno podejmować działania ułatwiające zamawiającym decyzję o realizacji celów strategicznych w ramach udzielanych zamówień. W tym zakresie niewątpliwie należy odwołać się do omawianej wcześniej świadomości uczestników rynku zamówień publicznych, a ściślej: świadomości możliwości każdego zamawiającego do uwzględnienia celów strategicznych nie tylko w konkretnym zamówieniu, lecz także w przyjętej całościowej polityce dokonywanych zakupów oraz konsekwencji z tym związanych. Przykłady z zakresu nauk behawioralnych, wykorzystywane również w behawioralnej ekonomicznej analizie prawa, wskazują, że ludzie przyjmują różne strategie działania w zależności od wielkości i złożoności dostępnych opcji, przy czym bardziej komfortowa sytuacja jest wtedy, gdy mamy do wyboru niewielką liczbę w pełni zrozumiałych opcji<sup>32</sup>. Im więcej bardziej złożonych aspektów należy w wyborze uwzględnić, tym bardziej jest prawdopodobne, że będziemy upraszczać swoje strategie<sup>33</sup>. Jeśli zamawiający nie dostrzegają korzyści wynikających z realizacji strategicznych zamówień publicznych, a jednocześnie obawiają się użycia bardziej złożonych instrumentów prawa zamówień publicznych, takich jak negocjacje z wykonawcami czy wykorzystanie rachunku kosztów cyklu życia, to naturalną reakcją będzie udzielanie zamówień publicznych według utartych i znanych schematów, bez konieczności podążania w kierunku, który jest nieznanym i niepewnym. Zatem państwo powinno w taki sposób kreować architekturę wyboru, aby dawać zamawiającym dostateczne impulsy do wyjścia ze swojej „strefy komfortu” i podjęcia decyzji istotnych dla dobra wspólnego.

Taki stan można osiągnąć na kilka sposobów, lecz przede wszystkim państwo powinno jak najbardziej rozpowszechniać informacje o zamawiających, wykonawcach oraz zamówieniach, które z powodzeniem uwzględniały aspekty związane ze zrównoważonym rozwojem czy promowaniem innowacyjnych rozwiązań. Przy czym ten przekaz powinien być stosunkowo prosty: pokazywać, za pomocą jakich instrumentów zrealizowano pewne istotne założenia oraz jakie będą tego konsekwencje dla danego zamawiającego oraz w szerszej perspektywie. W dobie zalewu informacji o różnej wartości dane dotyczące

<sup>31</sup> Thaler, Sunstein (2017): 97.

<sup>32</sup> Thaler, Sunstein (2017): 122.

<sup>33</sup> Thaler, Sunstein (2017): 123–124.

dobrych praktyk w zakresie realizacji celów strategicznych poprzez zamówienia publiczne powinny być szeroko dostępne i łatwo przyswajalne, a przede wszystkim identyfikować korzyści i zyski wynikające z takich zamówień. Jest to szczególnie istotne w przypadku tych celów strategicznych, które przynoszą pozytywne efekty w dłuższym okresie, a jednocześnie przekładają się na cenę udzielanego zamówienia, tym bardziej jeśli pozytywne efekty mają większe znaczenie dla poziomu rozwoju społeczno-gospodarczego państwa niż samego zamawiającego. Jak wskazywał Richard H. Thaler, powołując się na badania Daniela Kahnemana i Amosa Tversky'ego, „ludzie patrzą na życie przez pryzmat zmian, a nie poziomów”<sup>34</sup>. To, co na pewno zauważy zamawiający, to wzrost ceny lub kosztu zamówienia publicznego, a nie korzyści społeczno-gospodarcze osiągnęte w szerszej perspektywie przez państwo. Dlatego też analizowana architektura wyboru może uwzględniać elementy presji moralnej (*moral suasion*): państwo, poprzez odpowiednią politykę i wzorce, powinno pokazywać uczestnikom rynku zamówień publicznych, jak należy postępować właściwie, uwzględniając nie tylko własne potrzeby, ale interes publiczny czy dobro wspólne, a więc odwołując się do bardziej uniwersalnych wartości i kreując pewne poczucie moralnej odpowiedzialności<sup>35</sup>.

Zasadniczo wszystkie powyższe uwagi sprowadzają się zatem do trzeciego czynnika, to jest wykorzystania roli państwa do kreowania polityki rozwoju społeczno-gospodarczego. Państwo powinno posiadać przemyślaną, transparentną i zrozumiałą politykę dotyczącą możliwości wykorzystania strategicznych zamówień publicznych jako efektywnego instrumentu polityki rozwoju. Truizmem jest stwierdzenie, że taka polityka musi być jasna i czytelna, mając na uwadze fakt, ilu zamawiających (oraz ich pracowników) byłoby adresatami takiego dokumentu – wskazywałem już wcześniej na potrzebę „uproszczenia przekazu”. Przede wszystkim jednak taka polityka musi być przemyślana, aby rzeczywiście zamówienia publiczne mogły być istotnym narzędziem w prowadzeniu polityki rozwoju przez państwo. Nie wystarczy bowiem, kolokwialnie rzecz ujmując, narzucić zamawiającym konieczności realizowania zrównoważonych zamówień czy promowania popytu na innowacje przez udzielane zamówienia. Konstruując założenia polityki w zakresie realizacji celów strategicznych przez zamówienia publiczne, państwo musi mieć świadomość, że te cele: (a) często nie są możliwe do zrealizowania w danym zamówieniu ze względu na jego przedmiot; (b) często nie są możliwe do zrealizowania w danym zamówieniu ze względu na jego szacowaną wartość i możliwości finansowe zamawiającego; (c) często nie są możliwe do zrealizowania w danym zamówieniu ze względu na strukturę i możliwości wykonawców obecnych na rynku właściwym dla przedmiotu zamówienia; (d) bardzo często wzajemnie się wykluczają. Przykładowo, rozwój technologiczny jest niewątpliwie niezbędny dla dalszego rozwoju gospodarczo-społecznego. Nie można jednak pomijać faktu, że rozwój technologii informatycznych i komunikacyjnych jest również czynnikiem, który przyczynia się do wzrostu nierówności<sup>36</sup>.

<sup>34</sup> Thaler (2018): 53.

<sup>35</sup> Szerzej m.in. Romans (1966).

<sup>36</sup> Atkinson (2017): 145.

W tym kontekście należy uznać za słuszne przyjęcie w Polsce tzw. Polityki zakupowej państwa na lata 2022–2025 (uchwalonej 11 stycznia 2022 r.), która stanowi instrument powiązania wydatków dokonywanych poprzez zamówienia publiczne z realizacją polityk oraz celów strategicznych państwa w obszarze gospodarczym, społecznym oraz środowiskowym. Głównymi adresatami Polityki zakupowej państwa są zamawiający należący do sektora administracji rządowej, dla których stanowi ona podstawę określenia szczegółowych celów w obszarze zakupów i inwestycji. Dla pozostałych zamawiających Polityka zakupowa państwa ma ambicję bycia źródłem użytecznych rekomendacji i wytycznych w zakresie kształtowania procesów zakupowych<sup>37</sup>, ponieważ dotyczy wszystkich zamawiających, niezależnie od ich statusu. Podkreślenia jednak wymaga, że Polityka zakupowa państwa jest pierwszym tego typu dokumentem, a zatem przy braku doświadczeń i utrwalonej praktyki nie można oczekiwać, że jest dziełem pozbawionym błędów. Niemniej sam fakt przyjęcia tego dokumentu stanowi dobry prognostyk dla szerszego wykorzystywania zamówień publicznych do realizacji celów polityki rozwoju państwa, tym bardziej że Polityka zakupowa państwa wprost kładzie nacisk na aspekty strategiczne, takie jak rozwój potencjału MŚP czy zamówienia społeczne, zdrowotne, zielone i innowacyjne. Jednym z priorytetów Polityki zakupowej jest również profesjonalizacja, rozumiana jako rozwój kompetencji i umiejętności praktyków zamówień publicznych, które, jak słusznie zauważono, determinują otwartość zamawiających na zrównoważone i innowacyjne produkty, usługi i roboty budowlane. Ukazanie w Polityce zakupowej potencjału strategicznych zamówień publicznych, przy jednoczesnym wskazaniu konieczności przeprowadzenia wielopłaszczyznowej profesjonalizacji zamówień publicznych, świadczy o zrozumieniu wzajemnych zależności zachodzących pomiędzy tymi instrumentami systemu zamówień publicznych.

#### IV. ZAKOŃCZENIE

Zmiana paradygmatu zamówień publicznych na poziomie Unii Europejskiej po reformie z 2014 r. jest oczywista. Działania Komisji Europejskiej, promującej strategiczne zamówienia publiczne, nie zastąpią jednak inicjatyw, które powinny w tym zakresie podejmować poszczególne państwa członkowskie. Realizacja celów strategicznych dla rozwoju społeczno-gospodarczego poprzez zamówienia publiczne powinna odbywać się w sposób przemyślany, w otoczeniu gwarantującym odpowiednie wykorzystanie zamówień publicznych, zgodnie z potrzebami danego państwa – podstawowym beneficjentem strategicznych zamówień publicznych jest bowiem państwo. Chociaż państwo posiada właściwe instrumenty prawne, musi jednak przekonać zamawiających do implementacji w ramach udzielanych zamówień aspektów związanych z ekologią, kwestiami społecznymi, zrównoważoną gospodarką czy promowa-

<sup>37</sup> <https://www.gov.pl/web/rozwoj-technologie/polityka-zakupowa-panstwa2> [dostęp: 3.03.2023].

niem innowacji. Wykreowanie odpowiedniego popytu w tym zakresie wpłynie na stronę podażową, czyli wykonawców, którzy będą musieli dostosować się do wyższych standardów realizacji zamówień publicznych, wynikających z ich powiązania z polityką rozwoju społeczno-gospodarczego. Niemniej to państwo musi oddziaływać na zamawiających w taki sposób, aby rzeczywiście dostrzegali potencjał strategicznych zamówień publicznych, który samo państwo również zaczęło dostrzegać.

W tym zakresie przyjęcie Polityki zakupowej państwa nie jest holistycznym rozwiązaniem, a jedynie pierwszym krokiem do szerszego wykorzystywania zamówień publicznych jako instrumentu polityki rozwoju. Odpowiednio wykorzystując nauki płynące z ekonomii behawioralnej oraz behawioralnej ekonomicznej analizy prawa, państwo będzie mogło oczekiwać wykształcenia się właściwych praktyk na rynku zamówień publicznych, aby jednak korygować pewne dysfunkcje mechanizmów rynkowych i osiągać cele rozwoju społeczno-gospodarczego, nie można przerzucać całego ciężaru polityki strategicznych zamówień publicznych na poszczególnych zamawiających. Wykorzystanie strategicznych zamówień publicznych jako instrumentu polityki rozwoju wymaga odpowiedniego zarządzania przez państwo na poziomie makroekonomicznym i jednoczesnego zapewnienia pewności prawa oraz upubliczniania dobrych praktyk. Konieczna będzie również wielopłaszczyznowa i gruntowna profesjonalizacja zamówień publicznych.

## Bibliografia

- Atkinson, A.B. (2017). *Nierówności. Co da się zrobić?* Tłum. M. Ratajczak, M. Szlinder. Warszawa.
- Becker, G.S., Posner, R.A. (2013). *Nieoczywistości. Ekonomiczna teoria wszystkiego*. Tłum. S. Kowalski. Warszawa.
- Bovis, Ch.H. (2010). Public Procurement, Public-Private Partnerships and Public Services in the EU. *European Public Private Partnership Law Review* 2: 85–96.
- Fukuyama, F. (2012). *Historia ładu politycznego. Od czasów przedludzkich do rewolucji francuskiej*. Tłum. N. Radomski. Poznań.
- Grabowski, J. (2013). *Prawo a gospodarka*. W: R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego. Tom 8a: Publiczne prawo gospodarcze* (s. 1–40). Warszawa.
- Hartung, W., Bagłał, M., Michalczyk, T., Wojciechowski, M., Krysa, J., Kuźma, K. (2015). *Dyrektywa 2014/24/UE w sprawie zamówień publicznych*. Warszawa.
- Kokocińska, K. (2014). *Prawne mechanizmy prowadzenia polityki rozwoju w zdecentralizowanych strukturach władzy publicznej*. Poznań.
- Ling Song, J.Y. (2021). *Public purchasing in the EU during the COVID-19 pandemic*. W: C.R. Hamer, M. Comba (eds.), *Centralising Public Procurement: The Approach of EU Member States* (s. 100–120). Cheltenham.
- Mazzucato, M. (2018). *The Entrepreneurial State. Debunking Public vs. Private Sector Myths*. Penguin Random House UK.
- Neamtu, B., Dragos, D.C. (2015). Sustainable public procurement: the use of eco-labels. *European Procurement & Public Private Partnership Law Review* 2: 92–101.
- Nowicki, H. (2017). *Cele systemu zamówień publicznych*. W: T. Kocowski, J. Gola (red.), *Przedsiębiorca w społecznej gospodarce rynkowej. System zamówień publicznych w Polsce*. Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu 497: 53–63.
- Nowicki, P. (2017). *Zamówienia publiczne jako instrument kształtowania gospodarki przez państwo*. W: T. Kocowski, J. Gola (red.), *Przedsiębiorca w społecznej gospodarce rynkowej. Sys-*

- tem zamówień publicznych w Polsce. *Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu* 497: 114–127.
- Nowicki, P. (2019). Aksjologia prawa zamówień publicznych. Pomiedzy efektywnością ekonomiczną a instrumentalizacją. Toruń.
- Piketty, T. (2015). *Kapitał w XXI wieku*. Tłum. A. Bilik. Warszawa.
- Prier, E., Schwerin, E., McCue, C.P. (2016). Implementation of sustainable public procurement practices and policies: a sorting framework. *Journal of Public Procurement* 16(3): 312–346.
- Romans, J.T. (1966). Moral suasion as an instrument of economic policy. *The American Economic Review* 56(5): 1220–1226.
- Szydło, M. (2014). *Prawna koncepcja zamówienia publicznego*. Warszawa.
- Thaler, R.H. (2018). *Zachowania niepoprawne. Tworzenie ekonomii behawioralnej*. Tłum. J. Konieczny. Poznań.
- Thaler, R.H., Sunstein, C.R. (2017). *Impuls. Jak podejmować właściwe decyzje dotyczące zdrowia, dobrobytu i szczęścia*. Tłum. J. Grzegorzczak. Poznań.