

**WERSJA WSTĘPNA**  
**poprawiona – nie do cytowania**

**PODREČZNIK STOSOWANIA KLAUZUL SPOŁECZNYCH  
W ZAMÓWIENIACH PUBLICZNYCH**

**Tomasz Schimanek**  
**we współpracy z Barbarą Kunysz-Syrytczyk**

**Wersja wstępna, lipiec 2014 roku**

Spis treści:

**Wprowadzenie**

**Streszczenie**

**1. Podstawowe informacje o klauzulach społecznych**

**1.1. Czym są klauzule społeczne**

**1.2. Klauzule społeczne a społecznie odpowiedzialne zamówienia publiczne**

**1.3. Podstawy prawne stosowania klauzul społecznych**

**2. Polskie doświadczenia w stosowaniu klauzul społecznych**

**2.1. Dotychczasowe zastosowanie klauzul społecznych**

**2.2. Korzyści ze stosowania klauzul społecznych**

**2.3. Klauzule społeczne jako instrument wsparcia rozwoju ekonomii społecznej**

**2.4. Uwarunkowania stosowania klauzul społecznych**

**3. Klauzule społeczne w praktyce**

**3.1. Jak się przygotować do zastosowania klauzul społecznych?**

**3.2. Jak przeprowadzić postępowanie z klauzulami społecznymi?**

**3.3. Jak ocenić efekty realizacji zamówienia z klauzulami społecznymi?**

**3.4. Gdzie szukać dodatkowych informacji**

**4. Załącznik – przykłady dokumentacji postępowań z zastosowanymi klauzulami społecznymi**

**4.1. Klauzula zastrzeżona**

**4.2. Klauzula zatrudnieniowa**

**4.3. Inne**

## Wprowadzenie

Podręcznik stosowania klauzul społecznych jest zbiorem wiedzy i informacji użytecznych dla zamawiających, którzy już korzystają z tego rozwiązania lub zamierzają z niego korzystać, a także dla wykonawców, którzy będą realizować tego typu zamówienia. Wiedza w nim zawarta nie wyczerpuje z pewnością tematu, ale uwzględnia wszystkie istotne aspekty. Podręcznik zawiera definicję klauzul społecznych, opisuje opisano w nich podstawy prawne, pokazano szerszy kontekst oraz przesłanki ich stosowania. Uwzględniono w nim również informacje o dotychczasowych polskich doświadczeniach w korzystaniu z klauzul społecznych, a także w przystępny sposób, krok po kroku pokazano, jak przygotować i przeprowadzić postępowanie z taką klauzulą. W podręczniku znajdują się również przykłady postępowań, w których użyto klauzul społecznych, a także fragmenty dokumentacji z tych postępowań oraz użyteczne kontakty i źródła wiedzy.

Kwestie prawne dotyczące stosowania klauzul społecznych szerzej opisuje opracowanie przygotowane przez Urząd Zamówień Publicznych „Aspekty społeczne w zamówieniach publicznych. Podręcznik”, dostępne na stronie internetowej Urzędu.

**Podręcznik stosowania klauzul społecznych ma charakter wstępny** i będzie sukcesywnie uzupełniany i korygowany o pozyskiwaną wiedzę oraz opinie zebrane w trakcie seminariów dotyczących klauzul społecznych. Seminaria w okresie od marca do lipca 2014 roku przeprowadziła Fundacja Fundusz Współpracy. Zarówno seminaria, jak i podręcznik przygotowany przez Instytut Spraw Publicznych są działaniami prowadzonymi w ramach projektu „Zintegrowany system wsparcia ekonomii społecznej” współfinansowanego przez Europejski Fundusz Społecznych w ramach Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki. Ostateczna treść podręcznika zostanie przygotowana w listopadzie 2014 roku i będzie dostępna w wersji papierowej oraz elektronicznej.

Publikacja została przygotowana przez Tomasza Schimanka we współpracy z Barbarą Kunysz-Syrytczyk, a treść była także konsultowana z komitetem redakcyjnym, w skład którego wchodzi: Magdalena Klaus, prezes zarządu Fundacji Inicjatyw Społeczno-Ekonomicznych, Magdalena Olejarz, dyrektor Departamentu Unii Europejskiej i Współpracy Międzynarodowej w Urzędzie Zamówień Publicznych, Krzysztof Więckiewicz, dyrektor Departamentu Pożytku Publicznego w Ministerstwie Pracy i Polityki Społecznej, Jacek Ostrowski, członek zarządu Fundacji Fundusz Współpracy oraz Marcin Wojdat, sekretarz Miasta Stołecznego Warszawy.

## Streszczenie

W znaczeniu używanym powszechnie w Polsce i zastosowanym w niniejszym podręczniku **klauzule społeczne** w zamówieniach publicznych obejmują dwa rozwiązania istniejące w ustawie Prawo zamówień publicznych i ułatwiające zamawiającym uwzględnienie istotnych kwestii społecznych. W prawie unijnym i krajowym istnieją również inne rozwiązania pozwalające brać pod uwagę aspekty społeczne w zamówieniach publicznych, określane mianem **społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych**.

W podręczniku opisane zostały dwa rozwiązania:

- **klauzula zastrzeżona, określona w art. 22 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, pozwalająca na zastrzeżenie przez zamawiającego możliwości udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego wyłącznie dla podmiotów, w których ponad 50% zatrudnionych stanowią osoby niepełnosprawne,**
- **klauzula zatrudnieniowa, określona w art. 29 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych, dająca zamawiającemu możliwość nałożenia na wykonawcę wymogu zatrudnienia przy realizacji przedmiotu zamówienia osób znajdujących się w trudnej sytuacji na rynku pracy.**

Artykuł 29 ust. 4 Prawa zamówień publicznych przewiduje także tak zwaną **klauzulę pracowniczą** dającą zamawiającemu możliwość wymagania od wykonawcy zamówienia utworzenia funduszu szkoleniowego i ponoszenia określonej wysokości wpłat na ten fundusz lub – w przypadku gdy taki fundusz już istnieje – zwiększenia wpłat pracodawcy na jego rzecz. W podręczniku została ona potraktowana marginalnie, gdyż **w związku z wejściem w życie nowelizacji ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy<sup>1</sup> znoszącej instytucję funduszu szkoleniowego staje się bezprzedmiotowa.**

Zamawiający, stosując **klauzulę zastrzeżoną**, ułatwia dostęp do zamówień publicznych podmiotom zatrudniającym osoby niepełnosprawne (w tym przedsiębiorstwom społecznym), wspiera zatem integrację zawodową i zatrudnienie tych osób. Warunkiem

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 14 marca 2014 roku o zmianie ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2014 poz. 598).

zastosowania klauzuli zastrzeżonej jest wskazanie jej w ogłoszeniu o udzielenie zamówienia publicznego oraz w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Skutkuje to zamknięciem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wyłącznie do podmiotów spełniających warunek określony klauzulą. Podmioty te, składając ofertę realizacji zamówienia publicznego, muszą złożyć dodatkowe oświadczenie potwierdzające, że co najmniej 50% ich pracowników stanowią osoby niepełnosprawne. W umowie z wykonawcą zamawiający może określić sposób weryfikacji tego warunku oraz przewidzieć sankcje na wypadek, gdyby w trakcie realizacji zamówienia poziom zatrudnienia osób niepełnosprawnych spadł poniżej wymaganego poziomu.

W przypadku **klauzuli zatrudnieniowej** zamawiający może żądać od wykonawcy, aby przy realizacji zamówienia zatrudnił określoną liczbę osób:

- bezrobotnych,
- młodocianych w celu przygotowania zawodowego,
- niepełnosprawnych,
- bezdomnych realizujących indywidualny program wychodzenia z bezdomności,
- uzależnionych od alkoholu po zakończeniu programu psychoterapii w zakładzie leczenia odwykowego,
- uzależnionych od narkotyków lub innych środków odurzających po zakończeniu programu terapeutycznego w zakładzie opieki zdrowotnej,
- chorych psychicznie,
- zwalnianych z zakładów karnych mających trudności w integracji ze środowiskiem,
- uchodźców realizujących indywidualny program integracji.

O wyborze kategorii osób i ich liczbie decyduje zamawiający. Aby zastosować klauzulę zatrudnieniową, zamawiający musi określić wymóg zatrudnienia w ogłoszeniu o udzielenie zamówienia publicznego oraz w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Składając ofertę, uczestnik postępowania potwierdza gotowość zatrudnienia wskazanych przez zamawiającego osób. W umowie z wykonawcą zamawiający powinien określić: liczbę i kategorię osób, wymagany okres ich zatrudnienia, sposób dokumentowania zatrudnienia, uprawnienia zamawiającego w zakresie kontroli

spełniania przez wykonawcę warunku zatrudnienia oraz sankcje z tytułu jego niespełnienia. Klauzula zatrudnieniowa wspiera zatrudnianie osób, które mają utrudniony dostęp do rynku pracy. Może być także wykorzystywana jako instrument ułatwiający przedsiębiorstwom społecznym dostęp do zamówień publicznych.

Różnice między klauzulą zastrzeżoną a zatrudnieniową polegają na tym, że w przypadku klauzuli zastrzeżonej postępowanie o udzielenie zamówienia zamknięte jest do określonego typu podmiotów zatrudniających osoby niepełnosprawne, ale te osoby nie muszą uczestniczyć w realizacji zamówienia. Warunek klauzuli zatrudnieniowej natomiast może spełnić każdy wykonawca, ale osoby wskazane przez zamawiającego muszą być zatrudnione przy realizacji zamówienia.

Oba rozwiązania są bezpośrednim przeniesieniem możliwości przewidzianych w dyrektywach unijnych i nie stanowią naruszenia zasady konkurencyjności. Klauzule społeczne mogą być także stosowane w zamówieniach podprogowych, w których zamawiający nie musi stosować Prawa zamówień publicznych (obecnie są to zamówienia o wartości poniżej 30 tys. euro).

Aby ułatwić zamawiającym korzystanie z klauzul społecznych, w podręczniku omówiono szczegółowo warunki i sposób ich stosowania, zamieszczono także wzory i przykłady ogłoszeń, Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia oraz umów zawartych w postępowaniach, w których zastosowano klauzule społeczne. Racjonalne i skuteczne używanie tych klauzul wymaga przede wszystkim odpowiedniego przygotowania się zamawiającego, m.in. określenia spodziewanych skutków społecznych, rozpoznania rynku potencjalnych wykonawców, identyfikacji zamówień, w których możliwe jest zastosowanie klauzul. W podręczniku zwrócono szczególną uwagę na to, co zamawiający powinien zrobić, aby zastosować klauzule społeczne, oraz w jaki sposób powinien ocenić ich skuteczność.

## 1. Podstawowe informacje o klauzulach społecznych

### 1.1. Czym są klauzule społeczne

W szerokim znaczeniu – to rozwiązania pozwalające na liczenie się z istotnymi względami społecznymi przy realizacji zamówienia publicznego. W znaczeniu stosowanym przez Komisję Europejską, obejmują one przyzwolenie na uzależnienie przeprowadzenia zamówienia od spełnienia przez wykonawcę określonych warunków, istotnych z uwagi na osiągnięte dzięki nim korzyści społeczne – są to tak zwane klauzule umowne.

**Niniejszy podręcznik dotyczy stosowania klauzul społecznych w rozumieniu przyjętym powszechnie w Polsce, obejmującym dwa rozwiązania wskazane w prawie unijnym i implementowane do polskiego Prawa zamówień publicznych. Pierwsze dotyczy wspomnianych klauzul umownych i umożliwia uzależnienie wykonania zamówienia publicznego od zatrudnienia przy jego realizacji osób mających utrudniony dostęp do rynku pracy i/lub od wprowadzenia przez wykonawcę zamówienia instrumentów służących rozwojowi pracowników. Drugie rozwiązanie obejmuje tak zwaną klauzulę zastrzeżoną umożliwiającą zamknięcie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego do podmiotów mających wśród pracowników określony udział osób niepełnosprawnych z uwagi na szczególne znaczenie społeczne, jakie te podmioty odgrywają dla integracji zawodowej i zatrudniania osób niepełnosprawnych mających utrudniony dostęp do rynku pracy.**

Zgodnie z dyrektywami unijnymi, polskim prawem oraz orzecznictwem krajowym i unijnym, klauzule społeczne są instrumentami umożliwiającymi wyrównywanie szans w dostępie do zamówień publicznych dla podmiotów oraz osób w gorszej sytuacji i **nie naruszają zasad traktatowych, w szczególności równego traktowania podmiotów i uczciwej konkurencji.**

Prawo do wprowadzenia klauzul społecznych i środowiskowych przewiduje Dyrektywa 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 roku koordynująca procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych<sup>2</sup> oraz Dyrektywa 2004/18/WE Parlamentu

<sup>2</sup> Dyrektywa 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. koordynująca procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych ( Dz. U. L 134 z 30.4.2004).



Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 roku w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi<sup>3</sup>. Obie dyrektywy zawierają kilka zapisów dotyczących możliwości stosowania klauzul społecznych i środowiskowych. Stwierdzają m.in., że zamawiający mogą określić szczególne warunki odnoszące się do realizacji danego zamówienia, pod warunkiem że są one zgodne z prawem wspólnotowym oraz że zostały podane w ogłoszeniu stanowiącym zaproszenie do ubiegania się o zamówienie lub w specyfikacjach. Warunki odnoszące się do realizacji zamówienia mogą w szczególności dotyczyć kwestii społecznych oraz ochrony środowiska.

W innym miejscu dyrektywy mówią, że instytucja zamawiająca może stosować kryteria mające na celu spełnienie wymagań społecznych w odpowiedzi na określone w specyfikacjach zamówienia, potrzeby grup ludzi znajdujących się w szczególnie niekorzystnej sytuacji, do których należą odbiorcy robót budowlanych, dostaw lub usług będących przedmiotem zamówienia, a także że warunki realizacji zamówienia, chyba że nie są bezpośrednio lub pośrednio dyskryminujące, mogą zachęcać do organizacji wewnętrznych szkoleń zawodowych, zatrudniania osób mających szczególne trudności z integracją, a także zwalczania bezrobocia lub ochrony środowiska.

Zgodnie z dyrektywami, można na przykład ustanowić wymóg – odnoszący się do realizacji zamówienia – co do zatrudnienia osób długotrwale poszukujących pracy, co do przeprowadzenia szkoleń dla bezrobotnych lub młodocianych, co do przestrzegania postanowień konwencji Międzynarodowej Organizacji Pracy (MOP), o ile przepisy te nie zostały wdrożone do prawa krajowego, oraz co do zatrudnienia większej liczby osób niepełnosprawnych, niż przewiduje to ustawodawstwo krajowe.

W szczególny sposób dyrektywy traktują także wykonawców zatrudniających osoby niepełnosprawne, które skutecznie przyczyniają się do integracji lub reintegracji osób niepełnosprawnych na rynku pracy. Jednakże podmioty takie mogą być niezdolne do uzyskania zamówień w normalnych warunkach konkurencji. W konsekwencji należy umożliwić państwom członkowskim UE zastrzeżenie prawa takich podmiotów do udziału w procedurach udzielania zamówień lub zagwarantowanie im realizacji zamówień w ramach programów pracy chronionej. Większość możliwości wskazanych w dyrektywach unijnych została wprowadzona do polskiego prawa zamówień publicznych. Należy jednak podkreślić, że dyrektywy w odniesieniu do klauzul umownych nie wskazują precyzyjnie ani rozwiązań

<sup>3</sup> Dyrektywa 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 31 marca 2004 r. dotycząca koordynacji procedur przetargów publicznych na roboty budowlane, dostawy oraz usługi ( Dz. U. L 134 z 30.4.2004).  
Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego



propracowniczych, które mają być nimi objęte, ani konkretnych grup osób o utrudnionym dostępie do rynku pracy. Decyzje o wyborze rozwiązań i grup osób wykluczonych należą do krajów członkowskich.

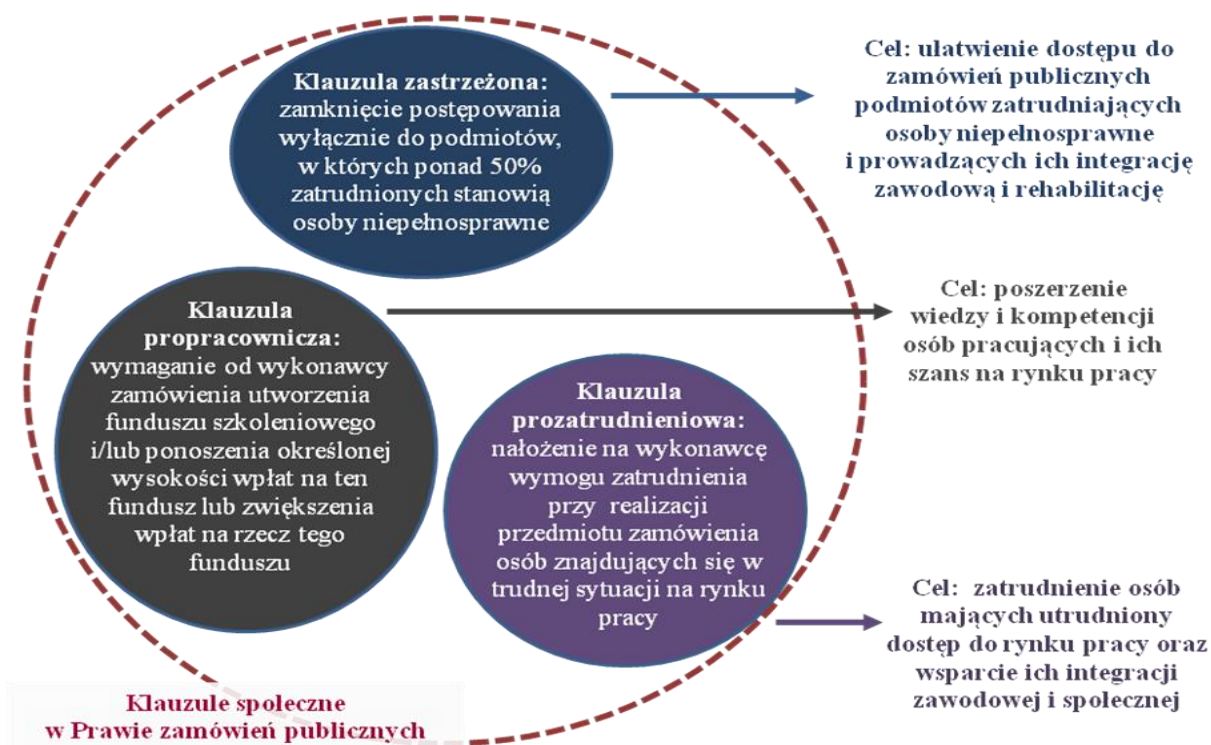
**W ramach tzw. klauzul społecznych w ustawie Prawo zamówień publicznych istnieje obecnie możliwość:**

- **zastrzeżenia przez zamawiającego możliwości udziału w postępowaniu wyłącznie dla podmiotów, w których ponad 50% zatrudnionych stanowią osoby niepełnosprawne,**
- **nałożenia na wykonawcę wymogu zatrudnienia przy realizacji przedmiotu zamówienia osób znajdujących się w trudnej sytuacji na rynku pracy,**
- **wymagania od wykonawcy zamówienia utworzenia funduszu szkoleniowego i/lub ponoszenia określonej wysokości wpłat na ten fundusz.**

Dwie pierwsze klauzule: zastrzeżona i zatrudnieniowa są wprost realizacją wskazań w dyrektywach unijnych, trzecia natomiast, zwana propracowniczą, z pewnością nie wyczerpuje wszystkich możliwości wynikających z dyrektyw unijnych, służących rozwojowi i wzmocnieniu szkoleń dla pracowników.

Klauzule społeczne są rozwiązaniami oddającymi podejście Komisji Europejskiej oraz stosujących je krajów członkowskich, w tym Polski, traktujące zamówienia publiczne jako instrument mogący również realizować cele polityki społecznej. Określane jest ono mianem **społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych** i obejmuje możliwości stosowania także innych niż klauzule społeczne instrumentów pozwalających uwzględniać kwestie społeczne w zamówieniach publicznych.

## Schemat 1 Klauzule społeczne w Prawie zamówień publicznych



Źródło: opracowanie własne

## 1.2. Klauzule społeczne a społecznie odpowiedzialne zamówienia publiczne

**Společnie odpowiedzialne zamówienia publiczne** (lub krócej: społeczne zamówienia publiczne) to termin, którym posługuje się od kilku lat Komisja Europejska. Wprowadzenie go było wynikiem zmiany podejścia Komisji Europejskiej do zamówień publicznych, która dokonała się na początku XXI wieku. Polegała ona na dostrzeżeniu w zamówieniach publicznych instrumentu służącego nie tylko skutecznemu i efektywnemu wydatkowaniu środków publicznych, ale także realizowaniu celów polityki społecznej i środowiskowej całej Unii i poszczególnych krajów członkowskich. Efektem było m.in. wprowadzenie w 2004 roku wspomnianych wyżej dyrektyw dotyczących zamówień publicznych oraz promowanie Projektu „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego

przez Komisję Europejską i inne instytucje unijne społecznych i środowiskowych zamówień publicznych. Podejście to ma także swoje odzwierciedlenie w Strategii Europa 2020 oraz w nowych dyrektywach dotyczących zamówień publicznych przyjętych w 2014 roku.

W przewodniku poświęconym społecznym zamówieniom publicznym wydanym przez Komisję Europejską pojęcie społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych definiowane jest w sposób następujący:

„Termin społecznie odpowiedzialne zamówienia publiczne oznacza zamówienia publiczne, w ramach których bierze się pod uwagę co najmniej jedną z następujących kwestii społecznych: możliwości zatrudnienia, godną pracę, zgodność z prawami społecznymi i z prawem do pracy, integrację społeczną (w tym także osób niepełnosprawnych), równość szans, dostępność, projektowanie dla wszystkich, uwzględnianie kryteriów zrównoważonego rozwoju, w tym kwestii etycznego handlu oraz szerszego dobrowolnego przestrzegania zasad społecznej odpowiedzialności biznesu (*corporate social responsibility* — CSR), z jednoczesnym uwzględnieniem zasad ujętych w Traktacie Unii Europejskiej oraz w dyrektywach dotyczących zamówień publicznych”<sup>4</sup>.

Jak z tego wynika, **pojęcie społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych jest szersze niż pojęcie klauzul społecznych**, choć klauzule są jednym z istotnych instrumentów społecznych zamówień publicznych. Społeczne zamówienia publiczne umożliwiają promowanie kwestii istotnych z punktu widzenia polityki unijnej, które nie muszą mieć odniesienia wprost do konkretnych zapisów prawnych, na przykład promowanie godnej pracy. Istotne jest natomiast, aby takie praktyki zamawiających nie były sprzeczne z unijnym i krajowym prawem dotyczącym zamówień publicznych oraz aby nie naruszały zasad traktatowych, w szczególności:

- zakazu dyskryminacji ze względu na przynależność państwową,
- swobodnego przepływu towarów oraz zakazu ograniczeń ilościowych w przywozie i wywozie, oraz wszelkich środków o skutku równoważnym,
- swobody prowadzenia działalności gospodarczej,

<sup>4</sup> „Kwestie społeczne w zakupach. Przewodnik dotyczący uwzględniania kwestii społecznych w zamówieniach publicznych”, Urząd Publikacji Unii Europejskiej, Luksemburg 2011.

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego

- swobody świadczenia usług<sup>5</sup>.

W polskim **Prawie zamówień publicznych** znajdują się następujące zapisy umożliwiające uwzględnianie kwestii społecznych:

- **klauzule społeczne w art. 22 ust. 2 oraz art. 29 ust. 4** ustawy Prawo zamówień publicznych (ustawy Pzp), które omówione zostaną szczegółowo w kolejnym podrozdziale,
- **przestrzeganie prawa pracy i zobowiązań wobec państwa i pracowników**; art. 24 ust. 1 pkt 3–8 ustawy Pzp stanowi podstawę wykluczenia wykonawców, którzy zalegają z uiszczeniem podatków, opłat lub składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne, z wyjątkiem przypadków, gdy uzyskali oni przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie, rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu oraz które prawomocnie skazano za przestępstwo popełnione w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia, przestępstwo przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową, przestępstwo przeciwko środowisku, przestępstwo przekupstwa, przestępstwo przeciwko obrotowi gospodarczemu lub inne przestępstwo popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowych, a także za przestępstwo skarbowe lub przestępstwo udziału w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego.

Ponadto w przepisach wykonawczych, wydanych na podstawie art. 25 ust. 2 ustawy Pzp przewidziano, że dla potwierdzenia braku podstaw do wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia wykonawcy, zamawiający żąda lub może żądać m.in.:

- aktualnego zaświadczenia właściwego oddziału Zakładu Ubezpieczeń Społecznych lub Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego potwierdzającego, że wykonawca nie zalega z opłacaniem składek na ubezpieczenie zdrowotne i społeczne, lub potwierdzenia, że uzyskał przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu – wystawionego nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo składania ofert;

<sup>5</sup> Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej i Traktat o Unii Europejskiej (Dz. U. UE C 83/01 z dnia 30.3.2010).

- aktualnej informacji z Krajowego Rejestru Karnego potwierdzającej niekaralność wykonawcy m. in. w zakresie przestępstw przeciwko prawom pracowników;
- oświadczenia wykonawcy o zatrudnianiu ponad 50% osób niepełnosprawnych w rozumieniu przepisów o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych lub w rozumieniu właściwych przepisów państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego – jeżeli wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania w tych państwach.

Jeśli wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, to składa dokument lub dokumenty wystawione w kraju, w którym ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, potwierdzające odpowiednio, że nie zalega z uiszczaniem podatków, opłat, składek na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne albo że uzyskał przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu.

Klauzule społeczne oraz inne rozwiązania mieszczące się w obszarze społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych są stosowane przez państwa członkowskie Unii Europejskiej, aczkolwiek **skala, zakres i charakter tych rozwiązań w poszczególnych krajach są zróżnicowane**. Wynika to z różnic w prawie krajowym, a przede wszystkim z różnic w praktyce realizacji zamówień publicznych i uwzględniania w nich aspektów społecznych. Nie istnieje więc jeden standard czy wzorzec.

Warto także zauważyć, że na gruncie europejskim, to, co dziś rozumiemy pod pojęciem społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych, nie jest rozwiązaniem nowym. Już w 1891 roku w Wielkiej Brytanii przyjęto rezolucję zobowiązującą zamawiających do zapewnienia uczciwego wynagrodzenia pracowników zatrudnianych przy wykonywaniu zamówień publicznych. Podobne rozwiązania były wprowadzane już na początku XX wieku także w innych krajach. Znaczącą zmianę w upowszechnianiu społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych przyniosła Konwencja nr 94 Międzynarodowej Organizacji Pracy dotycząca postanowień o pracy w umowach zawieranych przez władze publiczne z 1952 roku. Wskazywano w niej, że zamawiający zobowiązani są do zapewnienia pracownikom realizującym umowy finansowane ze środków publicznych sprawiedliwych i właściwych warunków zdrowia, bezpieczeństwa i bytu. Konwencję ratyfikowała ponad jedna trzecia obecnych państw członkowskich UE, w tym gronie zabrakło Polski. W niektórych z nich, na przykład w Finlandii, nadal jest ona podstawą stosowania aspektów społecznych w zamówieniach publicznych.

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego



Początkiem stosowania klauzul społecznych stały się wspomniane zapisy w dyrektywach unijnych dotyczących zamówień publicznych z 2004 roku, które wychodziły poza dotychczasowe rozumienie społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych. W niektórych krajach te zapisy wdrożono do prawa krajowego, w innych krajach prawo było na tyle ogólne, że pozwalało na stosowanie wprost zapisów z dyrektyw unijnych. Na przykład w Niemczech czy we Włoszech, prawo krajowe zawiera ogólne wskazania dotyczące stosowania aspektów społecznych, w szczególności odsyłając do zapisów w prawie regionalnym.

Wejście w życie dyrektyw oraz opublikowanie przez Komisję Europejską podręcznika dotyczącego społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych spowodowało natomiast, że rządy niektórych krajów członkowskich przygotowały i upowszechniły poradniki czy wytyczne dotyczące stosowania aspektów społecznych uwzględniające podejście Komisji Europejskiej<sup>6</sup>.

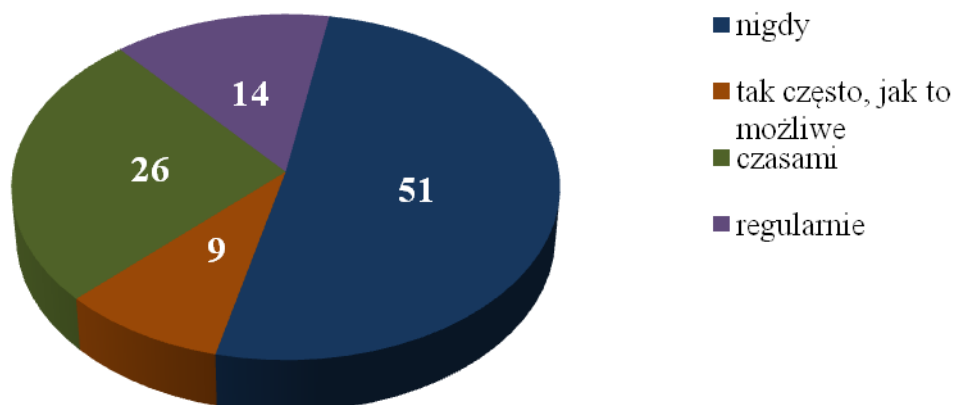
Brakuje badań, które pokazywałyby stosowanie klauzul społecznych w krajach członkowskich UE, są dostępne jedynie wyniki badań dotyczących społecznych zamówień publicznych. Według ostatniego badania, z 2011 roku, które objęło 17 krajów członkowskich (Austrię, Belgię, Czechy, Danię, Finlandię, Francję, Hiszpanię, Holandię, Litwę, Luksemburg, Niemcy, Norwegię, Polskę, Słowację, Szwecję, Wielką Brytanię i Włochy) wynika, że większość krajów w swoich działaniach stara się promować uwzględnianie aspektów społecznych w zamówieniach publicznych. Łącznie w badanych krajach prawie połowa wszystkich zamawiających (49%) potwierdziła, że uwzględnia aspekty społeczne w udzielanych zamówieniach. Najwięcej jest ich w Wielkiej Brytanii (80%), najmniej w Polsce i Słowenii (mniej niż 30%)<sup>7</sup>.

<sup>6</sup> Przykładem może być podręcznik wydany przez rząd brytyjski: „Buy and make a difference. How to address Social Issues in Public Procurement”, Office of Government Commerce, London 2008.

<sup>7</sup> W. Kahlenborn, C. Moser, J. Frijdaal, M. Essig, “Strategic Use of Public Procurement in Europe. Final Report to the European Commission”, Berlin: adelphi, European Union 2011.



**Wykres 1: stosowanie przez zamawiających aspektów społecznych w dokumentacji postępowań o zamówienia publiczne w % udzielonych odpowiedzi (17 krajów UE)**



Źródło: W. Kahlenborn, C. Moser, J. Frijdal, M. Essig, “Strategic Use of Public Procurement in Europe. Final Report to the European Commission”, Berlin: adelphi, European Union 2011

Najbardziej rozpowszechnione tematy społeczne w zamówieniach publicznych to: promowanie możliwości zatrudnienia oraz promowanie godnej pracy – te rozwiązania stosuje 32% zamawiających z 17 badanych krajów UE.

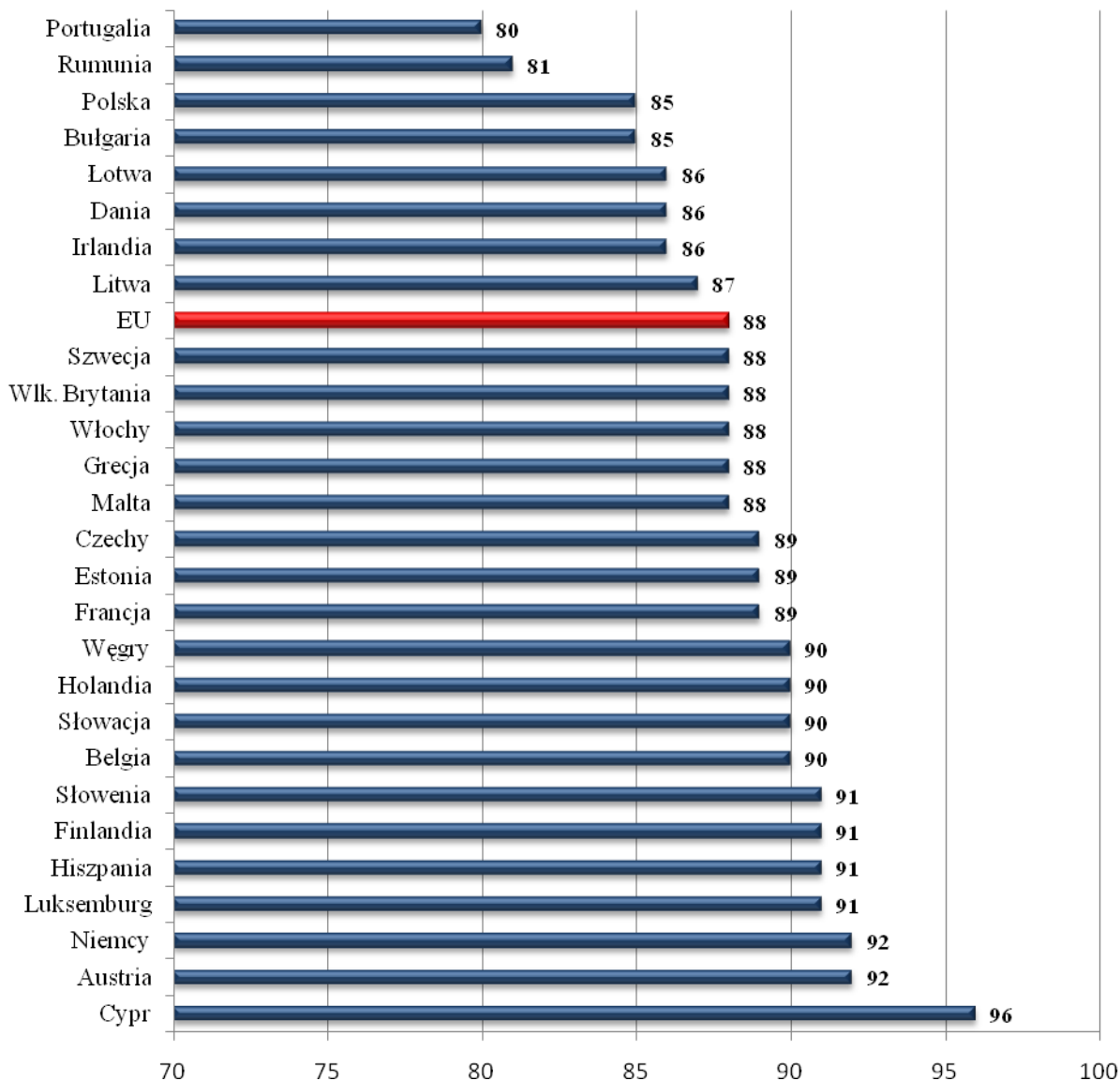
Co ciekawe, według badań opinii publicznej, tylko 13% Europejczyków uważa, że najniższa cena powinna być najważniejszym kryterium przyznawania zamówień publicznych. Aż 88% badanych popiera stosowanie aspektów społecznych w zamówieniach publicznych, nawet gdy miałyby to powodować, że zamówienia byłyby droższe<sup>8</sup>.

<sup>8</sup> “Internal Market: Awareness, Perceptions and Impacts. Report”, Special Eurobarometer 363, European Commission 2011.

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego



**Wykres 2: Poparcie dla stosowania aspektów społecznych w zamówieniach publicznych, nawet w sytuacji gdyby miało to podrażać zamówienia w % wszystkich odpowiedzi**



Źródło: Internal Market: Awareness, Perceptions and Impacts. Report, Special Eurobarometer 363, European Commission 2011

Coraz więcej krajów członkowskich UE zaczyna także stosować rozwiązania ułatwiające dostęp do zamówień publicznych przedsiębiorstwom społecznym i organizacjom pozarządowym. Dobrym przykładem takiego rozwiązania o charakterze systemowym jest

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego



Wielka Brytania, która wprowadziła w 2005 roku nową formę przedsiębiorstwa społecznego w postaci spółki działającej na rzecz dobra wspólnoty (*community interest company*). Rozwiązanie to ułatwia wykonywanie zamówień publicznych przez spółki non profit.

**Pod koniec lutego 2014 roku przyjęte zostały nowe dyrektywy unijne dotyczące zamówień publicznych, które wprowadzają wiele zmian w dotychczasowych warunkach realizacji zamówień publicznych, m.in. poszerzają możliwości uwzględniania kwestii społecznych przy udzielaniu zamówień.** Są to: dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 roku w sprawie zamówień publicznych uchylająca dyrektywę 2004/18/WE, dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE z dnia 26 lutego 2014 roku w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylająca dyrektywę 2004/17/WE oraz dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/23/UE z dnia 26 lutego 2014 roku w sprawie udzielania koncesji<sup>9</sup>. **Polska, podobnie jak inne kraje unijne, ma 24 miesiące na implementację tych dyrektyw do prawa krajowego.**

### 1.3. Podstawy prawne stosowania klauzul społecznych

W Polsce (dopóki nie zostaną implementowane nowe dyrektywy) podstawowymi aktami prawa unijnego, zawierającymi uregulowania będące podstawą uwzględnienia kwestii społecznych w zamówieniach publicznych, są dyrektywy dotyczące zamówień publicznych:

1. Dyrektywa **2004/18/WE** Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 roku w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi (Dziennik Urzędowy L 134) tzw. dyrektywa klasyczna, regulująca procedury udzielania zamówień publicznych przez zamawiających klasycznych;
2. Dyrektywa **2004/17/WE** Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 roku koordynująca procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych (Dziennik Urzędowy L 134), tzw. dyrektywa sektorowa, regulująca procedury udzielania zamówień publicznych przez instytucje zamawiające, przedsiębiorstwa publiczne lub podmioty

<sup>9</sup> Teksty dyrektyw w języku polskim dostępne są na stronie internetowej Urzędu Zamówień Publicznych: [www.uzp.gov.pl](http://www.uzp.gov.pl).

korzystające z praw szczególnych lub wyłącznych, które prowadzą działalność w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu lub usług pocztowych.

Dyrektywa 2004/18/WE dotyczy także stosowania procedur udzielania zamówień publicznych dla realizacji zadań polityki społecznej. Zgodnie z preambułą, warunki dotyczące wykonania zamówienia są prawidłowe, jeśli nie są bezpośrednio ani pośrednio dyskryminujące oraz jeśli zostały wskazane w ogłoszeniu o zamówieniu lub w dokumentacji przetargowej. Mogą dotyczyć promowania szkoleń oraz zatrudniania osób, które mają szczególnie duże trudności ze znalezieniem zatrudnienia, zwalczania bezrobocia oraz ochrony środowiska. Warunki wymagane przez zamawiającego mogą dotyczyć obowiązku zatrudnienia przez wykonawcę osób pozostających dłużej bez pracy, wdrożenia systemu szkolenia dla długotrwale bezrobotnych czy też absolwentów, obowiązku przestrzegania podstawowych zasad Międzynarodowej Organizacji Pracy, jeśli zasady te nie zostały jeszcze wdrożone do prawa krajowego, a także obowiązku zatrudniania osób niepełnosprawnych w większej liczbie niż wymagana przepisami krajowymi. Z kolei w art. 26 dyrektywy 2004/18/WE dotyczącej warunków wykonywania zamówienia znajduje się zapis, zgodnie z którym zamawiający mogą nakładać określone kryteria wykonania zamówienia (klauzule umowne), pod warunkiem że są one zgodne z prawem wspólnotowym oraz że zostały wymienione w ogłoszeniu o zamówieniu lub w dokumentacji przetargowej. Warunki te mogą dotyczyć w szczególności względów społecznych i ochrony środowiska.

Pierwsza klauzula społeczna została wprowadzona do polskiego porządku prawnego w dniu 16 lipca 2009 roku przez zmianę ustawy Prawo zamówień publicznych ustawą z dnia 7 maja 2009 roku o zmianie ustawy o spółdzielniach socjalnych oraz o zmianie niektórych innych ustaw. Artykuł 4 ustawy o zmianie ustawy o spółdzielniach socjalnych oraz o zmianie niektórych innych ustaw w ustawie Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z późn. zm.) wprowadził ustęp 4 w artykule 29 w następującym brzmieniu:

Art. 29.

[...]

4. Zamawiający może określić w opisie przedmiotu zamówienia wymagania związane z realizacją zamówienia, dotyczące:
  - 1) zatrudnienia osób:
    - a) bezrobotnych lub młodocianych w celu przygotowania zawodowego, o których mowa w przepisach o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy,
    - b) niepełnosprawnych, o których mowa w przepisach o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych,
    - c) innych niż określone w lit. a lub b, o których mowa w przepisach o zatrudnieniu socjalnym
 - lub we właściwych przepisach państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego;
  - 2) utworzenia funduszu szkoleniowego, w rozumieniu przepisów o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, w którym wpłaty pracodawców stanowić będą co najmniej czterokrotność najniższej wpłaty określonej w tych przepisach;
  - 3) zwiększenia wpłat pracodawców na rzecz funduszu szkoleniowego, w rozumieniu przepisów o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, do wysokości określonej w pkt. 2.

Drugą klauzulę społeczną wprowadzono w ustawie z 5 listopada 2009 roku o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Tym razem klauzula odnosiła się do wykonawców, którzy zatrudniają osoby niepełnosprawne. W przepisie art. 22 ust. 2 nowelizacji implementuje się postanowienie art. 19 dyrektywy klasycznej dotyczące „zamówień zastrzeżonych” w taki sposób, iż zamawiający będą mieli możliwość zastrzeżenia w ogłoszeniu, że o udzielane zamówienie będą mogli się ubiegać wyłącznie wykonawcy, u których ponad 50% zatrudnionych pracowników stanowią osoby niepełnosprawne. Wprowadzenie tego przepisu ma wyrównać szansę wykonawców zatrudniających osoby niepełnosprawne w ubieganiu się o zamówienia publiczne w celu integracji lub reintegracji osób niepełnosprawnych na rynku pracy (teza 28 preambuły dyrektywy klasycznej).

Art. 22.

1. [...]
2. Zamawiający może zastrzec w ogłoszeniu o zamówieniu, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wyłącznie wykonawcy, u których ponad 50% zatrudnionych pracowników stanowią osoby niepełnosprawne w rozumieniu przepisów o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych lub właściwych przepisów państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego.

Zmiana ta – jak można przeczytać w uzasadnieniu do rządowego projektu – ma na celu uwzględnienie przez system zamówień publicznych wyzwań związanych z aktualną sytuacją gospodarczą<sup>10</sup>. Artykuł 22 ust. 2 ustawy Pzp stwarza możliwość zastrzeżenia w ogłoszeniu o zamówieniu, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wyłącznie wykonawcy, u których ponad 50% zatrudnionych pracowników stanowią osoby niepełnosprawne w rozumieniu przepisów o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych lub właściwych przepisów państw członkowskich Unii Europejskiej. Stosując ten przepis, zamawiający nie naruszają zasady uczciwej konkurencji ani zasady niedyskryminacji, a tym samym nie narażają się na możliwość wniesienia odwołania przez wykonawców<sup>11</sup>. Urząd Komitetu Integracji Europejskiej wydał opinię, iż zmiana ta jest zgodna z prawem Unii Europejskiej<sup>12</sup>.

**Zmiany te wprowadziły do polskiego porządku prawnego możliwość stosowania klauzul społecznych przewidzianych prawem unijnym.** W doktrynie przyjmuje się, że oba te przepisy, tzn. art. 29 ust. 4 i 22 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych mają wspierać określoną politykę społeczną państwa<sup>13</sup>.

<sup>10</sup> Uzasadnienie do projektu zmiany ustawy Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (druk sejmowy 2154).

<sup>11</sup> Odpowiedź prezesa Urzędu Zamówień Publicznych – z upoważnienia prezesa Rady Ministrów dnia 5 kwietnia 2013 r. – na interpelację poselską nr 15208 w sprawie praktycznego stosowania klauzul społecznych zawartych w ustawie Prawo zamówień publicznych w kontekście ochrony zasad konkurencyjności i niedyskryminacji.

<sup>12</sup> Opinia prawna z dnia 10 czerwca 2009 r., sygn.: MinMD/1433/2009/DP-ar.

<sup>13</sup> P. Granecki, „Prawo zamówień publicznych. Komentarz”, Warszawa 2012.

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego



Konsekwencją wprowadzenia klauzuli z art. 29 ust. 4 ustawy Pzp była zmiana treści art. 36 tejże ustawy. Polegała ona na rozszerzeniu katalogu obejmującego wymagania, jakie powinna zawierać Specyfikacja Istotnych Warunków Zatrudnienia (SIWZ).

Art. 36.

1. [...]
2. W przypadku, gdy przepisy ustawy nie stanowią inaczej, specyfikacja istotnych warunków zamówienia zawiera również:
  - 1) [...]
  - 9) jeżeli zamawiający przewiduje wymagania, o których mowa w art. 29 ust. 4, określenie w szczególności:
    - a) liczby osób, o których mowa w art. 29 ust. 4 pkt 1, i okresu wymaganego zatrudnienia tych osób,
    - b) sposobu dokumentowania zatrudnienia osób, o których mowa w art. 29 ust. 4 pkt 1, lub utworzenia albo zwiększenia funduszu szkoleniowego,
    - c) uprawnienia zamawiającego w zakresie kontroli spełniania przez wykonawcę wymagań, o których mowa w art. 29 ust. 4, oraz sankcji z tytułu niespełnienia tych wymagań.

Powyższe zmiany w Prawie zamówień publicznych zostały uwzględnione w opracowanym przez Urząd Zamówień Publicznych „Krajowym planie działań w zakresie zrównoważonych zamówień publicznych na lata 2010-2012” (zwanym dalej krajowym planem działań), dokumencie strategicznym przyjętym przez Radę Ministrów w dniu 14 czerwca 2010 roku.

W aktualnym stanie prawnym klauzule społeczne to:

1. art. 29 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych: zamawiający, chcąc realizować politykę wspierania zatrudniania osób niepełnosprawnych, bezrobotnych lub młodocianych oraz podnoszenia kwalifikacji pracowników, może korzystać z instrumentów polegających na narzuceniu warunków realizacji świadczenia przez:
  - zatrudnienie osób bezrobotnych lub młodocianych w celu przygotowania zawodowego, o których mowa w przepisach o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy; w ustawie z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 69, poz. 415 z późn. zm.) zdefiniowano pojęcie bezrobotnego (art. 2 ust. 1 pkt 2). Młodocianym

zaś, w rozumieniu przepisów prawa pracy, jest osoba, która ukończyła 16 lat, a nie przekroczyła 18 lat;

- zatrudnienie osób niepełnosprawnych w rozumieniu przepisów o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych; ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 roku o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 127, poz. 721 z późn. zm.) podaje definicję niepełnosprawności jako trwałej lub okresowej niezdolności do wypełniania ról społecznych z powodu stałego lub długotrwałego naruszenia sprawności organizmu, w szczególności powodującej niezdolność do pracy;
- zatrudnienie innych osób niż bezrobotne, młodociane lub niepełnosprawne, o których mowa w przepisach o zatrudnieniu socjalnym; ustawa z dnia 13 czerwca 2003 roku o zatrudnieniu socjalnym (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 43, poz. 225 z późn. zm.) stanowi, że jej przepisy stosuje się nie tylko do szczególnych grup bezrobotnych i niepełnosprawnych, ale także do bezdomnych realizujących indywidualny program wychodzenia z bezdomności, w rozumieniu przepisów o pomocy społecznej, uzależnionych od alkoholu po zakończeniu programu psychoterapii w zakładzie leczenia odwykowego, uzależnionych od narkotyków lub innych środków odurzających po zakończeniu programu terapeutycznego w zakładzie opieki zdrowotnej, chorych psychicznie, w rozumieniu przepisów o ochronie zdrowia psychicznego, zwalnianych z zakładów karnych mających trudności w integracji ze środowiskiem, w rozumieniu przepisów o pomocy społecznej, uchodźców realizujących indywidualny program integracji, w rozumieniu przepisów o pomocy społecznej;
- utworzenie funduszu szkoleniowego, o którym mowa w art. 67 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 69, poz. 415 z późn. zm.); pracodawcy mogą utworzyć specjalny fundusz szkoleniowy przeznaczony na finansowanie lub współfinansowanie kosztów kształcenia ustawicznego pracowników i pracodawców, którego dochodami są wpłaty pracodawców, zgodnie z postanowieniami układu zbiorowego pracy lub regulaminu funduszu szkoleniowego, w wysokości nie niższej niż 0,25% funduszu płac oraz inne wpłaty; zamawiający może postawić warunek, aby na utworzony fundusz szkoleniowy pracodawca przeznaczał nie mniej niż czterokrotność wyznaczonego minimum, czyli 1% funduszu płac;

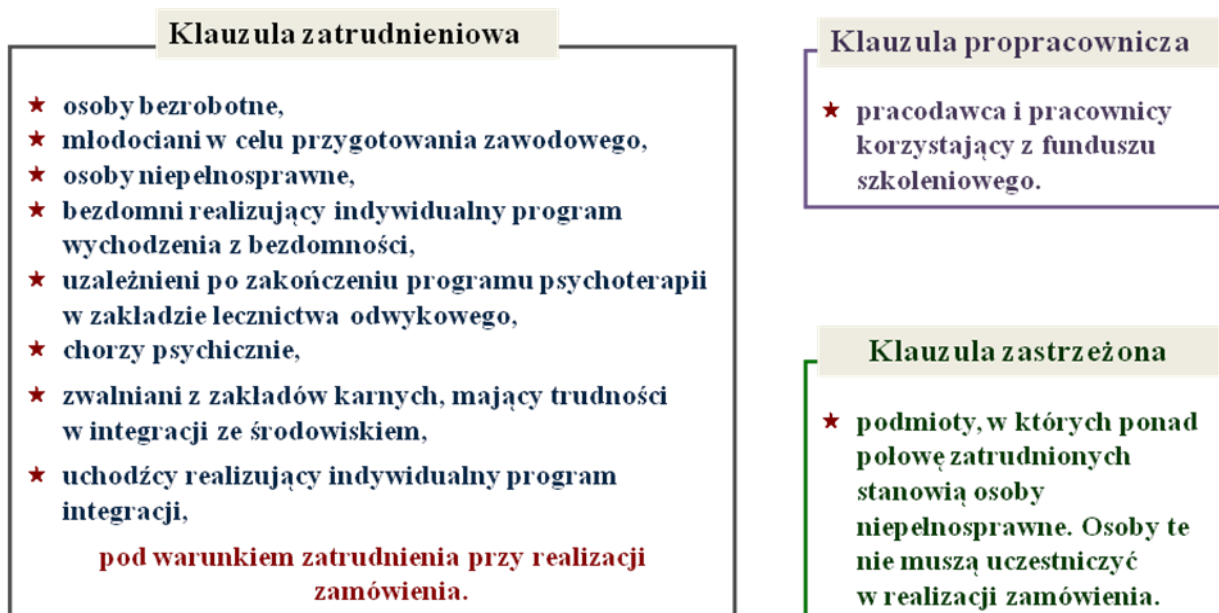


- jeśli pracodawca fundusz już utworzył – zwiększenie wpłat na ten fundusz do poziomu czterokrotności najniższej wpłaty określonej w ustawie o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy.

27 maja 2014 roku weszła w życie nowelizacja ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy oraz niektórych innych ustaw, która znosi możliwość tworzenia przez pracodawcę funduszu szkoleniowego, zastępując ją instrumentem dofinansowania szkoleń dla pracodawców i pracowników z Krajowego Funduszu Szkoleniowego. Zatem klauzula propracownicza w obecnym kształcie staje się bezprzedmiotowa<sup>14</sup>.

2. Artykuł 22 ust. 2 ustawy Pzp wprowadza klauzulę zastrzeżoną. Umożliwia ona zamawiającemu zastrzeżenie w ogłoszeniu o zamówieniu, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wyłącznie wykonawcy, u których ponad 50% zatrudnionych pracowników stanowią osoby niepełnosprawne w rozumieniu przepisów o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych lub właściwych przepisów państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego.

### Schemat 2: bezpośredni beneficjenci klauzul społecznych



Źródło: opracowanie własne

<sup>14</sup> Ustawa z dnia 14 marca 2014 r. o zmianie ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2014 poz. 598).

## 2. Polskie doświadczenia w stosowaniu klauzul społecznych

### 2.1. Dotychczasowe zastosowanie klauzul społecznych

Po przyjęciu w 2010 roku Krajowego planu działań w zakresie zrównoważonych zamówień publicznych na lata 2010-2012 Urząd Zamówień Publicznych (UZP) rozpoczął działania mające na celu informowanie o wprowadzeniu klauzul społecznych. Na stronie internetowej urzędu umieszczono zakładkę „Społeczne zamówienia publiczne”, wprowadzono także temat klauzul do szkoleń, seminariów i konferencji organizowanych przez Urząd. Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, jako Instytucja Zarządzająca Programem Operacyjnym Kapitał Ludzki, wprowadziło w działaniu 7.2.1. tego Programu „Aktywizacja zawodowa i społeczna osób zagrożonych wykluczeniem społecznym” możliwość wyboru podwykonawcy z zastosowaniem wspomnianych klauzul społecznych. Ministerstwo przygotowało także wspólnie z Urzędem Zamówień Publicznych „Zalecenia Ministra Rozwoju Regionalnego oraz Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych dotyczące stosowania »klauzul społecznych« w zamówieniach publicznych”<sup>15</sup>. Urząd przygotował także opinię prawną na temat opisu wymagań związanych z realizacją zamówienia publicznego, dotyczących zatrudnienia osób niepełnosprawnych<sup>16</sup> oraz podjął współpracę z Ministerstwem Pracy i Polityki Społecznej, a także z organizacjami pozarządowymi w zakresie upowszechniania wiedzy o klauzulach społecznych.

Aktywnie w promowanie klauzul społecznych włączyły się organizacje wspierające rozwój przedsiębiorczości społecznej. Zorganizowały one cały szereg szkoleń, seminariów i konferencji na temat klauzul społecznych, adresowanych przede wszystkim do przedstawicieli podmiotów ekonomii społecznej oraz samorządów terytorialnych. Temat klauzul społecznych dwukrotnie omawiany był w ramach Ogólnopolskich Spotkań Ekonomii Społecznej oraz w kilku publikacjach dotyczących rozwoju przedsiębiorczości społecznej. W spotkaniach organizowanych przez środowiska ekonomii społecznej uczestniczyli

<sup>15</sup> „Zalecenia Ministra Rozwoju Regionalnego oraz Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych dotyczące stosowania »klauzul społecznych« w zamówieniach publicznych”, Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, Warszawa 2009.

<sup>16</sup> „Opis wymagań związanych z realizacją zamówienia publicznego, dotyczących zatrudnienia osób niepełnosprawnych, zgodnie z art. 36 ust. 2 pkt 9 ustawy Prawo zamówień publicznych”, Urząd Zamówień Publicznych, Warszawa 2010.

przedstawiciele Urzędu Zamówień Publicznych, Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej oraz Ministerstwa Rozwoju Regionalnego.

Pod koniec 2013 roku z inicjatywy Kancelarii Prezydenta RP zostały zorganizowane dwa spotkania poświęcone stosowaniu klauzul. W drugiej połowie 2013 roku Ministerstwo Pracy podjęło działania informacyjno-edukacyjne w ramach projektu systemowego „Zintegrowany system wsparcia ekonomii społecznej” – dzięki nim powstał niniejszy podręcznik. W marcu 2014 roku Fundacja Fundusz Współpracy uruchomiła cykl seminariów dotyczących klauzul społecznych skierowanych do zamawiających.

Zainteresowanie tematem klauzul społecznych przejawia także Pełnomocnik Rządu do spraw Równego Traktowania, który zalecił wszystkim urzędom centralnym, aby klauzule były zawarte w co najmniej 5% wszystkich ogłaszanych przez te urzędy postępowań. Urząd Zamówień Publicznych w „Krajowym Planie działań w zakresie zrównoważonych zamówień publicznych na lata 2013–2016” zaplanował dotarcie z informacją o klauzulach społecznych do 600 przedstawicieli zamawiających i instytucji kontrolnych za pośrednictwem szkoleń i konferencji. Urząd zamierza także utrzymywać i aktualizować zakładkę na stronie internetowej poświęconą społecznym zamówieniom publicznym, planuje wydawanie publikacji poświęconej tej tematyce oraz przeprowadzenie analizy rozwiązań prawnych przewidzianych w nowych dyrektywach w sprawie zamówień publicznych pod kątem ich implementacji do prawa krajowego i opracowanie podręcznika w tym zakresie. Według metodologii UZP, udział społecznych zamówień publicznych w 2012 roku w ogólnej liczbie zamówień stanowił 2,9%, w 2016 roku Urząd planuje osiągnięcie poziomu 10%<sup>17</sup>. Wartość rynku zamówień publicznych w kwotach powyżej 14 tys. euro w 2012 roku szacowana była na ok. 132,7 mld złotych, co stanowiło ok. 8,32% produktu krajowego brutto. Największy udział w ogólnej wartości postępowań (45%) stanowiły zamówienia na roboty budowlane, 28% – na usługi, a 27% – na dostawy. Łącznie ponad 188 tys. zamówień udzieliło ponad 14 tys. zamawiających, z czego ponad 45% stanowiły samorządy terytorialne. Realizowało je 82 tys. wykonawców. Najczęściej stosowanym trybem był przetarg nieograniczony – prawie 85%<sup>18</sup>.

<sup>17</sup> „Krajowy plan działań w zakresie zrównoważonych zamówień publicznych na lata 2013-2016”, Urząd Zamówień Publicznych, Warszawa 2013.

<sup>18</sup> „Sprawozdanie Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych o funkcjonowaniu systemu zamówień publicznych w 2012 roku”, Urząd Zamówień Publicznych, Warszawa 2013.

Urząd podaje także dokładne dane dotyczące stosowania klauzuli zastrzeżonej (zamówienia o wartości powyżej 14 tys. euro, ale poniżej progów UE), gdyż jest ona czytelnie wyróżniona w ogłoszeniach.

**Tabela 1 Postępowania, w których zastosowano klauzulę zastrzeżoną**

Rok:	2010	2011	2012	2013
Liczba postępowań	<b>547</b>	<b>325</b>	<b>240</b>	<b>400</b>
Udział w ogólnej liczbie postępowań w %	<b>0,34%</b>	<b>0,19%</b>	<b>0,14%</b>	<b>0,23%</b>

Źródło: Informator Urzędu Zamówień Publicznych: styczeń 2010, styczeń 2011, styczeń 2012, styczeń 2013

Urząd Zamówień Publicznych nie ma natomiast danych dotyczących postępowań z klauzulą z art. 29 ust. 4 ustawy Pzp, gdyż te zapisy nie są w sposób szczególnie wyróżnione w ogłoszeniach o zamówieniu, a zamawiający umieszczają je w różnych częściach ogłoszenia. Według szacunków Instytutu Spraw Publicznych, liczba postępowań z klauzulą zatrudnieniową może stanowić nie więcej niż 500, postępowania z obu klauzulami w 2013 roku nie stanowiły więc nawet 1% wszystkich udzielonych zamówień. Do tego trzeba dodać może kilkadziesiąt zamówień z klauzulami o wartości poniżej 14 tys. euro oraz pojedyncze zamówienia z klauzulą prozatrudnieniową.

Zdecydowanie najczęściej klauzule stosowały samorządy, na przykład Gdyni, Gdańska, Brzezin, Byczyny, Częstochowy, Bydgoszczy czy Regionalny Ośrodek Polityki Społecznej w Krakowie. Są wśród nich takie, które zastosowały klauzule w kilku postępowaniach, co świadczy o przydatności tego instrumentu. W tabelach poniżej zamieszczone zostały wybrane przykłady zastosowania klauzul społecznych w ostatnich dwóch latach.

Tabela 2 Przykłady postępowań, w których zastosowano klauzulę zastrzeżoną

<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Regionalny Ośrodek Polityki Społecznej w Krakowie, usługi cateringowe (2012)</b></li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Miasto Brzeziny, odbiór odpadów komunalnych z terenu miasta Brzeziny (2013)</b></li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Gmina Czosnów, ubezpieczenie mienia i odpowiedzialności zamawiającego w zakresie: ubezpieczenia mienia od ognia i innych zdarzeń losowych, ubezpieczenie mienia od kradzieży z włamaniem i rabunku oraz od kradzieży zwykłej, ubezpieczenie sprzętu elektronicznego od wszystkich ryzyk, ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej, ubezpieczenie szyb od stłuczenia, ubezpieczenie następstw nieszczęśliwych wypadków, ubezpieczenie komunikacyjne (2013)</b></li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Lasy Państwowe Ośrodek Transportu Leśnego Świebodzin, usługi dozoru mienia (2013)</b></li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Teatr Nowy im. Kazimierza Dejmka w Łodzi, prace porządkowe (2013)</b></li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Dolnośląski Urząd Skarbowy we Wrocławiu, kompleksowe utrzymanie czystości (2013)</b></li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Kancelaria Prezydenta RP, dostarczenie materiałów informacyjno-promocyjnych (2013)</b></li> </ul>

Źródło: opracowanie własne

Tabela 3 Przykłady postępowań, w których zastosowano klauzulę zatrudnieniową

<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ośrodek Pomocy Społecznej w Byczynie, usługi szkoleniowe dla osób bezrobotnych/nieaktywnych zawodowo skierowanych przez Ośrodek Pomocy Społecznej w Byczynie, m.in. trening kompetencji życiowych, warsztaty aktywnego poszukiwania pracy, kursy zawodowe (2012, osoby bezrobotne)</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Dom Pomocy Społecznej w Strzałkowie, usługi pralnicze dla DPS w Strzałkowie (2012, osoby niepełnosprawne)</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Gmina Złocieniec, usługi związane z utrzymaniem terenów zielonych w gminie (w mieście i w sołectwach) oraz parków, klombów i placów zabaw w mieście (2013, osoby bezrobotne)</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Agencja Nieruchomości Rolnych Oddział Terenowy w Olsztynie, budowa oczyszczalni ścieków w miejscowości Trękuszek, gm. Purda, pow. olsztyński, woj. warmińsko-mazurskie (2013, osoby bezrobotne)</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Agencja Nieruchomości Rolnych Oddział Terenowy we Wrocławiu, usługi archiwizacji materiałów archiwalnych (kategorii A) oraz dokumentacji niearchiwalnej (kategorii B) stanowiących część Zasobu OT ANR we Wrocławiu oraz jednostek gospodarczych Zasobu OT ANR we Wrocławiu (2013, osoby bezrobotne)</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Miejsko-Gminny Ośrodek Pomocy Społecznej w Gostyniu, usługi opiekuńcze i specjalistyczne usługi opiekuńcze dla mieszkańców z terenu miasta i gminy Gostyń (2013, osoby bezrobotne)</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Główny Urząd Statystyczny w Warszawie, sprzątnięcie siedziby GUS (2013, osoby bezrobotne)</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej, usługi szkoleniowe (2013, osoby bezrobotne)</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Areszt Śledczy w Bydgoszczy, dostawy różnych artykułów spożywczych dla aresztu (2013, osoby bezrobotne)</li> </ul>

Źródło: opracowanie własne

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego



KAPITAŁ LUDZKI  
NARODOWA STRATEGIA SPÓJNOŚCI



UNIA EUROPEJSKA  
EUROPEJSKI  
FUNDUSZ SPOŁECZNY



Znaleziono także przykład postępowania, w którym zamawiający zastosował **dwie klauzule jednocześnie**, czyli zastrzegł postępowanie dla podmiotów zatrudniających co najmniej 50% osób niepełnosprawnych i jednocześnie określił warunek, aby część z tych osób była zatrudniona przy realizacji zamówienia. Takie rozwiązanie zastosowało w 2012 roku Gdyńskie Centrum Innowacji Jednostka Budżetowa przy zleceniu zamówienia na usługę kompleksowego sprzątania i utrzymania czystości w budynkach Pomorskiego Parku Naukowo-Technologicznego w Gdyni.

Dotychczas zidentyfikowano także jedno postępowanie, do którego wprowadzono **klauzulę propracowniczą**. Zamawiającym był Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej w Gdyni, który w 2013 roku zamawiał świadczenie specjalistycznych usług opiekuńczych dla osób z zaburzeniami psychicznymi oraz dla dzieci z autyzmem z terenu Gdyni.

Pojawiły się również działania służące wdrożeniu systemowych rozwiązań umożliwiających stosowanie klauzul społecznych:

- Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej stosuje wewnętrzny formularz wniosku o zamówienie, na którym znajduje się rubryka dotycząca tego, czy klauzule mają być stosowane. Jeśli z jakiegoś powodu nie przewiduje się zastosowania klauzuli – musi to być uzasadnione we wniosku;
- Urząd Miasta Stołecznego Warszawy przygotowuje dla decydentów i urzędników praktyczny poradnik stosowania klauzul społecznych oraz planuje zorganizowanie tematycznych szkoleń wewnętrznych;
- Miasto Toruń w Programie współpracy miasta z organizacjami pozarządowymi w roku 2013 uwzględniło wydanie przez prezydenta miasta zarządzenia, aby urzędnicy toruńscy stosowali klauzule społeczne zarówno w przetargach powyżej 14 tys. euro, jak i poniżej tego progu;
- Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej w Częstochowie: każdorazowo ośrodek występuje do urzędu miasta z zapytaniem o klauzule społeczne, tzn. o zgodę na ich zastosowanie lub zwolnienie z nich<sup>19</sup>.

Instytut Spraw Publicznych w 2013 roku zlecił analizę postępowań, w których zastosowano klauzule społeczne<sup>20</sup>. Z badania 77 postępowań wynika m.in. że:

<sup>19</sup> E. Świątek, „Analiza materiałów z badań dotyczących stosowania klauzul społecznych w zamówieniach publicznych w Polsce”, Instytut Spraw Publicznych, grudzień 2013.

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego



- najczęściej korzystały z klauzul gminy i jednostki gminne, takie jak ośrodki pomocy społecznej, a także szkoły czy teatry;
- wśród zamawiających stosujących klauzule są jednak bardzo różne podmioty, oprócz gmin są także samorządy powiatowe i wojewódzkie, jednostki administracji rządowej, zakłady transportu publicznego, zakłady karne, zarządy dróg, a nawet cmentarz komunalny;
- najczęściej dotychczas stosowana była klauzula zatrudnieniowa, rzadziej klauzula zastrzeżona;
- klauzula zatrudnieniowa w zdecydowanej większości przypadków dotyczyła zatrudnienia przez wykonawcę osób bezrobotnych i młodocianych (ok. 82% wszystkich postępowań z klauzulą zatrudnieniową), 30% postępowań dotyczyło zatrudnienia osób niepełnosprawnych, a jedynie 10% innych grup wykluczonych;
- wymóg zatrudnienia obejmował przeważnie 1–2 osoby, choć sporadycznie pojawiały się postępowania, w których wykonawca miał zatrudnić ponad 10 osób wykluczonych;
- większość zamówień miała wartość powyżej 14 tys. euro;
- okres realizacji zamówienia wynosił zwykle 12 miesięcy;
- postępowania dotyczyły najczęściej wykonania usług – ok. 58% wszystkich zamówień, w dalszej kolejności robót budowlanych – 33% oraz dostaw – 9%;
- większość postępowań ogłaszana była w okresie maj–lipiec;
- większość postępowań, które zostały rozstrzygnięte, wygrały firmy rynkowe, w mniejszości wykonawcami zostały podmioty ekonomii społecznej<sup>21</sup>.

Oczywiście nie są to wyniki reprezentatywne dla wszystkich postępowań, w których zastosowano klauzule.

Przedmiot zamówień objętych klauzulami był bardzo zróżnicowany, choć najczęściej były to usługi porządkowe (sprzątanie pomieszczeń, utrzymanie terenów zielonych itp.), cateringowe

<sup>20</sup> „Analiza danych zastanych dotyczących przypadków zastosowania klauzul społecznych w zamówieniach Publicznych w Polsce”, Socjometr Laboratorium Rozwiązań Społecznych na zlecenie Instytutu Spraw Publicznych, wrzesień 2013.

<sup>21</sup> E. Świątek, „Analiza materiałów...”, *op. cit.*

(dostawa posiłków dla uczniów czy podopiecznych pomocy społecznej), prace remontowo-budowlane, reklama (produkcja i dostawa gadżetów reklamowych, druk broszur promocyjnych itp.) oraz usługi ochroniarskie. Spektrum zamówień było bardzo szerokie – w pojedynczych przypadkach usługi pralnicze, dostaw wędlin dla zakładu karnego, dostawy szczepionek, ubezpieczenia mienia, odbioru, wywozu i zagospodarowania odpadów komunalnych.

**Klauzule zastosowane zostały także w zamówieniach o wartości poniżej 14 tysięcy euro (obecnie 30 tysięcy euro).** Przykładem może być Teatr imienia Adama Mickiewicza w Częstochowie, który w 2012 roku zastosował klauzulę zatrudnieniową dotyczącą osób bezrobotnych w trybie zapytania ofertowego na wykonanie usługi utrzymania czystości w budynku „A” teatru.

## 2.2. Korzyści ze stosowania klauzul społecznych

Klauzule społeczne mają bezpośrednio trzy zastosowania. Pierwsze dotyczy klauzuli zastrzeżonej – to **wsparcie podmiotów zatrudniających osoby niepełnosprawne**. Klauzula zastrzeżona służy podtrzymywaniu zatrudnienia osób niepełnosprawnych przez udzielanie zamówień podmiotom zatrudniającym te osoby. Klauzula nie wymusza jednak dodatkowego zatrudnienia osób niepełnosprawnych, nie wymaga nawet, aby osoby niepełnosprawne zatrudnione przez podmiot, który uzyskał zamówienie publiczne, wykonywały to zamówienie. Choć można – przykład opisany został wcześniej – połączyć stosowanie klauzuli zastrzeżonej z klauzulą zatrudnieniową, z art. 29 ustawy Pzp, i wymagać zatrudnienia części osób niepełnosprawnych przy realizacji zatrudnienia. Tak mocny instrument wynika z uznania przez Unię Europejską, a także Polskę, że podmioty zatrudniające osoby niepełnosprawne, z jednej strony, są niezwykle użyteczne społecznie, gdyż tworzą miejsca pracy dla osób niepełnosprawnych, które z reguły mają problemy ze znalezieniem pracy. W Polsce, na przykład, stopa zatrudnienia osób niepełnosprawnych w wieku 16–64 lata wynosi zaledwie 21,4%. Druga istotna wartość społeczna to prowadzenie przez te podmioty rehabilitacji i integracji społeczno-zawodowej zatrudnionych osób niepełnosprawnych. Z drugiej strony, podmioty te z reguły mają mniejszą zdolność konkurencyjną, stąd konieczność ułatwienia im dostępu do zamówień publicznych.

Klauzula zatrudnieniowa, z art. 29 ustawy Pzp, nie jest tak silnym instrumentem, ale także pozwala osiągać korzyści społeczne. Ma dwa podstawowe zastosowania. Pierwsze – to **stymulowanie zatrudnienia osób w trudnej sytuacji na rynku pracy**. Tą klauzulą wprowadzono uzależnienie wykonania zamówienia publicznego od zatrudnienia przy jego realizacji osób z grup, które ustawodawca określił jako wykluczone społecznie lub zagrożone społecznym wykluczeniem. Takie osoby mają gorsze perspektywy znalezienia pracy, a ta **klauzula umożliwia wyrównanie ich szans na zatrudnienie**. Drugie – to obowiązek utworzenia funduszu szkoleniowego, jeśli go nie ma, i wzmocnienia go przez osiągnięcie odpowiedniego poziomu finansowania tego funduszu przez wykonawcę; jest to część pracownicza. Z funduszu finansowane są m.in. szkolenia dla pracowników, co **podnosi ich kompetencje i kwalifikację, poprawia zatem ich atrakcyjność na rynku pracy**.

Takie są bezpośrednie efekty zastosowania klauzul społecznych, ale na tym absolutnie nie kończy się lista korzyści, które dzięki nim można osiągnąć. Korzystanie z **klauzuli zastrzeżonej powoduje podtrzymywanie zatrudnienia osób niepełnosprawnych, klauzula zatrudnieniowa natomiast umożliwia tworzenie miejsc pracy dla osób w trudnej sytuacji**. Jest to szczególnie cenne w małych miejscowościach, gdzie o nowe miejsca pracy jest niezwykle trudno, zwłaszcza dla osób zagrożonych społecznym wykluczeniem. W małych gminach zatrudnienie kilkunastu bezrobotnych w ciągu roku przy realizacji zamówień publicznych jest widoczne i odczuwalne.

Dla zamawiającego, w szczególności dla administracji publicznej, podstawowa korzyść to możliwość **osiągnięcia dodatkowych efektów, tak zwanej społecznej wartości dodanej, za te same pieniądze**. Mówiąc językiem potocznym, zastosowanie klauzul społecznych pozwala upiec dwie pieczenie na jednym ogniu. Zamawiający i tak musi zlecić realizację zamówienia i za nią zapłacić, bo jest to niezbędne do funkcjonowania i realizacji zadań. Stosując klauzule, może osiągnąć dodatkowe, wspomniane wyżej korzyści społeczne a to pozwala **zwiększyć efektywność** wydatkowania środków publicznych.

Klauzule mogą także przynieść zamawiającym wymierne **oszczędności**. Przykładem może być samorząd Brzezin, który dzięki konsekwentnemu stosowaniu klauzul społecznych w kilkunastu postępowaniach zaoszczędził środki przeznaczone na świadczenia socjalne, gdyż ich dotychczasowi odbiorcy znaleźli zatrudnienie. To także oszczędności dla budżetu państwa i budżetów samorządów powiatowych wynikające z niewydawania środków na aktywizację zawodową, ponieważ część osób z nich korzystających znajduje pracę.

Klauzule społeczne są **instrumentem znakomicie uzupełniającym integrację i aktywizację społeczno-zawodową osób wykluczonych** prowadzoną przez instytucje pomocy społecznej i powiatowe urzędy pracy. Bardzo często zdarza się, że osoby, które przeszły cały cykl zajęć aktywizacyjnych, i tak nie znajdują zatrudnienia. To wpływa na nie demotywująco i często niweczy efekty wysiłków. Połączenie działań aktywizacyjnych z zastosowaniem klauzul stwarza możliwość podjęcia zatrudnienia i wykorzystania umiejętności i wiedzy zdobytej w trakcie szkoleń czy zajęć z doradcą zawodowym. Umiejętnie zastosowane **klauzule społeczne mogą w sposób istotny zwiększyć skuteczność i efektywność działań integracyjnych i aktywizacyjnych** prowadzonych przez służby publiczne, tym bardziej że np. klauzulę zatrudnieniową stosuje się selektywnie, tzn. można wskazywać osoby z tych grup społecznych, które w danym czasie są w najtrudniejszej sytuacji na rynku pracy albo które są objęte jakimś specjalnym programem aktywizacyjnym.

Dotychczasowe doświadczenia w stosowaniu klauzul wskazują, że mogą przynosić jeszcze inne bardzo wymierne korzyści. Jeden z samorządów skorzystał z klauzuli zatrudnieniowej, co pozwoliło na zatrudnienie kilku bezrobotnych, którzy zaczęli spłacać zaległości czynszowe, dotychczas niemożliwe do ściągnięcia z uwagi na brak dochodów.

**Podsumowując, klauzule społeczne są ważnym, ale nie jedynym, instrumentem polityki społecznej realizowanej przez państwo czy samorządy terytorialne. Z pewnością są jednym z wielu sposobów rozwiązywania problemów socjalnych, mogą odgrywać ogromną rolę w poprawie warunków życia, dzięki nim bowiem wiele osób może znaleźć to, o co z reguły jest najtrudniej – pracę.**

Praktyka stosowania klauzul społecznych wykazała, że są one również sposobem budowania wizerunku zamawiającego jako dobrego gospodarza, wrażliwego społecznie i otwartego na tych obywateli, którzy znajdują się w najtrudniejszej sytuacji życiowej. Jest to sposób na promowanie konkretnych instytucji, ale w przypadku samorządów terytorialnych, to również sposób promowania społeczności lokalnych.

Dzięki klauzulom, szczególnie zatrudnieniowej, wykonywać zamówienia mogą lokalne firmy. Z punktu widzenia władz samorządowych, wzmacnia to potencjał gospodarczy gminy, zwiększa zatem wpływy do gminnego budżetu z tytułu podatków i opłat lokalnych.

W Polsce klauzule społeczne są promowane jako **instrument wsparcia ekonomii społecznej** i w praktyce część zamawiających zastosowała je z taką właśnie intencją. O takiej możliwości korzystania z klauzul społecznych wspomina także Komisja Europejska. Jednak trzeba

zauważyć, że bezpośrednim celem posługiwania się nimi jest przede wszystkim podtrzymywanie zatrudnienia i tworzenie nowych miejsc pracy dla osób wykluczonych społecznie, a nie wspieranie rozwoju ekonomii społecznej.

### 2.3. Klauzule społeczne jako instrument wsparcia rozwoju ekonomii społecznej

**Przedsiębiorczość społeczna**, zwana także ekonomią społeczną, to sfera aktywności obywateli, w której wykorzystują oni działalność gospodarczą dla realizacji niekomercyjnych celów społecznie użytecznych. Choć tego typu działania znane były w Polsce od dawna, czego najlepszym przykładem jest ruch spółdzielczy, to pojęcie przedsiębiorczości społecznej pojawiło się przed około 10 latami za sprawą Unii Europejskiej. Unia zaczęła dostrzegać w ekonomii społecznej szansę na wsparcie spójności społeczno-gospodarczej, jednego z fundamentalnych celów polityk unijnych. Przedsiębiorczość społeczna zaczęła być doceniana jako jeden z istotnych instrumentów służących włączeniu do wspólnoty różnych grup żyjących na jej marginesie: długotrwale bezrobotnych, bezdomnych, niepełnosprawnych czy więźniów. Unia zaczęła na początku XXI wieku włączać to narzędzie do polityk i popierać jego rozwój, m.in. w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego (EFS). Z tego wsparcia skorzystała także Polska poprzez Inicjatywę Wspólnotową EQUAL, dzięki której w latach 2005–2008 powstało około 50 różnych podmiotów ekonomii społecznej. Tematem przedsiębiorczości społecznej zainteresował się także polski rząd, co zaowocowało m.in. uchwaleniem ustawy o zatrudnieniu socjalnym<sup>22</sup> i ustawy o spółdzielniach socjalnych<sup>23</sup>. Zaczęły powstawać spółdzielnie socjalne, które są jedną z form przedsiębiorczości społecznej, oraz centra i kluby integracji społecznej przygotowujące osoby wykluczone do podjęcia przedsiębiorczości. Obecnie rząd wspólnie z samorządami wojewódzkimi wspiera rozwój przedsiębiorczości społecznej m.in. w ramach Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki finansowanego z Europejskiego Funduszu Społecznego. Dzięki temu tworzy się infrastrukturę

<sup>22</sup> Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 roku o zatrudnieniu socjalnym (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 43, poz. 225, z późn. zm.).

<sup>23</sup> Ustawa z dnia 27 kwietnia 2006 roku o spółdzielniach socjalnych (Dz. U. z 2006 r. Nr 94, poz. 651 z późn. zm.).

wspierania przedsiębiorczości społecznej, są nimi ośrodki wsparcia ekonomii społecznej oraz pilotażowy program mikropożyczek dla przedsiębiorstw społecznych.

Przedsiębiorczość społeczna jest nadal przedmiotem zainteresowania Unii Europejskiej, która zaleca krajom członkowskim jej wspieranie, a także uznaje ekonomię społeczną za istotny priorytet wsparcia Europejskiego Funduszu Społecznego w latach 2014–2020. Polski rząd także uwzględnił wsparcie przedsiębiorczości społecznej w kluczowych dokumentach rozwojowych Polski i propozycjach programów działań na najbliższe lata, przede wszystkim w Długookresowej Strategii Rozwoju Kraju Polska 2030, Średniookresowej Strategii Rozwoju Kraju 2020, a także w strategiach horyzontalnych: Strategii Rozwoju Kapitału Społecznego do roku 2020, Strategii Sprawne Państwo 2020. Ich operacjonalizacją ma być tworzony obecnie Krajowy Program Rozwoju Ekonomii Społecznej do roku 2020. Równoległe powstają także regionalne programy rozwoju ekonomii społecznej tworzone przez samorządy województw. Wsparcie rozwoju ekonomii społecznej przewidziane zostało również przez rząd w projekcie Programu Operacyjnego Wiedza, Edukacja, Rozwój, który będzie podstawą do wykorzystania w Polsce środków Europejskiego Funduszu Społecznego w latach 2014–2020, a także w projektach regionalnych programów operacyjnych.

Dlaczego polskie władze tyle inwestują w rozwój ekonomii społecznej, przynajmniej w planach? Nie tyle dlatego, że jest to kierunek zgodny z zaleceniami Unii Europejskiej, choć to na pewno nie jest to bez znaczenia, ile dlatego, że przedsiębiorczość społeczna może przyczyniać się do realizacji istotnych celów polityki społecznej kraju i regionów. Przedsiębiorczość społeczna przede wszystkim:

- umożliwia integrację społeczną i zawodową osób wykluczonych społecznie i zagrożonych wykluczeniem społecznym;
- tworzy miejsca pracy, nie tylko dla osób wykluczonych, w tym na obszarach, w których szczególnie trudno o nowe miejsca pracy, na przykład na wsiach czy w małych miastach;
- angażuje we współpracę różne podmioty w społecznościach lokalnych: samorządy, organizacje pozarządowe, lokalny biznes, przyczyniając się do podnoszenia poziomu lokalnego kapitału społecznego;
- przyczynia się do rozwoju społeczności lokalnych, zarówno w wymiarze społecznym, jak i gospodarczym;



- dostarcza usług czy produktów, które zaspokajają istotne potrzeby społeczne, w szczególności osób, które same nie są w stanie zadbać o zaspokajanie tych potrzeb, np. osób niepełnosprawnych, starszych czy dzieci.

Fundamentem ekonomii społecznej są **przedsiębiorstwa społeczne**, czyli podmioty realizujące cele społecznie użyteczne za pomocą działalności gospodarczej. Działalność ta nie jest tylko źródłem dochodów pozwalających spełniać cele społeczne, co w przypadku tych przedsiębiorstw jest gwarantowane ustawowo bądź statutowo, ale sama w sobie jest formą ich wykonania. Dzieje się to na dwa sposoby. Pierwszy – to zatrudnienie osób wykluczonych społecznie, dla których praca jest formą integracji środowiskowej i zawodowej. Drugi – to dostarczanie usług zaspokajających istotne potrzeby społeczne w szczególności osób, które same nie są w stanie ich zaspokoić. Przykładem mogą być usługi opiekuńcze nad osobami niepełnosprawnymi czy starymi. W Polsce większość przedsiębiorstw społecznych spełnia cele integracyjne, na razie w dość ograniczonym zakresie realizowany jest cel usługowy. Charakterystyczne dla polskich przedsiębiorstw społecznych jest to, że w większości są one tworzone i działają lokalnie, często przyczyniając się do rozwoju i integracji.

Podstawowym **problemem rozwoju przedsiębiorczości społecznej jest brak prawnej definicji przedsiębiorstwa społecznego**. W sposób istotny komplikuje to działalność i rozwój ekonomii społecznej, a także możliwości wsparcia ze strony państwa i samorządów. Choć ponad 6 lat temu z inicjatywy Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej w ramach powołanego przez Premiera Zespołu do spraw rozwiązań systemowych w sferze ekonomii społecznej podjęte zostały prace nad projektem ustawy o przedsiębiorstwie społecznym i przedsiębiorczości społecznej, dotychczas nie zostały one zakończone sukcesem, nawet w postaci przyjęcia projektu przez Radę Ministrów.

W różnego rodzaju dokumentach rządowych oraz literaturze przedmiotu najczęściej używa się definicji opisowych, zwracając uwagę na pożądane cechy przedsiębiorstwa społecznego:

- prowadzenie w sposób ciągły działalności gospodarczej i ponoszenie ryzyka rynkowego,
- istnienie płatnego personelu,
- prymat celów społecznych nad gospodarczymi,
- zyski przeznaczone na realizację celów społecznych.

Niekiedy dodaje się jeszcze dwie cechy:

- niezależność, suwerenność wobec instytucji publicznych,

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego





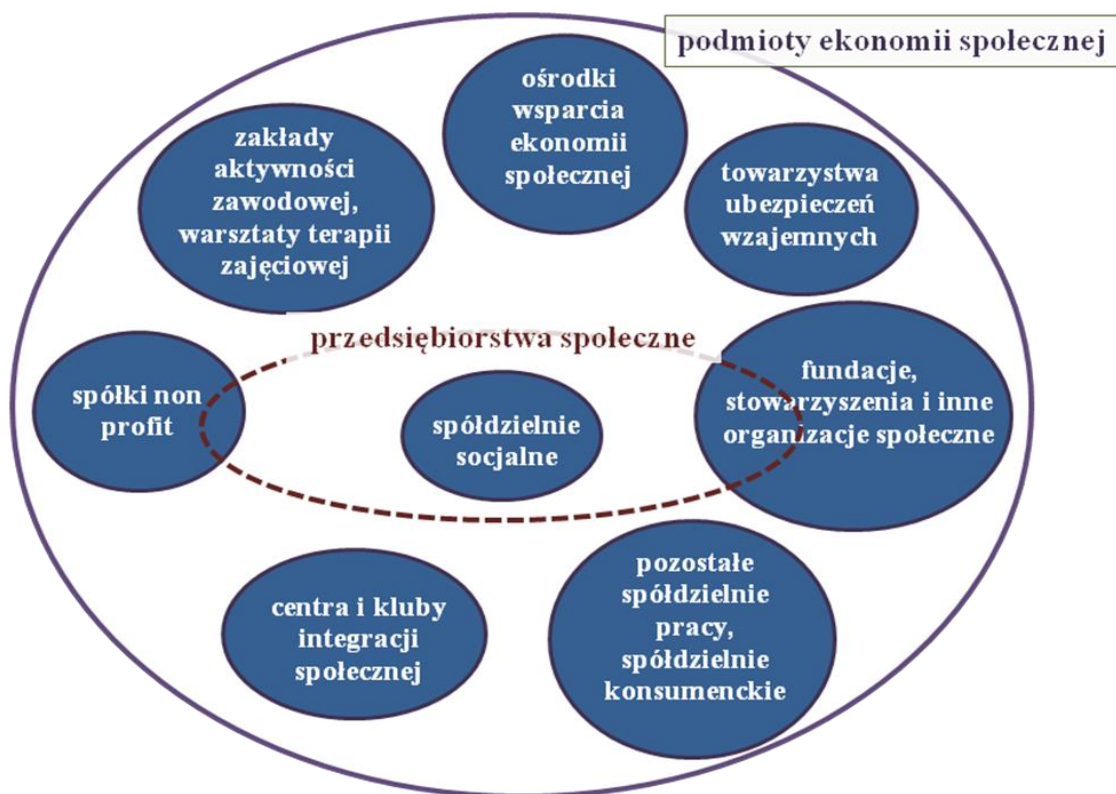
- wspólnotowy charakter działania i zarządzania,

choć są one dość trudne do operacjonalizacji w praktyce. Przedsiębiorstwa społeczne mogą działać w formie: spółdzielni socjalnej, fundacji, stowarzyszenia lub innej organizacji społecznej prowadzącej działalność gospodarczą oraz spółki nienastawionej na zysk, tzw. spółki non profit.

W sferze ekonomii społecznej działają także:

- organizacje, które wspierają przedsiębiorczość społeczną i/lub integrację społeczno-zawodową osób wykluczonych społecznie, np.: ośrodki wsparcia ekonomii społecznej, zakłady aktywności zawodowej, centra i kluby integracji społecznej, warsztaty terapii zajęciowej,
- organizacje pozarządowe, które nie spełniają kryteriów przedsiębiorstwa społecznego, np. nie prowadzą działalności gospodarczej,
- podmioty gospodarcze mające charakter społeczny, ale niespełniające kryteriów przedsiębiorstwa społecznego, np. spółdzielnie pracy, spółdzielnie konsumenckie, towarzystwa wzajemnościowe.

Schemat 3 Podmioty ekonomii społecznej



Źródło: opracowanie własne

**Z klauzul mogą korzystać przedsiębiorstwa społeczne**, bo prowadzą działalność gospodarczą i mogą ubiegać się o realizację zamówień publicznych. Komisja Europejska i polski rząd dostrzegają w klauzulach instrument wyrównujący szanse w dostępie przedsiębiorstw społecznych do zamówień publicznych. Z tego m.in. powodu upowszechnianie stosowania klauzul społecznych zostało uwzględnione w projekcie Krajowego Programu Rozwoju Ekonomii Społecznej przygotowanym przez Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej, jak też w projektach regionalnych programów rozwoju ekonomii społecznej tworzonych przez samorządy wojewódzkie. Zawierają one wiele innych instrumentów wspierających działalność przedsiębiorstw społecznych, np. bezzwrotne dotacje, preferencyjne pożyczki czy bezpłatne szkolenia i doradztwo. **Rząd uznał – podobnie jak Komisja Europejska – że dodatkowe wsparcie dla przedsiębiorstw społecznych jest konieczne przede wszystkim dlatego, że realizują one cele istotne dla państwa i społeczeństwa, ale i dlatego, że podporządkowanie tym celom powoduje, że**

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego

**przedsiębiorstwa społeczne są w słabszej pozycji konkurencyjnej na rynku w stosunku do innych jego graczy.** Wywołują to m.in. ograniczenia w dystrybucji zysków, zatrudnianie pracowników mniej wydajnych czy świadczenie usług nieatrakcyjnych rynkowo, ale ważnych społecznie.

**Czy rzeczywiście klauzule społeczne są instrumentem ułatwiającym przedsiębiorstwom społecznym dostęp do zamówień publicznych? Częściowo tak, ale jak się okazuje, muszą być przy tym spełnione dodatkowe warunki.**

Klauzula zastrzeżona rzeczywiście, i to w sposób bardzo radykalny, ułatwia dostęp do zamówień podmiotom zatrudniającym osoby niepełnosprawne. W polskich warunkach dotyczy to zakładów pracy chronionej, zakładów aktywności zawodowej, innych podmiotów komercyjnych zatrudniających osoby niepełnosprawne oraz spółdzielni socjalnych i organizacji pozarządowych zatrudniających takie osoby. Wśród tych podmiotów do przedsiębiorstw społecznych można zaliczyć tylko spółdzielnie socjalne i organizacje pozarządowe, do szerszej sfery podmiotów ekonomii społecznej zalicza się również zakłady aktywności zawodowej. W Polsce jest około 1000 zakładów pracy chronionej, kilkadziesiąt spółdzielni socjalnych i organizacji pozarządowych spełniających warunek klauzuli zastrzeżonej, około 80 zakładów aktywności zawodowej i kilkaset podmiotów rynkowych, np. spółdzielni inwalidów.

**Klauzula zastrzeżona jest instrumentem ułatwiającym przedsiębiorstwom społecznym dostęp do zamówień publicznych, ale po pierwsze, tylko części z nich – tych zatrudniających osoby niepełnosprawne, i to w liczbie stanowiącej ponad połowę ogólnej liczby pracowników; po drugie, klauzula zmniejsza, ale nie eliminuje rywalizacji przedsiębiorstw społecznych z podmiotami rynkowymi spełniającymi wymóg klauzuli, np. z zakładami pracy chronionej.**

Nieco bardziej skomplikowana jest sytuacja wynikająca ze stosowania klauzuli zatrudnieniowej. Warto zwrócić uwagę, że propozycja jej wprowadzenia znalazła się w komisyjnym projekcie nowelizacji ustawy o spółdzielniach socjalnych wniesionym w maju 2008 roku przez sejmową Komisję Polityki Społecznej i Rodziny<sup>24</sup>. Znajdujący się tam zapis proponował zastosowanie zastrzeżenia postępowania do podmiotów zatrudniających co najmniej 50% pracowników, o których mowa w przepisach o zatrudnieniu socjalnym. W

<sup>24</sup> Komisyjny projekt ustawy o zmianie ustawy o spółdzielniach socjalnych oraz o zmianie niektórych innych ustaw, druk nr 1136; projekt wraz z uzasadnieniem dostępny na stronie internetowej Sejmu RP [www.sejm.gov.pl](http://www.sejm.gov.pl).

uzasadnieniu do projektu posłowie użyli argumentu, że wprowadzenie takiego rozwiązania stworzy „preferencje dla podmiotów zatrudniających osoby zagrożone wykluczeniem społecznym w ocenie instytucji realizujących zamówienia publiczne zgodnie z normami Unii Europejskiej”. Ten argument, jak i fakt, że proponowane rozwiązanie znalazło się w projekcie nowelizacji ustawy o spółdzielniach socjalnych, wskazują, że autorom chodziło o wyrównanie szans przedsiębiorstw społecznych, w szczególności spółdzielni socjalnych. Propozycja Komisji została negatywnie zaopiniowana przez rząd, który słusznie stwierdził, że nie jest ona zgodna z dyrektywami unijnymi, ponieważ pozwalają one zastrzec postępowanie o zamówienie publiczne wyłącznie do podmiotów zatrudniających osoby niepełnosprawne. W efekcie we wspomnianej nowelizacji pierwotna propozycja komisji przyjęła kształt obecnego art. 29 ust. 4 ustawy Pzp. Te działania przyniosły jeszcze jeden skutek, mianowicie nowelizację ustawy Prawo zamówień publicznych dokonaną parę miesięcy później, którą wprowadzono klauzulę zastrzeżoną, czyli obecny art. 22 ust. 2 ustawy Pzp.

**Z punktu widzenia formalnego, klauzula zatrudnieniowa nie daje możliwości preferowania przedsiębiorstw społecznych, ani żadnego innego typu podmiotów.**

Warunek zatrudnieniowy może spełnić każdy wykonawca, niezależnie od formy prawnej i celu działania. Warunek zatrudnieniowy potencjalnie łatwiej spełnić przedsiębiorstwom społecznym, gdyż to w nich najczęściej zatrudnione są osoby zagrożone społecznym wykluczeniem, dysponują więc one zasobem wiedzy i doświadczenia w zakresie pracy z takimi osobami. Z drugiej jednak strony literalna interpretacja art. 29 ust. 4 ustawy Pzp oznacza, że wykonawca musi do każdego zamówienia objętego klauzulą zatrudnić osoby spełniające kryteria ustawowe. W niektórych przypadkach nie musi to oznaczać konieczności zatrudnienia nowych pracowników. Osoby niepełnosprawne nie tracą swojego statusu w chwili zatrudnienia, tak więc wykonawca, aby spełnić warunek dotyczący ich zatrudnienia przy realizacji zamówienia może wykazać, że zamówienie będą realizowały osoby niepełnosprawne już wcześniej przez niego zatrudniane. W przypadku osób bezrobotnych nie jest to jednak możliwe, ponieważ jeżeli zostały one zatrudnione, np. w spółdzielni socjalnej, utraciły status osoby bezrobotnej. Oznacza to, że każdorazowo przedsiębiorstwo społeczne musi zatrudnić nowe osoby bezrobotne do realizacji zamówienia. Tak interpretowany warunek zatrudnieniowy powoduje, że klauzula w praktyce nie tylko nie ułatwia, ale wręcz utrudnia dostęp do zamówień publicznych ze strony przedsiębiorstw społecznych, w większości przypadków bowiem mają one znacznie mniejsze zdolności zatrudnieniowe niż inne podmioty gospodarcze.

Pojawiły się opinie, że warunek zatrudnieniowy należy interpretować intencjonalnie. Oznaczałoby to, na przykład, że osoby bezrobotne zatrudnione w spółdzielni socjalnej, które są cały czas w procesie integracji społecznej i zawodowej, spełniałyby wymóg klauzuli zatrudnieniowej. Należałoby więc uznać, że ich status jest bliższy statusowi osoby bezrobotnej niż pełnoprawnego pracownika, a zatem spełniałyby warunek dotyczący zatrudnienia osób bezrobotnych. Należy jednak podkreślić, że taki sposób interpretacji, choć oddaje intencje projektodawców tego rozwiązania, nie jest powszechnie obowiązującą interpretacją i nie wynika wprost z litery prawa.

**Można więc powiedzieć, że klauzula zatrudnieniowa ma zróżnicowane konsekwencje dla przedsiębiorstw społecznych. Jeżeli warunek zatrudnienia dotyczy osób, których status uprawniający do uwzględnienia w klauzuli ma charakter trwały, np. osób niepełnosprawnych, to może to w pewnej mierze ułatwiać dostęp do zamówienia dla przedsiębiorstw społecznych. Jeżeli natomiast warunek dotyczy osób bezrobotnych i innych osób, które tracą swój status uprawniający do objęcia klauzulą w chwili zatrudnienia, to może to utrudniać dostęp przedsiębiorstw społecznych do zamówienia. Oczywiście w praktyce zależy to od indywidualnej sytuacji podmiotu, a przede wszystkim od jego możliwości zatrudnieniowych.**

Dotychczas część zamawiających stosowała klauzule z intencją wsparcia lokalnej przedsiębiorczości społecznej. Wynika to przede wszystkim z tego, że przedsiębiorstwa społeczne najczęściej **nastawione są na integrację zawodową i społeczną osób zagrożonych wykluczeniem**, a więc realizują wprost cel podstawowy stosowania klauzul. Przedsiębiorstwa społeczne mają dodatkowy atut w realizowaniu celu prozatrudnieniowego – dają znacznie większe szanse niż inne firmy na **trwałą** integrację zawodową i zatrudnienie osób wykluczonych, trwające także po zakończeniu realizacji zamówienia. Większość przedsiębiorstw ma także inny atut, ważny dla zamawiającego, w szczególności samorządu lokalnego. Jest to **silne zakorzenienie w lokalnym środowisku**, co powoduje, że z korzyści społecznych wynikających z realizacji zamówienia publicznego korzysta społeczność gminy czy powiatowa.

Trzeba jednak pamiętać, że klauzule społeczne nie są – i w świetle polskiego i unijnego prawa nie mogą być – adresowane podmiotowo, w tym przypadku do przedsiębiorstw społecznych. Klauzule nie mogą bowiem ograniczać konkurencji, i tak jest w rzeczywistości. W postępowaniu, w którym wymagane jest, aby np. zamówienie było zrealizowane przez osoby

bezrobotne, może wziąć udział zarówno przedsiębiorstwo społeczne, jak i każda inna firma, która zatrudni do realizacji zamówienia bezrobotnych.

Aby klauzule były skutecznym instrumentem wspierania rozwoju przedsiębiorczości społecznej, potrzebne są jednak jeszcze co najmniej dwa warunki. Pierwszy – to dobre rozpoznanie środowiska przedsiębiorczości społecznej otaczającego zamawiającego. Stosowanie klauzul bez takiego rozpoznania, o czym świadczy praktyka, może zakończyć się niepowodzeniem, polegającym, na przykład, na braku ofert złożonych w postępowaniu. Zamawiający musi wiedzieć, jakie są możliwości zatrudnieniowe przedsiębiorstw społecznych, a także w jakich usługach czy dostawach te przedsiębiorstwa się specjalizują. To pozwala zamawiającemu określić realnie, ile osób i z jakich grup zagrożonych wykluczeniem może uwzględnić w klauzulach oraz w jakich obszarach można włączyć klauzule, biorąc pod uwagę ofertę przedsiębiorstw społecznych.

Drugi warunek leży także po stronie zamawiającego, ale przede wszystkim po stronie samych przedsiębiorstw społecznych. Zwłaszcza one powinny mieć świadomość, że stosowanie klauzul nie znosi generalnych zasad udzielania zamówień publicznych. Klauzule ułatwiają dostęp do zamówień, ale zamawiającego nadal obowiązuje stosowanie do wyboru wykonawcy kryterium ceny oraz jakości wykonania zamówienia. Przedsiębiorstwa społeczne muszą pamiętać, że ubiegając się o zamówienie publiczne, będą rywalizować ceną i jakością z innymi podmiotami, w tym także rynkowymi. Klauzule społeczne wyrównują szanse przedsiębiorstw społecznych, ale nie zwalniają ich z konieczności dbania o jakość i cenę, bo to są elementy decydujące o wyborze wykonawcy. Przedsiębiorstwa społeczne muszą gospodarować efektywnie, szukać przewag rynkowych i dbać o jakość oferowanych usług. Nie mogą, podobnie jak zamawiający, traktować klauzul wyłącznie jako instrumentu wsparcia przedsiębiorczości społecznej, bo prymat w tym przypadku ma jednak skuteczne i efektywne zrealizowanie zamówienia publicznego.

Większość przedsiębiorstw społecznych dysponuje na razie ograniczonym kapitałem ludzkim i fizycznym (budynki, maszyny, pieniądze), co powoduje, że nie są w stanie samodzielnie realizować dużych zamówień. Alternatywą jest kooperacja przedsiębiorstw społecznych z innymi firmami społecznymi, aby zwiększyć zdolności realizacyjne, albo z dużymi firmami, które będą w stanie realizować duże zamówienia. Dotychczas niewiele jest takich przykładów, ale dobrze by było, gdyby zamawiający zachęcali w postępowaniach do tworzenia tego typu konsorcjów przy zamówieniach o dużej wartości.



Zmawiający powinni także brać pod uwagę to, że większość działających przedsiębiorstw społecznych ma jeszcze stosunkowo niewielkie doświadczenie w prowadzeniu działalności gospodarczej i w ubieganiu się o zamówienia publiczne, dlatego być może instrumentem bardziej ułatwiającym im dostęp do zamówień są postępowania o wartości do 14 tys. euro, w takich przypadkach zamawiający nie musi stosować Prawa zamówień publicznych.

Ta ostatnia możliwość oznacza, że zamawiający może zlecić realizację zamówienia bez konieczności organizowania trybów ustawowych, czyli przetargów czy negocjacji. Nie zwalnia go to z dbania o jakość i cenę wykonania zamówienia, ale daje możliwość bardziej swobodnego wyboru wykonawcy. Taki sposób postępowania jest prostszy dla zamawiającego, ale przede wszystkim dla przedsiębiorstwa społecznego, tym bardziej że większość przedsiębiorców nie ma doświadczenia w ubieganiu się o zamówienia publiczne i pod tym względem najczęściej przegrywa z podmiotami rynkowymi. Tym bardziej, o czym była już mowa, że w zamówieniach do 14 tys. euro zamawiających mogą stosować klauzule społeczne, co może dodatkowo wzmocnić pozycję przedsiębiorstw społecznych. Atrakcyjność tego instrumentu, zarówno dla zamawiających, jak i przedsiębiorstw społecznych, jeszcze wzrosła po 14 marca 2014 roku, ponieważ sejm uchwalił nowelizację Prawa zamówień publicznych podnoszącą dotychczasowy próg, do którego nie trzeba stosować Prawa zamówień publicznych, do **30 tys. euro**. Ustawa weszła w życie z dniem 16 kwietnia 2014 roku.

**Warto przy tym zauważyć, że Unia Europejska przygotowała nowe dyrektywy dotyczące zamówień publicznych, które weszły w życie w marcu 2014 roku. Znalazły się w nich zmiany poszerzające zakres stosowania klauzuli zastrzeżonej i wzmacniające jej oddziaływanie jako instrumentu wspierającego przedsiębiorczość społeczną.** Państwa członkowskie będą mogły zastrzec prawo udziału w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego nie tylko, jak dotychczas, dla zakładów pracy chronionej, ale także dla wykonawców, których głównym celem jest społeczna i zawodowa integracja pracowników niepełnosprawnych oraz pracowników w niekorzystnej sytuacji. Państwa członkowskie będą mogły także przewidzieć możliwość realizacji takich zamówień w ramach programów zatrudnienia chronionego, pod warunkiem że ponad 30% osób zatrudnionych przez tych wykonawców lub w ramach tych programów stanowią pracownicy niepełnosprawni lub pracownicy w niekorzystnej sytuacji.



## 2.4. Uwarunkowania stosowania klauzul społecznych

Dotychczas stosowanie klauzul społecznych w zamówieniach publicznych jest marginalne. Wynika to z różnych przyczyn, ale najważniejszymi są:

- nadal wielu zamawiających, w tym także samorządy terytorialne, nie wie, że taka możliwość istnieje w polskim prawie zamówień publicznych;
- wśród tych, którzy o niej wiedzą, spora część nie uświadamia sobie jeszcze, jakie cele mogą realizować dzięki zastosowaniu klauzul i jakie korzyści to im może przynieść;
- ci, którzy wiedzą i dostrzegają korzyści, często obawiają się stosowania nowego, niesprawdzonego powszechnie rozwiązania;
- prawo zamówień publicznych nie jest proste, a same zamówienia są pod baczna obserwacją potencjalnych wykonawców i służb kontrolnych państwa, dlatego zamawiający obawiają się unieważniania postępowań, z jednej strony, przez organy kontroli, z drugiej – przez odwołania uczestników;
- nie zawsze zamawiający dysponują kadrą, która jest w stanie przygotować i przeprowadzić postępowania obłożone klauzulą, a następnie nadzorować jego wykonanie;
- czasami zamawiający nie mają dobrego rozpoznania rynku potencjalnych wykonawców, nie wiedzą zatem, czy będą wśród nich tacy, którzy spełnią dodatkowe warunki społeczne.

Trzeba także zwrócić uwagę na to, że **klauzula zatrudnieniowa nie gwarantuje w żaden sposób trwałości zatrudnienia osób zagrożonych społecznym wykluczeniem**. Zamawiający mają możliwości wymuszenia na wykonawcy spełnienia warunku zatrudnieniowego i korzystają z nich dość szeroko (od kar finansowych do odstąpienia od umowy), ale jedynie w czasie realizacji zamówienia, po jego zakończeniu natomiast pracownicy objęci klauzulą mogą zostać zwolnieni.

W krótkiej perspektywie zdarza się, że zamówienia z klauzulą społeczną są nieco droższe niż zwykle zamówienia, co wynika przede wszystkim z kar, jakie grożą wykonawcom w przypadku niedotrzymania warunków określonych klauzulą. Kalkulując ryzyko zapłacenia takich kar, wykonawcy podnoszą cenę wykonania zamówienia. Czasami bywa też tak, że muszą ponieść dodatkowe koszty, np. związane z koniecznością dostosowania stanowiska

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego



pracy do potrzeb i możliwości osób niepełnosprawnych. Należy jednak podkreślić, że wzrost ceny zamówienia z klauzulą społeczną nie jest wysoki ani nie jest regułą, przeciwnie – jest raczej wyjątkiem. Z drugiej strony, podmioty zatrudniające osoby wykluczone zawodowo korzystają z różnych form wsparcia tego zatrudnienia, dzięki czemu mogą być konkurencyjne cenowo.

Nieliczne, jak dotąd, przykłady stosowania klauzul społecznych wskazują, że można pokonać bariery z tym związane, choć z pewnością wymaga to determinacji zamawiającego oraz dobrego przygotowania postępowań. Im więcej takich procedur, tym łatwiej będzie kolejnym zamawiającym przełamywać wewnętrzne obawy – będą mogli korzystać z doświadczeń i wiedzy tych, którzy przecierali ścieżki.

Z dotychczasowych doświadczeń wynika, że aby efektywnie zastosować klauzule społeczne, potrzeba:

- woli i decyzji kierownictw podmiotów udzielających zamówienia; w samorządach dotyczy to władz wykonawczych czyli prezydentów, wójtów, burmistrzów, zarządów powiatów i województw;
- określenia przez zamawiających celów i spodziewanych korzyści z zastosowania klauzul społecznych, opartego na dobrym rozpoznaniu sytuacji osób wykluczonych społecznie i zawodowo;
- zdefiniowania na tej podstawie skali i zakresu podmiotowego stosowania klauzul;
- rozpoznania rynku potencjalnych wykonawców, którzy mogą spełnić wymogi określone w klauzulach;
- określenia zamówień, które mogą być objęte klauzulami; zamówienia powinny być z jednej strony dostosowane do możliwości osób wykluczonych, które mają je realizować, z drugiej strony – do profilu i doświadczeń potencjalnych wykonawców, np. przedsiębiorstw społecznych;
- oszacowania ceny realizacji zamówień z uwzględnieniem możliwości ich realizacji przez osoby zagrożone wykluczeniem,
- przygotowania specyfikacji istotnych warunków zamówienia uwzględniającej opis klauzuli, sposób dokumentowania jej wykonania oraz uprawnienia kontrolne zamawiającego; w klauzuli dotyczącej np. zatrudnienia przy realizacji zamówienia osób bezrobotnych w SIWZ powinien znaleźć się:

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego



- zapis dotyczący warunku zatrudnienia określonej liczby osób bezrobotnych przy realizacji zamówienia wraz z definicją osoby bezrobotnej (odwołujący się do przepisów krajowych i unijnych);
- okres i sposób wymaganego zatrudnienia (np. umowy o pracę na cały okres realizacji zamówienia);
- sposób dokumentowania przez wykonawcę statusu osób wykluczonych oraz ich zatrudnienia (dokumenty potwierdzające status osób zatrudnianych, np. skierowanie z urzędu pracy zarejestrowanego bezrobotnego, umowy o pracę i ewidencja czasu pracy umożliwiające potwierdzenie wykonywania zamówienia);
- uprawnienia zamawiającego w zakresie kontroli spełniania przez wykonawcę wymagań dotyczących zatrudnienia osób bezrobotnych w związku z realizacją zamówienia (np. składanie dokumentacji wraz z fakturami lub na żądanie zamawiającego, okresowe raportowanie, kontrole w siedzibie wykonawcy lub innym miejscu wykonania zamówienia),
- sankcje z tytułu niespełnienia wymagań w zakresie zatrudnienia osób bezrobotnych w związku z realizacją zamówienia (np. kary umowne, prawo do odstąpienia od umowy bądź prawo do wypowiedzenia umowy ze skutkiem natychmiastowym w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych);
- monitorowania realizacji zamówienia pod kątem stosowania klauzuli i ocena efektów społecznych jej zastosowania.

Praktyka wskazuje, że decyzje o stosowaniu klauzul muszą być podjęte przez władze zamawiającego, np. przez wójta czy burmistrza, zarząd powiatu albo dyrekcję jednostki publicznej. Władze muszą wyrazić zgodę, bez niej nie jest możliwe zastosowanie klauzul. **Z doświadczeń wynika, że istotny wpływ na realizację woli władz mają również osoby zajmujące się zamówieniami publicznymi w gminie, powiecie czy ośrodku pomocy społecznej. One także muszą być przekonane do stosowania klauzul, bo często od ich opinii zależy to, czy wola władz wpłynie na konkretne działania.**

Warto pamiętać, że warunek zatrudnienia np. osób bezrobotnych czy niepełnosprawnych **może dotyczyć jedynie części zamówienia**, a z uwagi na wrażliwość danych dotyczących statusu osób zagrożonych wykluczeniem, zamawiający musi zapewnić poufność tych danych i takie ich przetwarzanie, aby uniemożliwić dostęp osobom trzecim.

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego



Barierą w stosowaniu klauzul społecznych jest rozpowszechnione wśród zamawiających, a podtrzymywane przez służby kontrolne, przekonanie, że to cena powinna być jedynym kryterium wyboru oferty. I choć klauzule społeczne nie należą do kryteriów wyboru oferenta, to i tak ich stosowanie rodzi obawy ze strony zamawiających o reakcję służb kontrolnych<sup>25</sup>. Potwierdzają to dane zebrane z udzielanych zamówień, wynika z nich, że w ponad 90% postępowań cena jest jedynym kryterium wyboru wykonawcy. Warto zauważyć, że odsetek ten zwiększył się z 90% w 2009 roku do 92% w 2012 roku<sup>26</sup>.

Część zamawiających obawia się, że stosowanie klauzul społecznych spowoduje podniesienie ceny realizacji zamówienia<sup>27</sup>. Zamawiający obawiają się także, przede wszystkim z uwagi na unikalność stosowania klauzuli zatrudnieniowej, że może ona zniechęcać do udziału w postępowaniach potencjalnych wykonawców. Jeszcze częściej podobne obawy wyrażają wobec klauzuli prozatrudnieniowej, co jest przyczyną tak sporadycznego korzystania z niej<sup>28</sup>.

Niektórzy zamawiający, chcący użyć klauzul jako instrumentu wspierającego przedsiębiorczość społeczną, mają obawy o jakość świadczonych usług czy dostarczanych towarów. Aby nie było podstaw do takich obaw, coraz częściej przedsiębiorstwa społeczne wdrażają różne mechanizmy wewnętrzne kontrolujące jakość usług i produktów.

<sup>25</sup> E. Świętek, „Analiza materiałów...”, *op. cit.*

<sup>26</sup> „Prawno-instytucjonalne podstawy stosowania klauzul społecznych w zamówieniach publicznych w Polsce. Ekspertyza prawna”, Kancelaria Radcy Prawnego Krzysztof Meder na zlecenie Instytutu Spraw Publicznych, wrzesień 2013.

<sup>27</sup> E. Świętek, „Analiza materiałów...”, *op. cit.*

<sup>28</sup> E. Świętek, „Analiza materiałów...”, *op. cit.*

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego



### 3. Klauzule społeczne w praktyce

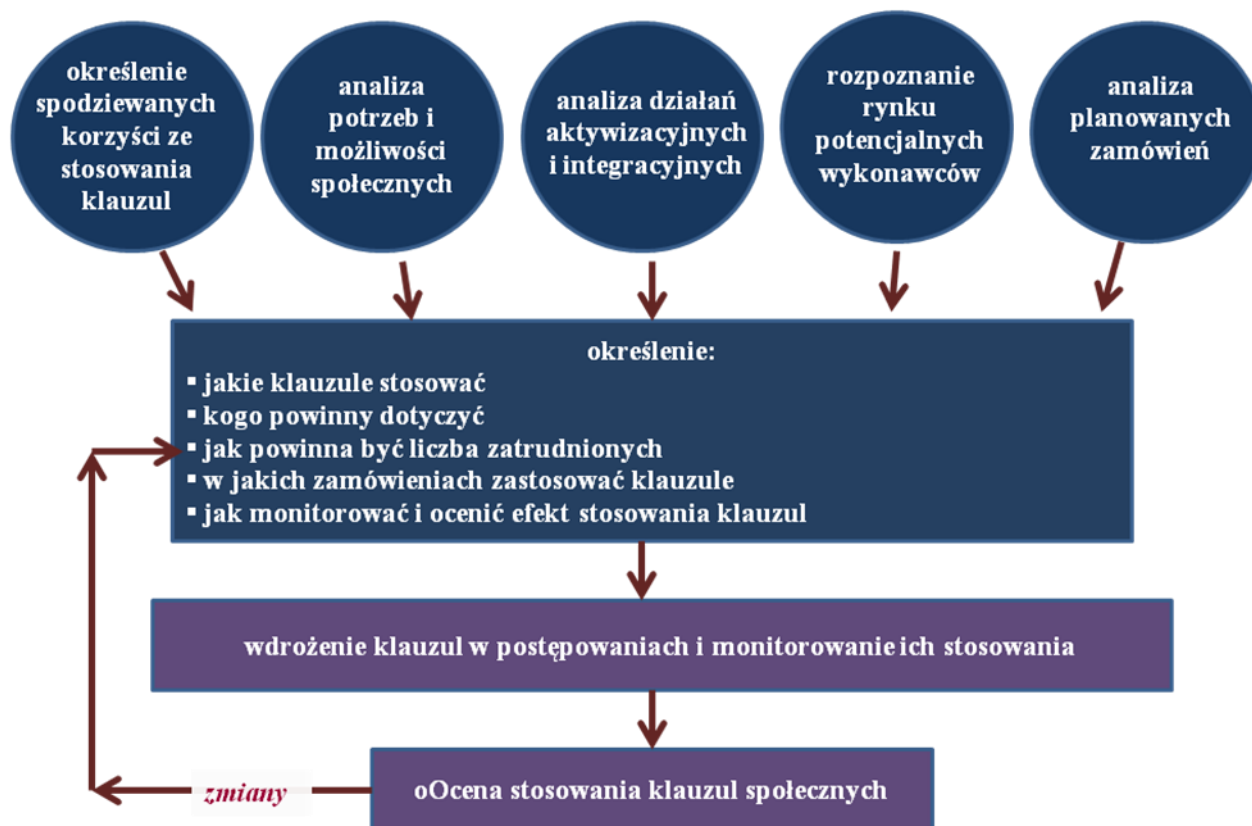
#### 3.1. Jak się przygotować do zastosowania klauzul społecznych

W dotychczasowej praktyce pojawiły się pierwsze problemy ze stosowaniem klauzul społecznych. Najczęstsze z nich to:

- brak ofert w ogłoszonym postępowaniu z klauzulą społeczną,
- brak ofert spełniających możliwości cenowe zamawiającego,
- brak ofert od przedsiębiorstw społecznych, mimo że klauzula była zastosowana po to, aby ułatwić im dostęp do zamówienia,
- przegranie postępowania przez przedsiębiorstwa społeczne, mimo że złożyły one oferty, a klauzula była zastosowana po to, aby ułatwić im dostęp do zamówienia.

Przyczyny tych problemów leżą zarówno po stronie zamawiającego, jak i potencjalnych wykonawców. Zamawiający najczęściej nie dostosowali klauzuli do przedmiotu zamówienia, do możliwości zatrudnieniowych potencjalnych wykonawców albo do możliwości realizacyjnych przedsiębiorstw społecznych. Można powiedzieć ogólnie, że problemy powstały przede wszystkim dlatego, że zamawiający nie przygotowali się rzetelnie do zastosowania klauzul. Jak to przygotowanie powinno wyglądać pokazuje schemat 4.

Schemat 4 Przygotowanie do zastosowania klauzul społecznych



Źródło: opracowanie własne

Przygotowując się do zastosowania klauzul, zamawiający powinien przeprowadzić analizę uwarunkowań związanych z wykorzystaniem klauzul. Analiza powinna obejmować:

- określenie, po co zamierza skorzystać z klauzul, jakich spodziewa się korzyści. Czy chodzi przede wszystkim o podtrzymanie zatrudnienia w firmach zatrudniających osoby niepełnosprawne, czy o miejsca pracy dla bezdomnych, czy o uzupełnienie lokalnych programów aktywizacji osób bezrobotnych, czy też o ułatwienie przedsiębiorstwom społecznym dostępu do zamówień publicznych albo może wzmocnienie lokalnej przedsiębiorczości? Odpowiadając na te pytania, zamawiający powinien uwzględnić cele prowadzonych przez siebie polityk publicznych, określone np. w strategiach czy programach – klauzule powinny być jednym z instrumentów ich realizacji;

- przeanalizowanie potrzeb i możliwości społecznych, przede wszystkim pod kątem liczebności grup osób wykluczonych z rynku pracy i realnych perspektyw zatrudnienia ich, w tym wykształcenia, kompetencji i umiejętności zawodowych;
- przeanalizowanie dotychczas prowadzonych i planowanych na jego terenie działań, których uzupełnieniem i wzmocnieniem mogą być klauzule, a służących aktywizacji i integracji społeczno-zawodowej grup zagrożonych wykluczeniem społecznym;
- rozpoznanie rynku potencjalnych wykonawców, w tym przedsiębiorstw społecznych, pod kątem:
  - oferowanych usług lub dostaw,
  - potencjału do realizacji zamówień,
  - możliwości zatrudnieniowych,
  - zdolności kooperacyjnych;
- ocenę planowanych zamówień publicznych pod kątem racjonalności zastosowania do ich realizacji klauzul społecznych, np. tego, czy klauzula jest adekwatna do przedmiotu zamówienia, jego skali, warunków realizacji oraz czy osoby, które mają być zatrudnione, dysponują odpowiednimi kompetencjami i umiejętnościami do wykonania zamówienia.

Zestawiając wyniki tych analiz, zamawiający będzie mógł określić, jakie klauzule, w jakim zakresie, na jakich warunkach, w jakim trybie i w jakich zamówieniach zastosuje, jakie to przyniesie efekty i w jaki sposób te efekty zostaną zweryfikowane.

Dzięki temu zmniejsza się ryzyko pojawienia się problemów z zastosowaniem klauzul przez zamawiającego, a zwiększają się szanse na osiągnięcie spodziewanych korzyści.

Oczywiście życie bywa nieprzewidywalne i nawet najlepiej przygotowane założenia mogą nie sprawdzić się w praktyce. Dlatego cały proces zamówienia od jego ogłoszenia po rozliczenie powinien być monitorowany, a na koniec oceniony pod kątem użytej klauzuli. Wnioski z tej oceny powinny posłużyć do ewentualnych zmian pierwotnych założeń leżących u podstaw stosowania klauzul.

Poniżej przedstawione są dwa bardzo uproszczone przykłady procesu analizy służącej podjęciu decyzji o zastosowaniu klauzuli społecznej:



Tabela 4 Pierwszy przykład procesu analizy w podejmowaniu decyzji o zastosowaniu klauzuli społecznej

Wyniki analizy	Wnioski
<b>1. Określenie spodziewanych korzyści ze stosowania klauzul</b>	
spodziewana korzyść – wsparcie podmiotów zatrudniających ponad 50% osób niepełnosprawnych	zastosowanie klauzuli zastrzeżonej
<b>2. Analiza potrzeb i możliwości społecznych</b>	
stosunkowo wysoki procent osób niepełnosprawnych wśród dorosłych mieszkańców gminy	zastosowanie klauzuli zastrzeżonej lub zatrudnieniowej ze wskazaniem na osoby niepełnosprawne
niskie wykształcenie i kwalifikacje dorosłych osób niepełnosprawnych mieszkających w gminie	korzystanie z klauzul w zamówieniach niewymagających od osób je realizujących wysokich kwalifikacji i wykształcenia
<b>3. Analiza działań aktywizacyjnych i integracyjnych</b>	
brak takich działań w gminie	zastosowanie klauzuli zastrzeżonej lub zatrudnieniowej ze wskazaniem na osoby niepełnosprawne
<b>4. Rozpoznanie rynku potencjalnych wykonawców</b>	
na terenie gminy nie działają podmioty zatrudniające ponad 50% osób niepełnosprawnych	rezygnacja z klauzuli zastrzeżonej, zastosowanie klauzuli zatrudnieniowej ze wskazaniem na osoby niepełnosprawne
<b>5. Analiza planowanych zamówień</b>	
większość zamówień wymaga wykształcenia i kwalifikacji zawodowych lub pełnej sprawności fizycznej	wskazanie tych usług czy dostaw, przy których realizacji mogą być zatrudnione osoby niepełnosprawne
możliwość zatrudnienia osób niepełnosprawnych przy niektórych zadaniach, np. przy zapewnieniu posiłków podopiecznym gminnego ośrodka pomocy społecznej	<b>zastosowanie klauzuli zatrudnieniowej warunkującej zatrudnienie 2 osób niepełnosprawnych przy realizacji wskazanych zadań w ramach zamówienia na usługę zapewnienia posiłków podopiecznym gminnego ośrodka pomocy społecznej</b>

Źródło: opracowanie własne

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego



KAPITAŁ LUDZKI  
NARODOWA STRATEGIA SPÓJNOŚCI



UNIA EUROPEJSKA  
EUROPEJSKI  
FUNDUSZ SPOŁECZNY



Tabela 5 Drugi przykład procesu analizy w podejmowaniu decyzji o zastosowaniu klauzuli społecznej

Wyniki analizy	Wnioski
<b>1. Określenie spodziewanych korzyści ze stosowania klauzul</b>	
spodziewana korzyść – wsparcie przedsiębiorstw społecznych działających w powiecie	zastosowanie klauzuli zastrzeżonej lub zatrudnieniowej
<b>2. Analiza potrzeb i możliwości społecznych</b>	
wysokie bezrobocie w powiecie, wysoki odsetek osób niepełnosprawnych wśród dorosłych mieszkańców powiatu	zastosowanie klauzuli zatrudnieniowej ze wskazaniem na osoby bezrobotne lub niepełnosprawne albo klauzuli zastrzeżonej
niskie wykształcenie i kwalifikacje dorosłych osób niepełnosprawnych i bezrobotnych mieszkających w powiecie	wykorzystanie klauzul w zamówieniach niewymagających od osób je realizujących wysokich kwalifikacji i wykształcenia
<b>3. Analiza działań aktywizacyjnych i integracyjnych</b>	
działania skierowane na aktywizację zawodową osób bezrobotnych, w tym szkolenia zawodowe w pracach budowlanych dla 20 podopiecznych powiatowego urzędu pracy	zastosowanie klauzuli zatrudnieniowej ze wskazaniem na osoby bezrobotne, w szczególności do prac budowlanych
<b>4. Rozpoznanie rynku potencjalnych wykonawców</b>	
przedsiębiorstwa społeczne w powiecie nie zatrudniają osób niepełnosprawnych, zatrudniają głównie osoby bezrobotne	rezygnacja z klauzuli zastrzeżonej, zastosowanie klauzuli zatrudnieniowej ze wskazaniem na osoby bezrobotne
przedsiębiorstwa społeczne działające w powiecie specjalizują się w usługach cateringowych i budowlanych, ale ich potencjał jest ograniczony	zastosowanie klauzuli zatrudnieniowej w zamówieniach dotyczących usług cateringowych i budowlanych na niewielką skalę
<b>5. Analiza planowanych zamówień</b>	
większość zamówień wymaga wykształcenia i kwalifikacji zawodowych	wskazanie tych usług czy dostaw, w których realizacji mogą być zatrudnione osoby bezrobotne
możliwość zatrudnienia osób bezrobotnych przy usługach cateringowych dla starostwa powiatowego lub przy budowie drogi powiatowej albo przy remoncie fasady	<b>zastosowanie klauzuli zatrudnieniowej warunkującej zatrudnienie 5 osób bezrobotnych przy remoncie fasady budynku starostwa powiatowego, gdyż</b>

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego



<p>budynku starostwa powiatowego</p>	<p>takie usługi świadczą przedsiębiorstwa społeczne i takie kwalifikacje zdobędzie grupa 20 bezrobotnych zarejestrowanych w PUP; budowa drogi powiatowej jest zadaniem wymagającym o wiele większego potencjału wykonawczego i doświadczeń niż posiadają obecnie przedsiębiorstwa społeczne</p>
--------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Źródło: opracowanie własne

### 3.2. Jak przeprowadzić postępowanie z klauzulami społecznymi

Jeśli zamawiający przeprowadził analizę przygotowawczą i na jej podstawie określił zakres i warunki stosowania klauzul, to samo przeprowadzenie postępowań nie powinno nastręczać trudności. Pomocne może być na pewno skorzystanie z niniejszego poradnika, z odpowiednich szkoleń albo z doradztwa lub kontaktów z zamawiającym, który stosuje klauzule społeczne.

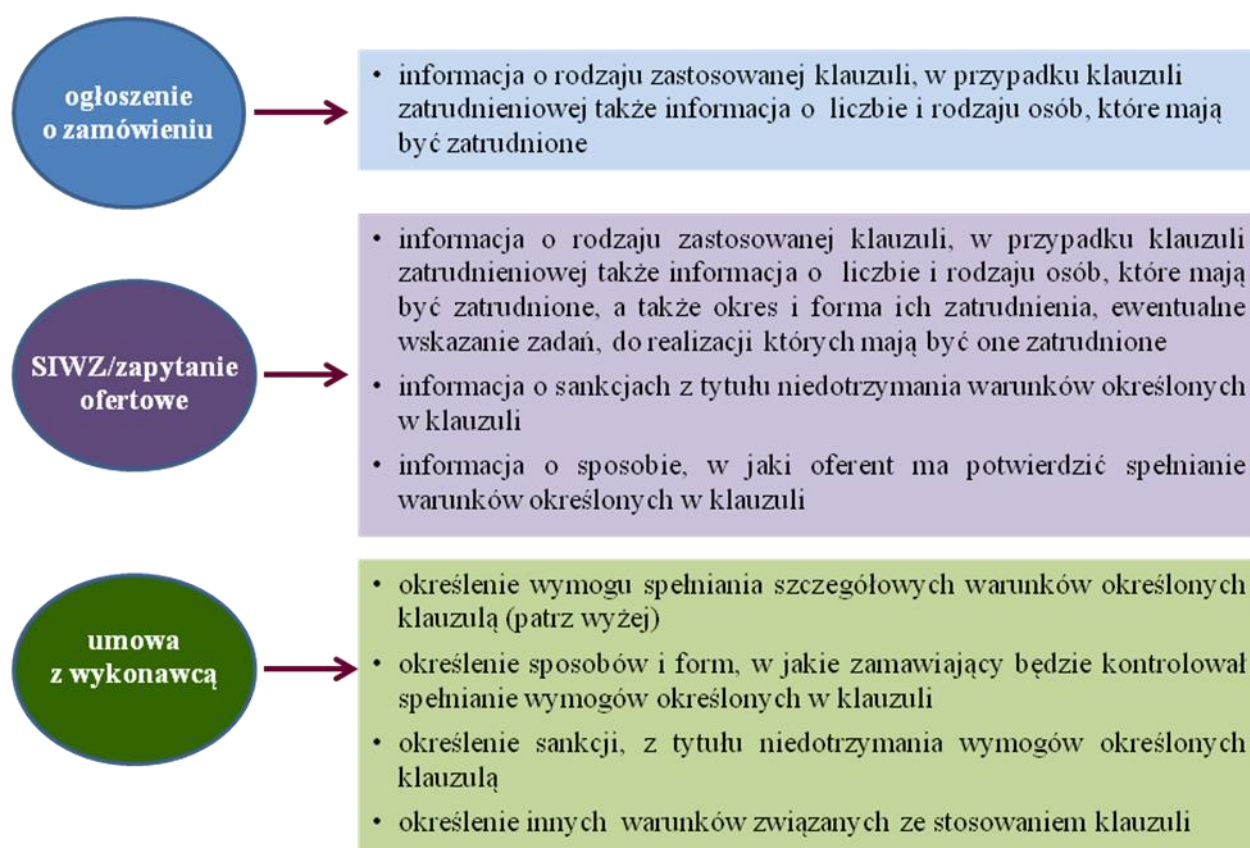
Klauzula społeczna powinna być uwzględniona w dokumentacji postępowania, czyli w ogłoszeniu o udzielenie zamówienia publicznego, w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia lub w innym dokumencie opisującym przedmiot zamówienia i warunki realizacji (np. w zapytaniu ofertowym) oraz w umowie na realizację zamówienia publicznego. Warto przy tym zadbać o konkretne, precyzyjne i spójne sformułowanie zapisów w dotyczących klauzuli wszystkich trzech rodzajach dokumentów.

Osobną kwestią, choć mającą niekiedy istotny wpływ na stosowanie klauzul społecznych, o czym była już mowa, jest kwestia rozsądnego stosowania kryterium ceny. W przypadku niektórych zamówień nie musi, a nawet nie powinna, ona być jedynym czy też najważniejszym kryterium wyboru oferenta. Pod uwagę można brać inne kryteria, przede wszystkim jakość wykonania zamówienia, która zależna jest na przykład od stosowanej przez wykonawcę technologii produkcji czy metodologii realizacji usługi, jego doświadczenia itp.

Można także uwzględniać kryteria terminu realizacji zamówienia, warunków dostaw czy serwisu, kosztów eksploatacji czy też kryteria środowiskowe<sup>29</sup>.

Najważniejsze elementy, które powinny być uwzględnione w dokumentacji w związku z klauzulą społeczną, przedstawiono na schemacie 5.

### Schemat 5 Informacje dotyczące klauzuli społecznej w dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego



Źródło: opracowanie własne

<sup>29</sup> Przykłady stosowania kryteriów pozacenowych można znaleźć m.in. w wydanej przez Urząd Zamówień Publicznych publikacji „Kryteria oceny ofert w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego – przykłady i zastosowanie”, red. J. Sadowy, Warszawa 2011.

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego

### 3.2.1. Stosowanie klauzuli zastrzeżonej – art. 22 ust. 2 Prawa zamówień publicznych

Artykuł 22 ust. 2 – tzw. **klauzula społeczna zastrzeżona, należy do warunków udziału w postępowaniu**. Określenie warunków udziału w postępowaniu to jedna z kluczowych czynności zamawiającego. Warunki te mają wpływ na ubieganie się przyszłych wykonawców o uzyskanie zamówienia. Nadając warunkom konkretną treść, zamawiający ogranicza dostęp do zamówienia, a tym samym ogranicza krąg wykonawców dopuszczonych do udziału w postępowaniu. Niezwykle ważne jest zatem określenie tych warunków w sposób nienaruszający zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania, a przede wszystkim w sposób zgodny z przepisami Prawa zamówień publicznych<sup>30</sup>.

Jeśli zamawiający będzie stosował klauzulę zastrzeżoną, to jest zobowiązany określić już w ogłoszeniu o zamówieniu warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu oceny spełniania tych warunków. W orzecznictwie wskazuje się, że „określenie warunków, jakie winni spełniać przyszli oferenci, winno wynikać już z treści ogłoszenia, tak aby czytający wiedział, czy udział w przetargu leży w sferze jego zainteresowań i możliwości”<sup>31</sup>. Ogłoszenie, zgodnie z art. 11 ustawy Pzp, zamieszcza się w Biuletynie Zamówień Publicznych (BZP) udostępnianym na stronach portalu internetowego Urzędu Zamówień Publicznych lub publikuje się w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, jeżeli są przekazywane Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej.

Prezes Rady Ministrów określił, w drodze rozporządzenia, wzory ogłoszeń zamieszczanych w Biuletynie Zamówień Publicznych. Miejscem właściwym do zawarcia informacji o stosowaniu klauzuli, o której mowa w art. 22 ust. 2 ustawy Pzp, jest pkt III.7 ogłoszenia o zamówieniu zamieszczanego w Biuletynie Zamówień Publicznych, zgodnie z wzorem określonym w załączniku nr 1 do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów zmieniającego rozporządzenie w sprawie wzorów ogłoszeń zamieszczanych w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 28 lutego 2013 roku (Dz. U. z 2013 r. poz. 279).

<sup>30</sup> J. Pieróg, „Prawo zamówień publicznych. Komentarz”, C.H. Beck, Warszawa 2013.

<sup>31</sup> Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z dnia 30 kwietnia 2003 r., V Ca 522/03, „Zamówienia Publiczne w Orzecznictwie” 2004 nr 3, poz. 51, Urząd Zamówień Publicznych, Warszawa 2004.

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego



**OGŁOSZENIE O ZAMÓWIENIU PKT III.7 – WZÓR <sup>32</sup>**

SEKCJA III: INFORMACJE O CHARAKTERZE PRAWNYM, EKONOMICZNYM,  
FINANSOWYM I TECHNICZNYM

*(PONIŻEJ NALEŻY ZAZNACZYĆ, W PRZYPADKU STOSOWANIA KLAUZULI Z ART. 22 UST 2)*

...

**III.7) Czy ogranicza się możliwość ubiegania się o zamówienie publiczne tylko dla wykonawców, u których ponad 50% pracowników stanowią osoby niepełnosprawne**

nie

tak  – należy przedłożyć  \ ~~należy przedkładać~~  oświadczenie wykonawcy o zatrudnieniu ponad 50% osób niepełnosprawnych w rozumieniu przepisów o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych, lub w rozumieniu właściwych przepisów państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego – jeżeli wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania w tych państwach.

Ogłoszenia o zamówieniu przekazuje się Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej, zgodnie z wzorami określonymi w Rozporządzeniu Wykonawczym Komisji (UE) NR 842/2011 z dnia 19 sierpnia 2011 roku ustanawiającym standardowe formularze do publikacji ogłoszeń w dziedzinie zamówień publicznych, zgodnie z dyrektywami 2004/17/WE i 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, jeżeli wartość zamówienia lub konkursu jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp. Miejscem właściwym do zawarcia informacji o stosowaniu klauzuli, o której mowa w art. 22 ust. 2 ustawy Pzp, jest pkt III.2.4 ogłoszenia o zamówieniu zamieszczonego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, zgodnie ze wzorem określonym w załączniku nr II do Rozporządzenia Wykonawczego Komisji (UE) nr 842/2011 z dnia 19 sierpnia 2011 roku ustanawiającego standardowe formularze do publikacji ogłoszeń w dziedzinie zamówień publicznych i uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1564/2005. Dodatkowo w pkt. VI.3 należy podać, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wyłącznie wykonawcy, u których ponad 50% zatrudnionych pracowników stanowią osoby niepełnosprawne w rozumieniu przepisów o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych, lub właściwych przepisów państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego

<sup>32</sup> Urząd Zamówień Publicznych, Zamieszczanie ogłoszeń on-line w BZP, <http://www.portal.uzp.gov.pl>.  
Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego



Obszaru Gospodarczego. W ogłoszeniu trzeba także podać informację, że na potwierdzenie spełniania tego warunku udziału w postępowaniu wykonawca ma złożyć oświadczenie o zatrudnianiu ponad 50% osób niepełnosprawnych, w rozumieniu przepisów ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych lub w rozumieniu właściwych przepisów państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego – jeżeli wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania w tych państwach.

Szczegółowe kryteria określające, kiedy zamówienie powinno być przekazane Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej, są wymienione w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej z dnia 23 grudnia 2013 roku (Dz. U. z 2013 r. poz. 1735). Dla usług i dostaw jest to najczęściej próg wyrażony równowartością kwoty zamówienia odpowiadającą 134 tys. euro.

W przypadku tego rodzaju zamówień potwierdzenie przez wykonawców spełniania warunku określonego w art. 22 ust. 2 ustawy Pzp następuje zgodnie z rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane z dnia 19 lutego 2013 roku (Dz. U. z 2013 r. poz. 231). Zgodnie z § 5 wymienionego wyżej rozporządzenia, w przypadku, o którym mowa w art. 22 ust. 2 ustawy Pzp, zamawiający może żądać oświadczenia wykonawcy o zatrudnianiu ponad 50% osób niepełnosprawnych w rozumieniu przepisów o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych lub w rozumieniu właściwych przepisów państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego – jeżeli wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania w tych państwach.



WZÓR

OŚWIADCZENIA O SPEŁNIANIU WARUNKU Z ART. 22 UST. 2 USTAWY PRAWO  
ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH (OPRACOWANIE WŁASNE)

**Oświadczenie**

**o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu**

**prowadzonym pod numerem .....**

**Dane identyfikujące wykonawcę**

Składając niniejszą ofertę, stosownie do art. 22 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 907 z późn. zm.), świadoma(-y) odpowiedzialności karnej, wynikającej z art. 297 § 1 kodeksu karnego, oświadczam, iż wykonawca, w którego imieniu działam:

spełniania warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w art. 22 ust. 2 ustawy Pzp. Ponad 50% zatrudnionych pracowników wykonawcy stanowią osoby niepełnosprawne, w rozumieniu przepisów o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych lub właściwych przepisów państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego.

*(data złożenia oświadczenia)*

*(Podpis(-y) osoby (osób) upoważnionej(-nych)  
do działania w imieniu wykonawcy)*

*Zgodnie z art. 297 § 1 kodeksu karnego, kto w celu uzyskania dla siebie lub kogo innego, od banku lub jednostki organizacyjnej prowadzącej podobną działalność gospodarczą na podstawie ustawy albo od organu lub instytucji dysponujących środkami publicznymi – kredytu, pożyczki pieniężnej, poręczenia, gwarancji, akredytywy, dotacji, subwencji, potwierdzenia przez bank zobowiązania wynikającego z poręczenia lub z gwarancji lub podobnego świadczenia pieniężnego na określony cel gospodarczy, elektronicznego instrumentu płatniczego lub zamówienia publicznego, przedkłada podrobiony, przerobiony, poświadczający nieprawdę albo nierzetelny dokument albo nierzetelne pisemne oświadczenie dotyczące okoliczności o istotnym znaczeniu dla uzyskania wymienionego wsparcia finansowego, instrumentu płatniczego lub zamówienia, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.*

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego



**Przykład fragmentu SIWZ zawierającej klauzulę zastrzeżoną**

VI. Warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków:

1. O zamówienie mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki zawarte w art. 22 ust. 1 i ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych:
  - 1.1. posiadają uprawnienia do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli przepisy prawa nakładają obowiązek ich posiadania,
  - 1.2. posiadają wiedzę i doświadczenie do wykonania zamówienia:
  - 1.3. dysponują odpowiednim potencjałem technicznym oraz osobami zdolnymi do wykonania zamówienia
  - 1.4. znajdują się w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia
  - 1.5. ponad 50% zatrudnionych pracowników wykonawcy stanowią osoby niepełnosprawne, w rozumieniu przepisów o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych lub właściwych przepisów państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego.**

VII. Wykaz oświadczeń lub dokumentów, jakie mają dostarczyć Wykonawcy w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz spełnienia przez oferowane dostawy wymagań określonych przez Zamawiającego:

1. Oświadczenie o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu, określonych w art. 22 ust. 1 ustawy Pzp, wzór stanowi **załącznik nr 2** do SIWZ.
2. Oświadczenie o braku podstaw do wykluczenia z postępowania, wzór stanowi **załącznik nr 3** do SIWZ.
3. Listę podmiotów należących do tej samej grupy kapitałowej, o których mowa w art. 24 ust 2 pkt. 5 ustawy, tj. w rozumieniu ustawy z dnia 16 lutego 2007r o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.), albo informację o tym, że Wykonawca nie należy do grupy kapitałowej, wzór stanowi **załącznik nr 4** do SIWZ.
4. **Oświadczenie o spełnianiu warunku udziału w postępowaniu, o których mowa w art. 22 ust. 2 ustawy Pzp – ponad 50% zatrudnionych pracowników Wykonawcy stanowią osoby niepełnosprawne, w rozumieniu przepisów o rehabilitacji**

**zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych lub właściwych przepisów państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego – wzór stanowi załącznik 5 do SIWZ.**

Spełnianie warunków udziału w postępowaniu powinno być wykazane na dzień i termin składania ofert. Kontrola spełniania warunku określonego w art. 22 ust. 2 ustawy Pzp jest dokonywana przez zamawiającego po otwarciu ofert, w oparciu o złożone dokumenty, zgodnie z treścią SIWZ.

**3.2.2. Klauzule zatrudnieniowa i szkoleniowa – art. 29 ust. 4 prawa zamówień publicznych**

Artykuł 29, w którego treści znajduje się zapis klauzuli zatrudnieniowej i klauzuli szkoleniowej, dotyczy opisywania przedmiotu zamówienia przez zamawiającego. Podstawowym jego obowiązkiem jest wykonanie jednoznacznego i wyczerpującego opisu, a więc zapewniającego to, że wykonawcy będą w stanie zidentyfikować przedmiot zamówienia bez dodatkowych interpretacji i że wszystkie elementy istotne dla wykonania zamówienia będą w nim uwzględnione. Gdy w dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia pojawiają się wymagania zamawiającego wynikające z art. 29 ust. 4 ustawy Pzp, to wykonawca musi je zaakceptować już w momencie składania oferty. Spełnienie tych warunków następuje jednak dopiero w czasie wskazanym przez zamawiającego, nie wcześniej niż w momencie podpisania umowy o realizację zamówienia. Na ogół, składając ofertę, wykonawca zobowiązuje się, że jeśli jego oferta zostanie uznana za najkorzystniejszą, spełni wszystkie warunki realizacji zamówienia narzucone przez zamawiającego. Dla porządku warto dodać, że oferty wykonawców, którzy nie zaakceptują przedmiotowych warunków realizacji zamówienia, powinny być uznane za niezgodne z treścią specyfikacji, a tym samym odrzucone.

Miejscem właściwym do zawarcia informacji o stosowaniu klauzuli, o której mowa w art. 29 ust. 4 ustawy Pzp jest pkt II.1.3 ogłoszenia o zamówieniu zamieszczanego w Biuletynie Zamówień Publicznych, zgodnie z wzorem określonym w załączniku nr 1 do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów zmieniającego rozporządzenie w sprawie wzorów ogłoszeń zamieszczanych w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 28 lutego 2013 roku (Dz. U. z 2013 r. poz. 279).

OGŁOSZENIE O ZAMÓWIENIU PKT II.1.4 – WZÓR

SEKCJA II: PRZEDMIOT ZAMÓWIENIA

II.1) OKREŚLENIE PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA

II.1.1) Nazwa nadana zamówieniu przez zamawiającego:		
II.1.2) Rodzaj zamówienia		
Roboty budowlane <input type="checkbox"/>	Dostawy <input type="checkbox"/>	Usługi <input type="checkbox"/>
II.1.3) Określenie przedmiotu oraz wielkości lub zakresu zamówienia		
tu należy zamieścić informacje o wymogach związanych z klauzulą zatrudnieniową (art. 29 ust. 4)		
II.1.4) Czy przewiduje się udzielenie zamówień uzupełniających      tak <input type="checkbox"/> nie <input type="checkbox"/>		
(dotyczy przetargu nieograniczonego i przetargu ograniczonego)		
Określenie przedmiotu oraz wielkości lub zakresu zamówień uzupełniających		

Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej przekazuje się natomiast ogłoszenia o zamówieniu zgodnie z wzorami określonymi w Rozporządzeniu Wykonawczym Komisji (UE) nr 842/2011 z dnia 19 sierpnia 2011 roku ustanawiającym standardowe formularze do publikacji ogłoszeń w dziedzinie zamówień publicznych, jeżeli wartość zamówienia lub konkursu jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie ust. 8 art. 11 ustawy Pzp. Miejscem właściwym do zawarcia informacji o stosowaniu klauzuli, o której mowa w art. 29 ust. 4 ustawy Pzp, jest pkt III.1.4 ogłoszenia o zamówieniu zamieszczanego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, zgodnie z wzorem określonym w załączniku nr II do Rozporządzenia Wykonawczego Komisji (UE) nr 842/2011 z dnia 19 sierpnia 2011 roku ustanawiającego standardowe formularze do publikacji ogłoszeń w dziedzinie zamówień publicznych i uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1564/2005.

Stosując klauzule społeczne z art. 29 ust. 4 ustawy Pzp, nie można tracić z pola widzenia faktu, że regulacje te zostały przez ustawodawcę zawarte w art. 29, który wyznacza sposób dokonywania opisu przedmiotu zamówienia przez zamawiającego. Opis ten powinien pozwolić wykonawcom na przygotowanie oferty i obliczenie ceny z uwzględnieniem wszystkich czynników wpływających na nią. W ustawie podano także, że opisu należy dokonać za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń oraz z uwzględnieniem wszystkich wymagań i okoliczności mogących wpłynąć na przygotowanie oferty<sup>33</sup>. Wprowadzając klauzulę zatrudnieniową lub szkoleniową, zamawiający musi szczegółowo określić, czego i na jakich zasadach będzie wymagał od wykonawców.

<sup>33</sup> W. Dzierżanowski, J. Jerzykowski, M. Stachowiak, „Prawo zamówień publicznych...”, *op. cit.*

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego

W przypadku zastosowania klauzuli z art. 29 ust. 4 ustawy Pzp zamawiający jest zobowiązany, zgodnie z art. 36 ust. 2 pkt 9 ustawy Pzp, określić w szczególności:

- a) liczbę osób, o których mowa w art. 29 ust. 4 pkt 1 ustawy Pzp, i okresu wymaganego ich zatrudnienia;
- b) sposób dokumentowania zatrudnienia osób, o których mowa w art. 29 ust. 4 pkt 1 ustawy Pzp, lub utworzenia albo zwiększenia funduszu szkoleniowego;
- c) uprawnienia zamawiającego w zakresie kontroli wypełniania przez wykonawcę wymagań, o których mowa w art. 29 ust. 4 ustawy Pzp, oraz sankcji z tytułu niespełnienia tych wymagań.

Katalog przedstawiony w ustawie jest otwarty, a zapisy wskazane wyżej specyfikacja powinna zawierać „w szczególności”. Oznacza to, że zamawiający może także w inny sposób określić wymagania związane ze społecznymi obowiązkami wykonawców.

Decydując się na zastosowanie klauzuli społecznej z art. 29 ust. 4 ustawy Pzp, zamawiający może określić w zamówieniu, że chce by było ono realizowane przez:

- osoby bezrobotne lub młodocianych w celu przygotowania zawodowego, o których mowa w przepisach o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy; w ustawie z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 69, poz. 415 z późn. zm.) zdefiniowano pojęcie bezrobotnego (art. 2 ust. 1 pkt 2). Młodocianym zaś w rozumieniu przepisów prawa pracy jest osoba, która ukończyła 16 lat, a nie przekroczyła 18 lat;
- osoby niepełnosprawne w rozumieniu przepisów o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych; ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 roku o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 127, poz. 721 z późn. zm.) podaje definicję niepełnosprawności jako trwałej lub okresowej niezdolności do wypełniania ról społecznych z powodu stałego lub długotrwałego naruszenia sprawności organizmu, w szczególności powodującej niezdolność do pracy;
- inne osoby niż bezrobotne, młodociane lub niepełnosprawne, o których mowa w przepisach o zatrudnieniu socjalnym; ustawa z dnia 13 czerwca 2003 roku o zatrudnieniu socjalnym (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 43, poz. 225 z późn. zm.) stanowi, że jej przepisy stosuje się nie tylko do szczególnych grup bezrobotnych i

niepełnosprawnych, ale także do bezdomnych realizujących indywidualny program wychodzenia z bezdomności, w rozumieniu przepisów o pomocy społecznej, uzależnionych od alkoholu po zakończeniu programu psychoterapii w zakładzie leczenia odwykowego, uzależnionych od narkotyków lub innych środków odurzających po zakończeniu programu terapeutycznego w zakładzie opieki zdrowotnej, chorych psychicznie, w rozumieniu przepisów o ochronie zdrowia psychicznego, zwalnianych z zakładów karnych, mających trudności w integracji ze środowiskiem, w rozumieniu przepisów o pomocy społecznej, uchodźców realizujących indywidualny program integracji, w rozumieniu przepisów o pomocy społecznej.

Zamawiający może także zobowiązać wykonawców do:

- utworzenia funduszu szkoleniowego, o którym mowa w art. 67 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 69, poz. 415 z późn. zm.); pracodawcy mogą utworzyć specjalny fundusz szkoleniowy przeznaczony na finansowanie lub współfinansowanie kosztów kształcenia ustawicznego pracowników i pracodawców, którego dochodami są wpłaty pracodawców, zgodnie z postanowieniami układu zbiorowego pracy lub regulaminu funduszu szkoleniowego, w wysokości nie niższej niż 0,25% funduszu płac oraz inne wpłaty; zamawiający może postawić warunek, aby na utworzony fundusz szkoleniowy pracodawca przeznaczał nie mniej niż czterokrotność wyznaczonego minimum, czyli 1% funduszu płac;
- zwiększenia wpłat na fundusz szkoleniowy do poziomu czterokrotności najniższej wpłaty określonej w ustawie o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, w przypadku gdy pracodawca już utworzył fundusz.

Przykładowe zapisy w SIWZ dotyczące realizacji zatrudnienia np. osób bezrobotnych:

- odnoszące się do liczby osób, których zatrudnienie jest wymagane:

A. Zamawiający wymaga zatrudniania przez wykonawcę przy realizacji przedmiotowego zamówienia nie mniej niż 30% pracowników spośród osób, o których mowa w przepisach o zatrudnieniu socjalnym lub analogicznych przepisach państwa członkowskiego UE, w którym wykonawca ma miejsce zamieszkania albo siedzibę;

B. Zamawiający wymaga, aby przy realizacji zamówienia zatrudniono 5 osób bezrobotnych na podstawie skierowania powiatowego urzędu pracy, zgodnie z ustawą dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego.





2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 69 poz. 415 z późn. zm.) lub na podstawie właściwego dokumentu kierującego bezrobotnego do pracodawcy wystawionego przez organ zajmujący się realizacją zadań z zakresu rynku pracy, określony w analogicznych przepisach państwa członkowskiego UE, w którym wykonawca ma miejsce zamieszkania albo siedzibę;

C. Na podstawie art. 29 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający wymaga, aby wśród osób uczestniczących w wykonywaniu zamówienia zatrudniona była jedna osoba bezrobotna na podstawie skierowania z powiatowego urzędu pracy, zgodnie z ustawą z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 69, poz. 415 z późn. zm.) lub na podstawie właściwego dokumentu kierującego bezrobotnego do pracodawcy, wystawionego przez organ zajmujący się realizacją zadań z zakresu rynku pracy, określony w analogicznych przepisach państwa członkowskiego UE lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego;

D. Zamawiający wymaga, aby przy realizacji zamówienia wykonawca zatrudnił 3 osoby bezrobotne, skierowane przez powiatowy urząd pracy, zgodnie z ustawą dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy lub na podstawie właściwego dokumentu kierującego bezrobotnego do pracodawcy wystawionego przez organ zajmujący się realizacją zadań z zakresu rynku pracy, określony w analogicznych przepisach państwa członkowskiego UE, w którym wykonawca ma miejsce zamieszkania albo siedzibę;

E. Zamawiający wymaga, aby przy realizacji zamówienia wykonawca zatrudnił 3 osoby bezrobotne, o których mowa w przepisach o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy; w ustawie z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy zwalniane w ramach ustawy z dnia 13 marca 2003 roku o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników lub analogicznych przepisach państwa członkowskiego UE, w którym wykonawca ma miejsce zamieszkania albo siedzibę wydanych w związku z dyrektywą Rady nr 98/59/WE z dnia 20 lipca 1998 roku w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich a odnoszących się do zwolnień grupowych (Dz. U. L 225 z 12.8.1998, s. 16).

- odnoszące się do wskazania minimalnego lub wymagalnego okresu ich pracy:

Okres zatrudnienia wymagany przez zamawiającego nie może być dłuższy niż czas realizacji zamówienia publicznego, którego dotyczy. Zapis dotyczący wymaganego okresu zatrudnienia może być skonstruowany np. tak: wymagany okres zatrudnienia osób bezrobotnych to okres



od dnia podpisania umowy o realizację zamówienia publicznego do dnia podpisania pomiędzy wykonawcą z zamawiającym końcowego protokołu realizacji zamówienia lub wyżej wskazana osoba powinna być zatrudniona w terminie nie dłuższym niż 4 dni od daty podpisania umowy nieprzerwanie przez cały okres trwania umowy;

- odnoszące się do wskazania sposobu dokumentowania zatrudnienia:

wymóg ten należy połączyć z art. 29 ust. 4 ustawy Pzp, który stanowi, że zamawiający może określić w opisie przedmiotu zamówienia „wymagania związane z realizacją zamówienia”. Tym samym należy uznać, iż wymóg zatrudnienia osób niepełnosprawnych dotyczy sposobu realizacji zamówienia, przez co należy rozumieć czynny udział osób niepełnosprawnych w wykonaniu zamówienia. Przyjęty sposób dokumentowania zatrudnienia osób niepełnosprawnych powinien zatem umożliwiać weryfikację spełnienia powyższego wymogu<sup>34</sup>.

- odnoszące się do uprawnień zamawiającego w zakresie kontroli spełnienia przez wykonawcę wymagań zatrudnienia:

W celu przeprowadzenia kontroli wymagany jest:

- dostęp do dokumentacji pracowniczej lub innej dotyczącej zatrudnienia, prawo zamawiającego do kontroli realizacji klauzul powinno być powiązane ze zobowiązaniem wykonawcy do uzyskania zgody od jego pracownika na wgląd i kontrolę jego danych osobowych i informacji zawartych w umowach przez zamawiającego, choć Urząd Zamówień Publicznych zauważa, że w świetle prawa, zamawiający może jedynie sformułować obowiązek przedstawienia przez wykonawcę dokumentów, na podstawie których można stwierdzić spełnianie warunku zatrudnienia, a po stronie wykonawcy pozostaje rozwiązanie kwestii realizacji tego obowiązku zgodnie z ustawą o ochronie danych osobowych. Wykonawca do realizacji zamówienia powinien zatrudnić osoby, których dane osobowe ma prawo przetwarzać na podstawie odrębnych przepisów oraz które wyrażą zgodę na dostęp do ich danych dla zamawiającego. Osoby, które takiej zgody nie wyrażają, nie mogą brać udziału w realizacji zamówienia.

<sup>34</sup> „Opis wymagań związanych z realizacją zamówienia publicznego, dotyczących zatrudnienia osób niepełnosprawnych, zgodnie z art. 36 ust. 2 pkt 9 ustawy – Prawo zamówień publicznych”, opinia prawna dostępna na stronie [www.uzp.gov.pl](http://www.uzp.gov.pl).

- dostęp do pomieszczeń, w których świadczona jest praca lub w których jest przechowywana dokumentacja, okresowo oraz (lub) na każde żądanie zamawiającego;
- odnoszące się do sankcji z tytułu ich niespełnienia:

Z uwagi na to, że umowa w sprawie zamówienia publicznego ma charakter cywilnoprawny (arg. z art. 139 ust. 1 ustawy Pzp), to w sytuacji gdy wykonawca nie spełnia wymagań w zakresie zatrudnienia osób niepełnosprawnych przy wykonaniu zamówienia, mamy do czynienia z nienależytym wykonaniem zobowiązania – art. 471 i n. ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 – Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93, z późn. zm.). W takich wypadkach zastosowanie znajduje reżim odpowiedzialności kontraktowej usankcjonowany w przepisach kodeksu cywilnego (k.c.). Ze względu na to, że świadczenie wykonawcy przybiera postać bądź usługi, bądź dostawy, bądź też roboty budowlanej, które co do zasady, nie mają charakteru świadczeń pieniężnych, zastosowanie może znaleźć instytucja kary umownej uregulowana w art. 483 § 1 k.c. Stosownie do tego przepisu można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi poprzez zapłatę określonej sumy (kara umowna)<sup>35</sup>.

Rodzaje sankcji za niespełnienie wymogu zatrudnienia:

- kary umowne,
- odstąpienie od umowy,
- prawo do wypowiedzenia umowy ze skutkiem natychmiastowym w wypadku świadczeń okresowych lub ciągłych,
- obniżenie wynagrodzenia należnego wykonawcy.

Wysokość sankcji – za każde niedochowanie wymagania:

- proporcjonalnie do wysokości wynagrodzenia,
- iloczyn różnych kwot, np. najniższego wynagrodzenia wraz z należnymi składkami na ubezpieczenie społeczne powiązane z okresem trwania, tj. liczbą miesięcy w okresie realizacji zamówienia.

<sup>35</sup> „Opis wymagań związanych z realizacją zamówienia publicznego, dotyczących zatrudnienia osób niepełnosprawnych, zgodnie z art. 36 ust. 2 pkt 9 ustawy – Prawo zamówień publicznych”, opinia prawna dostępna na stronie [www.uzp.gov.pl](http://www.uzp.gov.pl).

Przykładowe zapisy SIWZ mogą mieć brzmienie:

W przypadku niezatrudnienia w sposób nieprzerwany przy realizacji zamówienia wymaganej przez zamawiającego osoby bezrobotnej wykonawca zapłaci zamawiającemu karę umowną, w wysokości iloczynu kwoty najniższego wynagrodzenia wraz z należnymi składkami na ubezpieczenia społeczne oraz liczby miesięcy w okresie realizacji zamówienia za każdego niezatrudnionego bezrobotnego poniżej liczby wymaganej przez zamawiającego, chyba że wykonawca wykaże, że przedstawił zgłoszenie oferty pracy powiatowemu urzędowi pracy albo odpowiedniemu organowi zajmującemu się realizacją zadań z zakresu rynku pracy w państwie, w którym wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, a niezatrudnienie osoby bezrobotnej nastąpiło z przyczyn nieleżących po jego stronie. Za przyczynę nieleżącą po stronie wykonawcy będzie uznany w szczególności brak osoby bezrobotnej zdolnej do wykonania zamówienia w okresie jego realizacji.

Decydując się na zastosowanie klauzuli społecznej zawartej w treści art. 29 ust.4 ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiający może określić także wymogi odnoszące się do utworzenia przez wykonawcę Funduszu Szkoleniowego lub zwiększenia wpłat na ten fundusz. Zgodnie z art. 67 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 674), zakładowy fundusz szkoleniowy tworzą pracodawcy w ramach posiadanych środków. Fundusz ten, jest przeznaczony na finansowanie lub współfinansowanie kosztów kształcenia ustawicznego pracowników i pracodawców. Fundusz szkoleniowy jest więc narzędziem pomocnym w doskonaleniu umiejętności zawodowych oraz umożliwiającym dostosowanie się pracowników do zmian zachodzących w gospodarce oraz kierunków działań wynikających ze strategii przedsiębiorstwa. Pełni istotną rolę w motywowaniu do doksztalcania się pracowników i, co ważne, pracodawców, którzy podejmując szkolenie, również mogą korzystać ze wsparcia materialnego. Ułatwia on więc pracodawcy pozyskiwanie środków finansowych na kształcenie załogi. Pracodawca nie ma obowiązku tworzenia funduszu szkoleniowego<sup>36</sup>. Utworzenie, funkcjonowanie i likwidację funduszu reguluje układ zbiorowy pracy lub regulamin funduszu szkoleniowego. Ustawodawca niestety nie określa charakteru prawnego regulaminu ani zasad jego tworzenia. Trudno także ustalić, jaki charakter prawny ma regulamin funduszu szkoleniowego.

Zgodnie z art. 68, ust. 1 pkt. 1, ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, pracodawca, decydując się na utworzenie funduszu szkoleniowego,

<sup>36</sup> E. Bielak-Jomaa, „Komentarz do ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy”, LEX 2011. Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego

powinien zadeklarować wpłaty na ten fundusz w wysokości nie niższej niż 0,25% funduszu płac. Wymogi art. 29 ust. 4 ustawy Pzp wskazują na konieczność utworzenia lub podwyższenia funduszu do wysokości wynoszącej co najmniej czterokrotność najniższej wpłaty, co oznacza przeznaczenie co najmniej 1% funduszu płac na szkolenia.

W przypadku wymogów szkoleniowych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, powinny znaleźć się zapisy dotyczące:

- sposobu dokumentowania przez wykonawcę utworzenia albo zwiększenia funduszu szkoleniowego; zamawiający może więc w treści specyfikacji zastrzec, że w momencie podpisania umowy będzie żądać do wglądu treści regulaminu funduszu szkoleniowego w celu sprawdzenia, czy zawarto w nim zapisy dotyczące podwyższenia wpłat do co najmniej czterokrotności najniższej wpłaty;
- uprawnienia zamawiającego do kontroli spełniania przez wykonawcę wymagań szkoleniowych; zamawiający może zobowiązać wykonawcę do udostępnienia na żądanie dokumentu potwierdzającego istnienie funduszu szkoleniowego, imiennych list osób kierowanych na szkolenia współfinansowane ze środków funduszu szkoleniowego oraz dokumentów potwierdzających poniesienie kosztów szkolenia;
- sankcje z tytułu niespełnienia wymagań szkoleniowych są w zasadzie identyczne jak sankcje w wypadku niespełnienia klauzuli zatrudnieniowej.

Stosując klauzulę zatrudnieniową lub szkoleniową, należy jednak pamiętać, że warunek określony w art. 29 ust. 4 pkt 2 i 3 ustawy Pzp musi zostać zapisany przez zamawiającego w sposób umożliwiający jego spełnienie również przez wykonawców zagranicznych, mających siedzibę albo miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Stosowanie przepisu w praktyce nie zwalnia w żadnym wypadku zamawiającego, niezależnie od kraju pochodzenia, z takiego sporządzania opisu przedmiotu zamówienia, który byłby zgodny z obowiązującymi w tym zakresie przepisami Prawa zamówień publicznych.

Istotna wydaje się opinia Urzędu Zamówień Publicznych<sup>37</sup>, zgodnie z którą: „dokonywany przez zamawiającego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia opis przedmiotu zamówienia wpływa na przebieg postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz stanowi o istotnych postanowieniach późniejszej umowy. Stąd też na zamawiającym spoczywa obowiązek jasnego i precyzyjnego określenia przedmiotu zamówienia, a co za tym

<sup>37</sup> Opinia dotycząca opisu przedmiotu zamówienia dostępna na stronie internetowej [www.uzp.gov.pl](http://www.uzp.gov.pl).  
Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego

idzie, wykorzystania do jego opisanie standardowych określeń technicznych, które są zwykle używane w danej dziedzinie, zrozumiałych dla wszystkich osób trudniących się działalnością w danej branży, [...] jeżeli zamawiający opisał przedmiot zamówienia nie w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, z uwzględnieniem wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, jak wymaga tego ustawa, ale poprzez wskazanie znaku towarowego, mimo iż nie było to uzasadnione specyfiką przedmiotu zamówienia ani tym, że nie mógł on opisać przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń – dokonał wyboru oferty z rażącym naruszeniem przepisów prawa zamówień publicznych. W konsekwencji wybór taki nie może prowadzić do zawarcia ważnej umowy”.

### 3.2.3. Klauzule społeczne w zamówieniach publicznych o wartości poniżej 30 tys. euro

Decydując się na zastosowanie klauzul społecznych w zamówieniach publicznych, należy pamiętać, że podstawowe znaczenie dla publicznej gospodarki finansowej mają zasady celowego, racjonalnego i oszczędnego wydatkowania środków publicznych. Pod pojęciem celowości wydatków należy rozumieć zgodność działań jednostki wydatkującej środki z jej celami statutowymi, optymalizację zastosowanych metod i środków, ich adekwatność do celów oraz kryteriów oceny realizacji celów i zadań. Dysponent środków publicznych musi wybrać taki sposób finansowania zadań, który prowadzi do najbardziej efektywnego gospodarowania środkami publicznymi<sup>38</sup>.

Wprowadzając do postępowania o wartości poniżej 30 tys. euro klauzule społeczne, należy w sposób szczególny uzasadnić ich zastosowanie, np. ochroną ważnego interesu społecznego, wyrównywaniem szans grup lub osób w trudnej sytuacji na rynku pracy.

Przykładowa treść zapytań ofertowych:

- A. Zamawiający wymaga, aby wśród osób bezpośrednio wykonujących zamówienie zatrudnione były co najmniej 2 osoby bezrobotne na podstawie skierowania z powiatowego urzędu pracy, zgodnie z ustawą z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 69, poz. 415 z późn. zm.) lub na podstawie właściwego dokumentu kierującego bezrobotnego do pracodawcy wystawionego przez organ zajmujący się realizacją zadań z zakresu rynku

<sup>38</sup> L. Lipiec-Warzecha, „Ustawa o finansach publicznych. Komentarz”, Wolters Kluwer, Warszawa 2011.  
Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego

pracy określony w analogicznych przepisach państwa członkowskiego UE lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego. Wyżej wskazane 2 osoby muszą być zatrudnione nieprzerwanie przez cały okres trwania umowy. Wykonawca, w przypadku uznania jego oferty za najkorzystniejszą, zobowiązany będzie do zatrudnienia co najmniej 2 osób bezrobotnych oraz do przedłożenia zamawiającemu zgłoszeń ofert pracy przedstawionych powiatowemu urzędowi pracy w terminie do 14 dni od dnia podpisania umowy, odpisów skierowania bezrobotnych przez ten urząd do pracodawcy oraz umów o pracę. Zamawiający uprawniony jest do kontroli spełnienia przez wykonawcę wymagań dotyczących zatrudnienia 2 osób bezrobotnych.

Na żądanie zamawiającego, wykonawca obowiązany będzie niezwłocznie udokumentować fakt zatrudnienia ww. 2 osób bezrobotnych. W przypadku niezatrudnienia w sposób nieprzerwany przy realizacji zamówienia wymaganej przez zamawiającego liczby osób bezrobotnych wykonawca będzie zobowiązany do zapłacenia zamawiającemu kary umownej w wysokości iloczynu kwoty najniższego wynagrodzenia wraz z należnymi składkami na ubezpieczenie społeczne oraz liczby miesięcy w okresie realizacji zamówienia – za każdego niezatrudnionego bezrobotnego poniżej liczby wymaganej przez zamawiającego, chyba że wykonawca wykaże, że zgłosił ofertę pracy w powiatowym urzędzie pracy albo w odpowiednim organie zajmującym się realizacją zadań z zakresu rynku pracy w państwie, w którym ten wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, a niezatrudnienie osób bezrobotnych nastąpiło z przyczyn nieleżących po jego stronie. Za przyczynę nieleżącą po stronie wykonawcy będzie w szczególności uznany brak osób bezrobotnych zdolnych do wykonania zamówienia na obszarze, w którym jest realizowane zamówienie, i w okresie jego realizacji.

- B. Wykonawca w przypadku uznania jego oferty za najkorzystniejszą zobowiązany jest do zatrudnienia 2 osób bezrobotnych, w rozumieniu ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, oraz w terminie do 21 dni od dnia podpisania umowy przedłożenia zamawiającemu zgłoszeń ofert pracy, odpisu skierowania osób bezrobotnych przez powiatowy urząd pracy do pracodawcy oraz umowy o pracę. Zamawiający jest uprawniony do kontroli spełnienia przez wykonawcę wymagań dotyczących zatrudnienia wymienionych osób.

W przypadku niezatrudnienia w sposób nieprzerwany przy realizacji zamówienia wymaganej przez zamawiającego liczby osób bezrobotnych wykonawca zapłaci



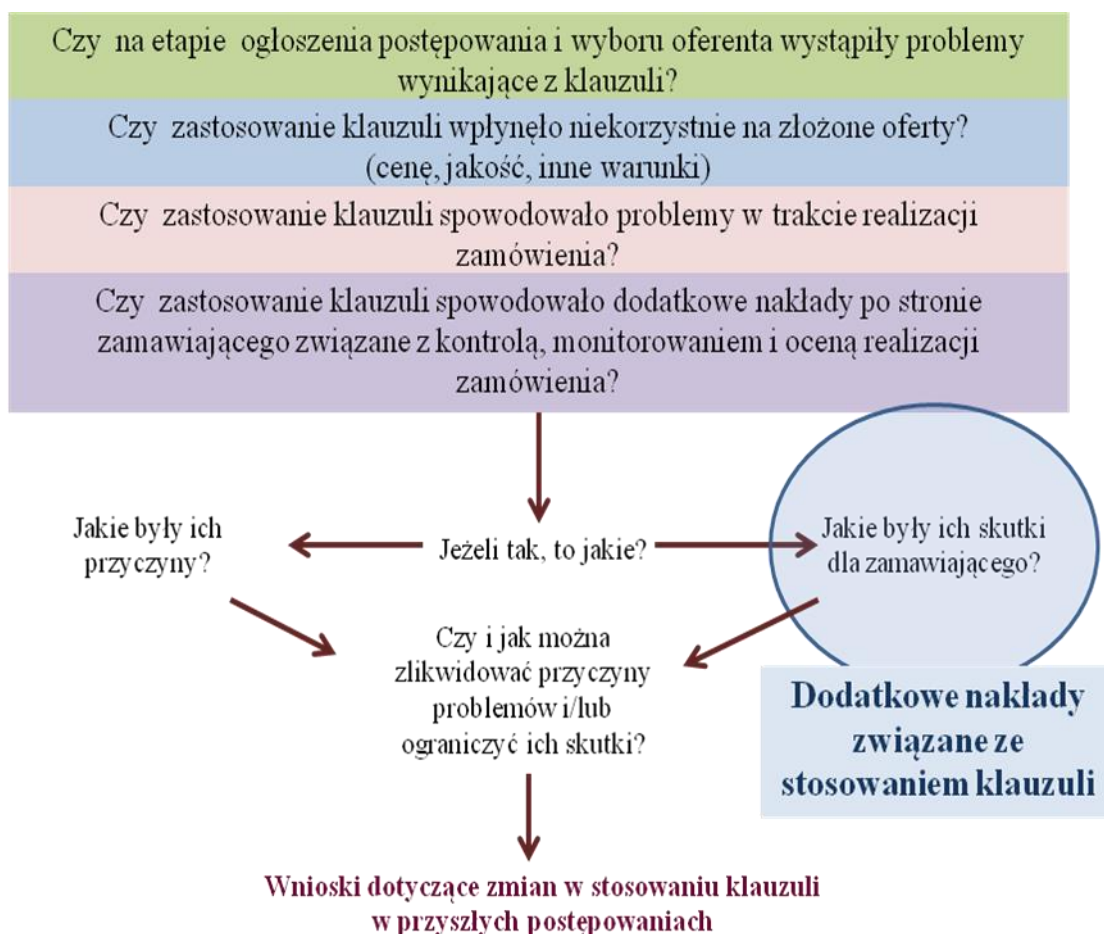
zamawiającemu karę umowną w wysokości stanowiącej 10% wartości realizowanego zamówienia brutto.

- C. Dodatkowe wymagania związane z realizacją zamówienia – klauzula społeczna. Na podstawie art. 29 ust. 4 Prawa zamówień publicznych, zamawiający wymaga, aby wśród osób bezpośrednio wykonujących zamówienie zatrudniona była co najmniej 1 osoba niepełnosprawna, o jakiej mowa w przepisach o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych.

### 3.3. Jak ocenić efekty realizacji zamówienia z klauzulami społecznymi

Nie ma na razie uniwersalnych wypracowanych metod oceny realizacji zamówienia publicznego z klauzulą społeczną. Muszą być one zróżnicowane zależnie od potrzeb zamawiającego, specyfiki zamówienia, warunków określonych w klauzuli. Najprostszym sposobem oceny efektów realizacji zamówienia z klauzulą społeczną jest porównanie nakładów z korzyściami osiągniętymi po zastosowaniu klauzuli społecznej. Nakłady należy rozumieć szeroko, jako dodatkowy czas, zasoby ludzkie i pieniądze, które zamawiający musiał zużyć na postępowanie z klauzulą. Na przykład w postępowaniu okazało się, że pojawiły się odwołania uczestników związane z klauzulą społeczną, co spowodowało wydłużenie czasu potrzebnego na wybór wykonawcy i dodatkową pracę zamawiającego. Trudności wynikające z zastosowania klauzuli społecznej stanowią dodatkowe nakłady po stronie zamawiającego, ale przynajmniej niektóre przyczyny powstałych problemów będzie można w przyszłości wyeliminować lub ograniczyć. Dlatego w ocenie należy wskazać także, jak usprawnić stosowanie klauzul społecznych w kolejnych postępowaniach, aby zmniejszyć nakłady po stronie zamawiającego.

Schemat 6 Ocena stosowania klauzul społecznych



Źródło: opracowanie własne

Analizując dodatkowe korzyści – tak zwaną **społeczną wartość dodaną** – zamawiający powinien ocenić przede wszystkim, czy zostały osiągnięte te korzyści, które zaplanował, decydując się na zastosowanie klauzuli, np. czy przez cały okres realizowania zamówienia zatrudniona jest wyznaczona liczba osób bezrobotnych, czy zamówienie wykonuje przedsiębiorstwo społeczne. Po stronie korzyści należy także uwzględnić tak zwane **koszty zaniechania**, czyli oszczędności w wydatkach publicznych związane z zatrudnieniem konkretnych osób, np. w zasiłku dla bezrobotnych czy zasiłków z pomocy społecznej, które musiałyby być wypłacane, gdyby bezrobotny nie podjął pracy.

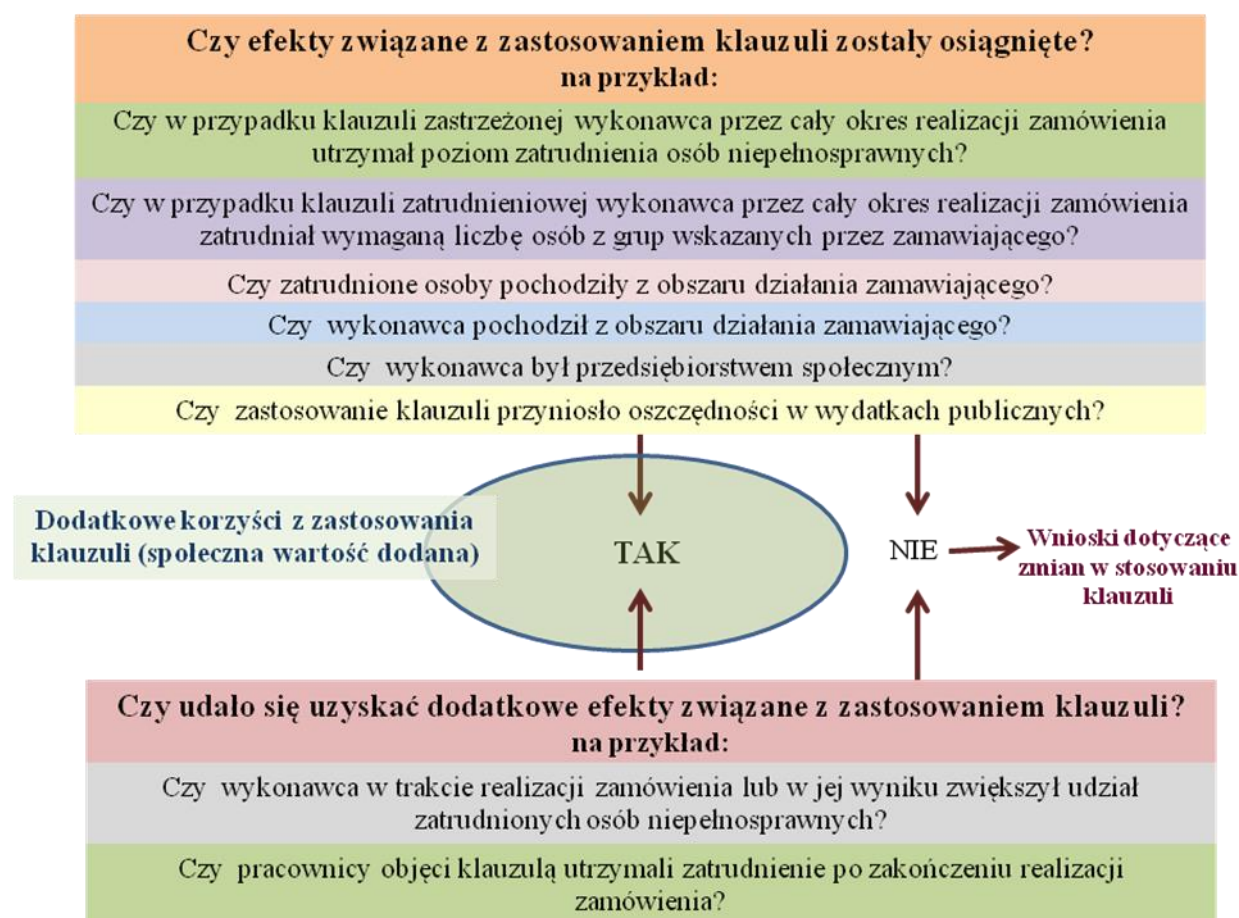
Dla pełnego obrazu korzyści warto uwzględnić także długofalowe skutki zastosowania klauzuli, choć może się to wiązać z dodatkowymi nakładami ze strony zamawiającego, w związku z tym decyzja, czy je uwzględniać, powinna być indywidualna. Chodzi przede wszystkim o to, czy efekty zastosowania klauzuli mają trwałe i (lub) rozwojowy charakter.

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego

Na przykład, czy po zakończeniu realizacji zamówienia osoby bezrobotne zatrudnione w ramach klauzuli są nadal zatrudnione u wykonawcy lub w innej firmie albo czy realizowanie zamówienia przez zakład pracy chronionej przyczyniło się do zwiększenia zatrudnienia osób niepełnosprawnych. Jeżeli okaże się, że nie udało się osiągnąć zamierzonych korzyści, to zamawiający powinien przeanalizować, dlaczego tak się stało i na tej podstawie sformułować wnioski dotyczące tego, co usprawnić w przyszłości, aby zwiększyć skuteczność stosowania klauzul społecznych.

Dla rzetelnej oceny nakładów i korzyści niezbędne są dane, które pochodzą będą przede wszystkim z monitorowania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i realizacji zamówienia. Istotne jest więc, aby zamawiający dokumentował wszystkie etapy wyboru wykonawcy i realizacji zamówienia, a w szczególności, aby przewidział odpowiednie instrumenty monitorujące w umowie z wykonawcą.

### Schemat 6 Ocena stosowania klauzul społecznych



Źródło: opracowanie własne

Jeżeli porównanie nakładów i korzyści wskazuje, że udało się osiągnąć zaplanowane efekty przy niewielkim wzroście nakładów, to można powiedzieć, że zastosowanie klauzuli było efektywne. Należy także dążyć do tego, choć nie jest to proste, aby nakłady i korzyści starać się wyrazić w formie pieniężnej. Daje to możliwość o wiele prostszego i jednoznacznego ich porównania i pozwala w sposób wymierny zobaczyć korzyści zamawiającego. Trudność przeliczenia nakładów i efektów na złotówki wynika z tego, że nie ma żadnych sprawdzonych, uniwersalnych metod, które można by zastosować. Każdy zamawiający musi więc sam przyjąć metodologię „uwalutowienia” nakładów i korzyści. Może, na przykład, stronę nakładów sprowadzić przede wszystkim do dodatkowego czasu, który jego pracownicy musieli poświęcić na postępowanie, i określić, ile kosztowała ta praca. Po stronie korzyści zamawiający uwzględnia oczywiście koszty zaniechania, mnożąc, na przykład, liczbę miesięcy zatrudnienia przez niewypłaconą wysokość miesięcznego zasiłku dla bezrobotnych. Może także uwzględnić, na przykład, po stronie korzyści wartość płaconych przez zatrudnione osoby podatków i składek ubezpieczeniowych, których by nie płacili, nie mając pracy.

### 3.4. Gdzie szukać dodatkowych informacji

- Strona internetowa Urzędu Zamówień Publicznych: [www.uzp.gov.pl](http://www.uzp.gov.pl):
  - zakładka „Prawo krajowe” zawiera tekst ujednolicony ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych, orzeczenia sądowe i opinie prawne, m.in. opinię „Opis wymagań związanych z realizacją zamówienia publicznego, dotyczących zatrudnienia osób niepełnosprawnych, zgodnie z art. 36 ust. 2 pkt. 9 ustawy – Prawo zamówień publicznych”;
  - zakładka „Prawo Unii Europejskiej” zawiera m.in. dyrektywy Parlamentu i Rady Europy oraz orzeczenia Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości;
  - zakładka „Społeczne zamówienia publiczne” zawiera m.in. „Zalecenia Ministra Rozwoju Regionalnego oraz Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych dotyczące stosowania »klauzul społecznych« w zamówieniach publicznych” oraz publikację Komisji Europejskiej „Kwestie społeczne w zakupach. Przewodnik dotyczący uwzględniania kwestii społecznych w zamówieniach publicznych”.

Projekt „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej” współfinansowany ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego



- Informacje o projekcie systemowym 1.19, w ramach którego będą realizowane działania upowszechniające stosowanie klauzul społecznych: [www.ekonomiaspoleczna.pl](http://www.ekonomiaspoleczna.pl) – w zakładce „Zintegrowany System Wsparcia Ekonomii Społecznej”;
- Informacje o seminariach z zakresu klauzul społecznych realizowanych przez Fundusz Współpracy: <http://www.klauzulespoleczne.pl>;
- Wstępna wersja podręcznika dotyczącego stosowania klauzul społecznych i związane z nią informacje są dostępne na stronie internetowej Instytutu Spraw Publicznych pod adresem: <http://www.isp.org.pl/programy,program-polityki-spoecznej,projekty,upowszechnianie-klauzul,952.html>.

## 4. Załącznik – przykłady dokumentacji postępowań z zastosowanymi klauzulami społecznymi

### 4.1. Klauzula zastrzeżona

#### Przykład ogłoszenia

Białystok: Przebudowa i remont ul. Ks. A. Abramowicza w Białymstoku w zakresie zjazdu i chodników

Numer ogłoszenia: 160815 – 2013; data zamieszczenia: 13.08.2013

OGŁOSZENIE O ZAMÓWIENIU – roboty budowlane

(...)

SEKCJA II: PRZEDMIOT ZAMÓWIENIA

II.1) OKREŚLENIE PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA

II.1.1) Nazwa nadana zamówieniu przez zamawiającego: Przebudowa i remont ul. Ks. A. Abramowicza w Białymstoku w zakresie zjazdu i chodników.

II.1.2) Rodzaj zamówienia: roboty budowlane.

(...)

II.1.4) Określenie przedmiotu oraz wielkości lub zakresu zamówienia: 1. Przedmiotem zamówienia jest przebudowa i remont ul. Ks. A. Abramowicza w Białymstoku w zakresie zjazdu i chodników. Szczegółowy opis zamówienia przedstawiono w dokumentacji projektowej, specyfikacjach technicznych wykonania i odbioru robót oraz wymaganiach ogólnych stanowiących załącznik 6 do SIWZ.

(...)

**III.7) ogranicza się możliwość ubiegania się o zamówienie publiczne tylko dla wykonawców, u których ponad 50% pracowników stanowią osoby niepełnosprawne – należy przedłożyć oświadczenie wykonawcy o zatrudnianiu ponad 50% osób niepełnosprawnych, w rozumieniu przepisów o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych lub w rozumieniu właściwych przepisów państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego – jeżeli wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania w tych państwach.**



**Przykład Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia**

**SPECYFIKACJA ISTOTNYCH WARUNKÓW ZAMÓWIENIA**

- Numer ogłoszenia: 156778 – 2012,
- Zamawiający: Zakład Komunalny „Kleszczów” Sp. z o. o. , województwo łódzkie,
- Przedmiot zamówienia: usługa ochrony dla Zakładu Komunalnego „Kleszczów”.

(...)

**III.7) Czy ogranicza się możliwość ubiegania się o zamówienie publiczne tylko do wykonawców, u których ponad 50 % pracowników stanowią osoby niepełnosprawne: tak.**

**Należy przedłożyć oświadczenie wykonawcy o zatrudnianiu ponad 50% osób niepełnosprawnych, w rozumieniu przepisów o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych lub w rozumieniu właściwych przepisów państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego – jeżeli wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania w tych państwach.**

(...)

**Przykład oświadczenia**

Numer zamówienia: NZ-6/2011, Zamawiający: Zakład Gospodarki Mieszkaniowej w Toruniu

**OŚWIADCZENIE**

Oświadczam, że wykonawca/konsorcjum\*, które/go reprezentuję/jemy spełni dodatkowe wymagania związane z realizacją przedmiotu zamówienia tj. zapewni, że wśród osób bezpośrednio uczestniczących w wykonywaniu zamówienia zatrudnionych będzie minimum 10 osób bezrobotnych, zgodnie z wymaganiami wskazanymi w pkt 2 SIWZ – klauzula społeczna.

miejsceowość ....., data .....

.....

podpis wykonawcy

\* niepotrzebne skreślić.

Przykład umowy

Brzeziny: Odbiór odpadów komunalnych z terenu Gminy Miasto Brzeziny z nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy

Numer ogłoszenia: 79041 – 2013; data zamieszczenia: 16.05.2013

OGŁOSZENIE O ZAMÓWIENIU – usługi

Załącznik 9 do SIWZ

U M O W A (wzór)

(...)

§ 3

[Obowiązki stron]

1. Wykonawca zobowiązuje się w szczególności do:

(...)

**f) utrzymania zatrudnienia ponad 50% osób niepełnosprawnych przez cały okres obowiązywania niniejszej umowy;**

**g) przekazywania zamawiającemu co miesiąc informacji o liczbie osób zatrudnionych w ogóle oraz liczbie zatrudnionych osób niepełnosprawnych;**

**h) przedstawiania na każde wezwanie zamawiającego dokumentów potwierdzających spełnienie warunku, o którym mowa w pkt f;**

(...)

§ 8

[Odszkodowania i kary umowne]

1. Wykonawca zapłaci zamawiającemu kary umowne:

(...)

**d) w przypadku naruszenia § 3 pkt 1 f umowy wykonawca będzie zobowiązany do zapłacenia kary umownej zamawiającemu w wysokości 30% miesięcznego wynagrodzenia za każdy rozpoczęty miesiąc niedotrzymania tego warunku.**

(...)

## 4.2. Klauzula zatrudnieniowa

### Przykład ogłoszenia

#### OGŁOSZENIE O ZAMÓWIENIU (O WSZCZĘCIU POSTĘPOWANIA)

dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na dostawy różnych artykułów spożywczych dla Aresztu Śledczego w Bydgoszczy – nr sprawy: 16/Ż/2013, ZAMAWIAJACY: Areszt Śledczy w Bydgoszczy

(...)

SEKCJA II: PRZEDMIOT ZAMÓWIENIA

II. 1) OKREŚLENIE PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA

(...)

**Dodatkowe wymagania związane z realizacją przedmiotu zamówienia**

**Zamawiający stawia wykonawcom składającym oferty na I i II część zamówienia wymagania, o których mowa w art. 29 ust. 4 ustawy Pzp, w następującym zakresie:**

– zatrudnienia osób: bezrobotnych lub młodocianych w celu przygotowania zawodowego, o którym mowa w przepisach o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy.

a) realizacja zamówienia powinna przewidywać zatrudnienie przy wykonaniu zamówienia co najmniej 1 osoby bezrobotnej na podstawie skierowania powiatowego urzędu pracy, zgodnie z ustawą z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz. U. z 2008 r. Nr 69, poz. 415 t.j. z późn. zm.) lub na podstawie właściwego dokumentu kierującego bezrobotnego do pracodawcy wystawionego przez organ zajmujący się realizacją zadań z zakresu rynku pracy określony w analogicznych przepisach państwa członkowskiego UE, w którym wykonawca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę;

b) zatrudnienie przy realizacji zamówienia powinno trwać nie krócej niż do końca upływu terminu realizacji zamówienia; w przypadku rozwiązania stosunku pracy przez bezrobotnego lub przez pracodawcę przed zakończeniem tego okresu wykonawca będzie obowiązany do zatrudnienia na to miejsce innego bezrobotnego. Zatrudnienie osoby bezrobotnej realizującej zamówienie nie powinno nastąpić później niż 30 dnia po podpisaniu umowy przez strony i powinno trwać do końca realizacji umowy. Wykonawca w ciągu 5 dni od dnia zatrudnienia zawiadamia zamawiającego o zatrudnieniu osoby bezrobotnej, przysyłając kserokopie dokumentów: zgłoszenia ofert pracy przedstawione powiatowemu urzędowi pracy; odpis skierowania bezrobotnych przez powiatowy urząd pracy do pracodawcy oraz umowy o pracę, i winien złożyć pisemne oświadczenie, że wykonawca nie pozostawał z zatrudnianą osobą w stosunku pracy w okresie miesiąca poprzedzającego zawarcie umowy o udzielenie niniejszego zamówienia lub kserokopię dokumentu wykazującego odstępstwo od zatrudnienia wynikające z przyczyn niezależnych od wykonawcy;

c) w przypadku braku możliwości zatrudnienia osoby bezrobotnej z przyczyn niezależnych od wykonawcy w terminie określonym w pkt. b, jeśli wykonawca wykaże, że przedstawił zgłoszenie ofert pracy powiatowemu urzędowi pracy albo odpowiedniemu organowi zajmującemu się realizacją zadań z zakresu rynku pracy w państwie, w którym ten wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, w szczególności braku na obszarze, w którym jest realizowane zamówienie i w okresie jego realizacji, osób bezrobotnych zdolnych do wykonania zamówienia lub nastąpiła odmowa podjęcia pracy przez taką osobę (bezrobotną), to

*[ciąg dalszy na następnej stronie]*

wykonawca jest zobowiązany do podejmowania dalszych prób mających na celu zatrudnienie osoby bezrobotnej.

W związku z powyższym wykonawca w trakcie wykonywania zamówienia jest zobowiązany do przedstawienia zamawiającemu przynajmniej 1 raz na trzy miesiące (do 10. dnia kolejno przypadającego miesiąca) do końca upływu terminu związania umową kserokopie: zgłoszenia ofert pracy przedstawione powiatowemu urzędowi pracy, a w przypadku zatrudnienia osoby bezrobotnej również odpisu skierowania bezrobotnych przez powiatowy urząd pracy do pracodawcy oraz umowy o pracę i pisemne oświadczenie, że wykonawca nie pozostawał z zatrudnianą osobą w stosunku pracy w okresie miesiąca poprzedzającego zawarcie umowy o udzielenie niniejszego zamówienia, albo kserokopię dokumentu wykazującego, że przedstawił zgłoszenie ofert pracy powiatowemu urzędowi albo odpowiedniemu organowi zajmującemu się realizacją zadań z zakresu rynku pracy w państwie, w którym ten wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania (w szczególności braku na obszarze, w którym jest realizowane zamówienie i w okresie jego realizacji, osób bezrobotnych zdolnych do wykonania zamówienia lub nastąpiła odmowa podjęcia pracy przez taką osobę bezrobotną);

d) jeżeli wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, to zamiast dokumentów, o których mowa w pkt. b, c, przedstawia: zgłoszenie ofert pracy przedstawione odpowiedniemu organowi zajmującemu się realizacją zadań z zakresu rynku pracy w kraju pochodzenia wykonawcy lub w kraju, w którym wykonawca ma swoją siedzibę, odpis wystawionego przez ten organ dokumentu kierującego bezrobotnych do pracodawcy oraz umowę o pracę i pisemne oświadczenie, że wykonawca nie pozostawał z zatrudnianą osobą w stosunku pracy w okresie miesiąca poprzedzającego zawarcie umowy o udzielenie niniejszego zamówienia, albo kserokopię dokumentu wykazującego, że przedstawił zgłoszenie ofert pracy powiatowemu urzędowi albo odpowiedniemu organowi zajmującemu się realizacją zadań z zakresu rynku pracy w państwie, w którym ten wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania (w szczególności braku na obszarze, w którym jest realizowane zamówienie i w okresie jego realizacji, osób bezrobotnych zdolnych do wykonania zamówienia lub nastąpiła odmowa podjęcia pracy przez taką osobę bezrobotną);

e) zamawiający ma prawo w każdym okresie realizacji zamówienia zwrócić się do wykonawcy o przedstawienie dokumentacji dotyczącej zatrudnienia skierowanych bezrobotnych, a w przypadku, o którym mowa w ust. c, również dokumentów potwierdzających brak osób bezrobotnych, które mogłyby zostać zatrudnione przy realizacji zamówienia, natomiast wykonawca ma obowiązek przedstawić ją niezwłocznie zamawiającemu;

f) w przypadku niezatrudnienia przy realizacji zamówienia osoby bezrobotnej przez zamawiającego przez okres realizacji umowy w wyznaczonych powyżej terminach wykonawca będzie zobowiązany do zapłacenia zamawiającemu kary umownej w wysokości iloczynu kwoty minimalnego wynagrodzenia ustalonego dla pracowników, zgodnie z obowiązującymi przepisami, oraz liczby miesięcy w okresie realizacji zamówienia, w czasie których ww. obowiązek nie był realizowany, chyba że wykonawca wykaże, że przedstawił zgłoszenie ofert pracy powiatowemu urzędowi pracy albo odpowiedniemu organowi zajmującemu się realizacją zadań z zakresu rynku pracy w państwie, w którym ten wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, a niezatrudnienie osób bezrobotnych nastąpiło z przyczyn nieleżących po jego stronie; za przyczynę nieleżącą po stronie wykonawcy będzie uznany w szczególności brak na obszarze, w którym jest realizowane zamówienie i w okresie jego realizacji, osób bezrobotnych zdolnych do wykonania zamówienia lub odmowa podjęcia pracy przez taką osobę bezrobotną;

g) za wykonanie obowiązku zatrudnienia osoby zarejestrowanej we właściwym urzędzie pracy jako osoby bezrobotnej nie uważa się zatrudnienia przez wykonawcę osoby uprzednio przez niego zwolnionej, jeżeli ww. zwolnienie nastąpiło w okresie 1 miesiąca poprzedzającego zawarcie niniejszej umowy.

Przykład ogłoszenia z dodatkowym oświadczeniem

Ogłoszenie o zamówieniu z dodatkowym oświadczeniem:

Gmina Miasto Szczecin

Zarząd Budynków i Lokali Komunalnych

Samorządowy Zakład Budżetowy

ogłasza przetarg nieograniczony o wartości zamówienia nieprzekraczającej kwoty określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych

na „Pielęgnację zieleni na terenach stanowiących własność Gminy Miasto Szczecin w Rejonach zarządzanych przez Zarząd Budynków i Lokali Komunalnych, w podziale na dwie części”

Ogłoszenie o zamówieniu zostało umieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 27 lutego 2012 roku pod numerem 45777 – 2012.

(...)

II.1.3) Określenie przedmiotu oraz wielkości lub zakresu zamówienia:

(...)

**Dodatkowe wymagania związane z realizacją zamówienia – KLAUZULA SPOŁECZNA**

**1. Na podstawie art. 29 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiający będzie wymagał, aby wśród osób bezpośrednio uczestniczących w wykonywaniu zamówienia zatrudnionych było minimum 6 osób bezrobotnych.**

**1) Osoby powinny być zatrudnione w jednej z następujących form:**

a) na podstawie skierowania właściwego urzędu pracy, zgodnie z ustawą z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 69, poz. 415 z późn. zm.) lub na podstawie właściwego dokumentu kierującego bezrobotnego do pracodawcy, wystawionego przez organ zajmujący się realizacją zadań z zakresu rynku pracy określony w analogicznych przepisach państwa członkowskiego UE lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego.

b) w ramach zatrudnienia socjalnego, o którym mowa w ustawie z dnia 13 czerwca 2003 roku o zatrudnieniu socjalnym (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 122, poz. 143 z późn. zm.), np. zatrudnienie wspierane lub Indywidualne Programy Zatrudnienia Socjalnego, lub odpowiadające mu programy lub formy zatrudnienia określone w przepisach państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego.

**2. Zatrudnienie minimalnej liczby osób powinno trwać nieprzerwanie przez cały okres trwania umowy.**

**3. Zatrudnienie minimalnej liczby osób powinno trwać nieprzerwanie przez cały okres trwania umowy.**

**4. Zamawiający uprawniony będzie do kontroli spełniania przez wykonawcę wymagań dotyczących zatrudniania ww. osób. Na żądanie zamawiającego wykonawca obowiązany będzie niezwłocznie udokumentować fakt zatrudniania ww. osób.**

**5. W przypadku niezatrudniania w sposób nieprzerwany przy realizacji zamówienia wymaganej liczby wskazanych osób zamawiający będzie uprawniony do rozwiązania umowy bez zachowania okresu wypowiedzenia.**

(...)

[ciąg dalszy na następnej stronie]

(...)

III.6) INNE DOKUMENTY

(...)

6) oświadczenie, że wykonawca spełni dodatkowe wymagania związane z realizacją przedmiotu zamówienia, tj. zapewni, że wśród osób bezpośrednio uczestniczących w wykonaniu zamówienia zatrudnionych będzie minimum 6 osób bezrobotnych, zgodnie z wymaganiami wskazanymi w rozdziale V ust. 6 SIWZ – klauzula społeczna – wzór oświadczenia stanowi załącznik 7 do SIWZ

(...)

Załącznik 7

OŚWIADCZENIE

Ja (My), niżej podpisany(-ni) .....  
działając w imieniu i na rzecz :.....

(pełna nazwa wykonawcy)

.....  
(adres siedziby wykonawcy)

w odpowiedzi na ogłoszenie o przetargu nieograniczonym na: „Pielęgnację zieleni na terenach stanowiących własność Gminy Miasto Szczecin, w Rejonach zarządzanych przez Zarząd Budynków i Lokali Komunalnych, podziale na dwie części”

oświadczam(-my), że wykonawca, którego reprezentuję(-jemy):

spełni dodatkowe wymagania związane z realizacją przedmiotu zamówienia, tj. zapewni, że wśród osób bezpośrednio uczestniczących w wykonywaniu zamówienia zatrudnionych będzie minimum 6 osób bezrobotnych, zgodnie z wymaganiami wskazanymi w rozdziale V ust. 6 SIWZ – klauzula społeczna.

....., dnia .....

.....  
podpis osoby/osób upoważnionych  
do występowania w imieniu wykonawcy



Przykład Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia

SPECYFIKACJA ISTOTNYCH WARUNKÓW ZAMÓWIENIA

Kompleksowe utrzymanie czystości w pomieszczeniach biurowych Oddziału Terenowego Agencji Nieruchomości Rolnych mieszczących się w Opolu przy ul. 1 Maja 6

Zamawiający: Agencja Nieruchomości Rolnych Oddział Terenowy w Opolu...

Postępowanie nr: ZP-016/II/91/2013/U

(...)

Rozdział III. Opis przedmiotu zamówienia.

(...)

**3. Wymagania wykonawcy w celu realizacji przedmiotu zamówienia określonego w ust. 2 – klauzula społeczna:**

**1) W celu realizacji zamówienia wykonawca jest zobowiązany zatrudnić co najmniej jedną osobę bezrobotną na podstawie art. 29 ust. 4 ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz na podstawie:**

- a) skierowania z powiatowego urzędu pracy, zgodnie z ustawą z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j. Dz.U. z 2008 r. nr 69, poz. 415 z późn. zm.) lub
- b) właściwego dokumentu kierującego bezrobotnego do pracodawcy, wystawionego przez organ zajmujący się realizacją zadań z zakresu rynku pracy, określony w analogicznych przepisach państwa członkowskiego UE lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego.

**2) Wyżej wskazana osoba ma być zatrudniona w terminie nie dłuższym niż 14 dni od daty podpisania umowy, nieprzerwanie przez cały okres trwania umowy.**

**3) Wykonawca w terminie do 21 dni od daty podpisania umowy zobowiązuje się przedłożyć zamawiającemu komplet dokumentów stwierdzających zatrudnienie osoby bezrobotnej, tj.:**

- a) zgłoszeń ofert pracy przedstawionych powiatowemu urzędowi pracy;
- b) odpisu skierowania osób bezrobotnych przez powiatowy urząd pracy do pracodawcy;
- c) umowę o pracę.

**4) Zamawiający uprawniony będzie w czasie trwania umowy do kontroli spełnienia przez wykonawcę wymagań dotyczących zatrudnienia osoby, na podstawie art. 29 ust. 4 ustawy – Prawo zamówień publicznych.**

**5) Na żądanie zamawiającego wykonawca zobowiązany będzie niezwłocznie udokumentować fakt zatrudnienia osoby na podstawie art. 29 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych.**

**6) W przypadku niezatrudnienia wymaganej liczby osób bezrobotnych zamawiający będzie naliczał wykonawcy co miesiąc karę na podstawie § 8 umowy do momentu spełnienia przez wykonawcę warunku, o którym mowa w pkt 1) nin. ustępu.**

**7) Dopuszcza się zmianę osoby wykonującej przedmiot zamówienia, z zastrzeżeniem wymagań określonych w pkt. 1 nin. ustępu. W przypadku wypowiedzenia lub rozwiązania stosunku pracy z osobą biorącą udział przy realizacji zamówienia wykonawca jest zobowiązany powiadomić zamawiającego o tym fakcie (pisemnie bądź faksem) w terminie do 3 dni, licząc od dnia, w którym nastąpiło rozwiązanie stosunku pracy.**

**8) Wykonawca w terminie do 14 dni od dnia powiadomienia, o którym mowa w pkt. 7 nin. ustępu, jest zobowiązany zatrudnić osobę bezrobotną, na podst. pkt 1 nin. ustępu, i w terminie do 21 dni przedłożyć dokumenty, o których mowa w pkt 3 nin. ustępu.**

## Przykład umowy

Załącznik 9

NZ-16/2013 – ŚWIADCZENIE USŁUG W ZAKRESIE UTRZYMANIA CZYSTOŚCI I PORZĄDKU W REJONIE BOM III.

Umowa o świadczenie usług w zakresie utrzymania czystości i porządku  
na terenie BOM III

(ostateczne brzmienie jest zależne od przebiegu i wyników postępowania o zamówienie publiczne)

(...)

### § 12

**1. Na podstawie art. 29 ust. 4 ustawy – Prawo zamówień publicznych zamawiający będzie wymagał, aby wśród osób bezpośrednio uczestniczących w wykonywaniu zamówienia zatrudnionych było minimum 5 osób bezrobotnych. Osoby winny być zatrudnione w jednej z poniższych form:**

- na podstawie skierowania właściwego urzędu pracy, zgodnie z ustawą z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 69 poz. 415 z późn. zm.) lub na podstawie właściwego dokumentu kierującego bezrobotnego do pracodawcy, wystawionego przez organ zajmujący się realizacją zadań z zakresu rynku pracy określony w analogicznych przepisach państwa członkowskiego UE lub europejskiego Obszaru Gospodarczego;
- w ramach zatrudnienia socjalnego, o którym mowa w ustawie z dnia 13 czerwca 2003 roku o zatrudnieniu socjalnym (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 122, poz. 143 z późn. zm.) lub odpowiadających mu programów lub form zatrudnienia określonych w przepisach państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego.

Zatrudnienie minimalnej liczby wskazanych osób powinno trwać nieprzerwanie przez cały okres trwania umowy, z zastrzeżeniem że zatrudnienie wymaganej liczby osób powinno nastąpić w terminie 10 dni od daty zawarcia umowy w sprawie przedmiotowego zamówienia publicznego.

**2. Zamawiający uprawniony będzie do kontroli spełniania przez wykonawcę wymagań dotyczących zatrudniania ww. osób. Na żądanie zamawiającego wykonawca obowiązany będzie niezwłocznie udokumentować fakt zatrudniania ww. osób, w szczególności przez przedłożenie umów o pracę oraz dokumentów poświadczających status osób zatrudnionych.**

**3. W przypadku niezatrudniania w sposób nieprzerwany przy realizacji zamówienia wymaganej liczby wskazanych osób (chyba że nastąpiło to z przyczyn nieleżących po stronie wykonawcy), zamawiający będzie uprawniony do rozwiązania umowy bez zachowania okresu wypowiedzenia.**

Ponadto za każdy miesiąc kalendarzowy, w którym wykonawca nie zatrudniał w sposób nieprzerwany wymaganej liczby osób, zamawiający obciąży wykonawcę karą umowną w wysokości iloczynu aktualnie obowiązującej kwoty minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz brakującej liczby osób zatrudnionych w sposób nieprzerwany do liczby wymaganej przez zamawiającego.

### 4.3. Inne

#### Przykład zastosowania dwóch klauzul w jednym postępowaniu

##### SPECYFIKACJA ISTOTNYCH WARUNKÓW ZAMÓWIENIA

- Numer ogłoszenia: 93900 – 2012
- Zamawiający: Gdyńskie Centrum Innowacji Jednostka Budżetowa
- Przedmiot zamówienia: usługa kompleksowego sprzątnia i utrzymania czystości w budynkach Pomorskiego Parku Naukowo-Technologicznego w Gdyni.

(...)

II.1.3) Określenie przedmiotu oraz wielkości lub zakresu zamówienia:

(...) usługa ma być realizowana przez co najmniej 2 osoby, które będą zatrudnione u wykonawcy na podstawie umowy o pracę, z których każda posiada status osoby niepełnosprawnej, w rozumieniu przepisów o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych lub właściwych przepisów państw członkowskich Unii Europejskiej Obszaru Gospodarczego.

Wykonawca jest zobowiązany do udokumentowania zatrudnienia osób niepełnosprawnych, poprzez przedstawienie zamawiającemu: umów o pracę, raportów ZUS RMUA, ewidencji czasu pracy przy wykonaniu zamówienia, ze wskazaniem ilości godzin, przepracowanych każdego dnia danego miesiąca, i czynności.

Wykonawca jest zobowiązany do udokumentowania statusu zatrudnionych osób poprzez przedstawienie zamawiającemu orzeczenia o niepełnosprawności wydanego przez zespół do spraw orzekania o niepełnosprawności lub orzeczenia o całkowitej lub częściowej niezdolności do pracy wystawionego przez lekarza orzecznika ZUS lub właściwego dokumentu określonego w analogicznych przepisach państwa członkowskiego UE lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego.

Potwierdzone za zgodność z oryginałem kserokopie dokumentacji, o której mowa w dwóch powyższych punktach, wykonawca jest zobowiązany składać zamawiającemu wraz z fakturą za dany miesiąc. Wraz z pierwszą fakturą wykonawca przedkłada dodatkowo dokumenty potwierdzające posiadanie statusu osoby niepełnosprawnej przez osoby wykonujące przedmiot zamówienia. W przypadku zmiany osób oddelegowanych dedykowanych do wykonania zadania dokumenty potwierdzające zatrudnienie i status niepełnosprawności wykonawca przedstawia wraz z pierwszą fakturą obejmującą pracę tych osób. Na potwierdzenie aktualności oświadczenia, że ponad 50% zatrudnionych pracowników stanowią osoby niepełnosprawne w rozumieniu przepisów o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych lub właściwych przepisów państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego, wraz z fakturą wykonawca składa deklarację PEFRON za ubiegły miesiąc.

(...)

III.7) Czy ogranicza się możliwość ubiegania się o zamówienie publiczne tylko dla wykonawców, u których ponad 50 % pracowników stanowią osoby niepełnosprawne: tak

należy przedłożyć oświadczenie wykonawcy o zatrudnianiu ponad 50% osób niepełnosprawnych, w rozumieniu przepisów o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych lub w rozumieniu właściwych przepisów państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego – jeżeli wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania w tych państwach.

Przykład zastosowania klauzuli zatrudnieniowej w postępowaniu poniżej progu

Warunki zamówienia

Przedmiot: usługa utrzymania czystości w budynku „A” Teatru im. A. Mickiewicza w Częstochowie wraz z dwukrotnym myciem okien o powierzchni 140 m<sup>2</sup>

Zamawiający: Teatr im. Adama Mickiewicza w Częstochowie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie „zapytanie ofertowe” na podstawie obowiązującego u zamawiającego Regulaminu udzielania zamówień publicznych o wartości nieprzekraczającej wyrażonej w złotych równowartości kwoty, o której mowa w art. 4 pkt 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych.

(...)

5. TERMIN I SPOSÓB WYKONANIA ZAMÓWIENIA

(...)

1. KLAUZULA SPOŁECZNA

- a) Na podstawie art. 29 ust. 4 ustawy – Prawo zamówień publicznych, zamawiający będzie wymagał, aby wśród osób bezpośrednio uczestniczących w wykonywaniu zamówienia zatrudnione były co najmniej 2 osoby bezrobotne na podstawie skierowania powiatowego urzędu pracy, zgodnie z ustawą z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 69, poz. 415 z późn. zm.), lub na podstawie właściwego dokumentu kierującego bezrobotnego do pracodawcy, wystawionego przez organ zajmujący się realizacją zadań z zakresu rynku pracy określony w analogicznych przepisach państwa członkowskiego UE lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego.
- b) Wyżej wskazane 2 osoby muszą być zatrudnione nieprzerwanie przez cały okres trwania umowy.
- c) Wykonawca, w przypadku uznania jego oferty za najkorzystniejszą, zobowiązany będzie do zatrudnienia co najmniej 2 osób bezrobotnych oraz w terminie do 14 dni od daty podpisania umowy przedłożenia zamawiającemu zgłoszeń ofert pracy przedstawionych powiatowemu urzędowi pracy, odpisów skierowania bezrobotnych przez powiatowy urząd pracy do pracodawcy oraz umów o pracę.
- d) Zamawiający uprawniony będzie do kontroli spełniania przez wykonawcę wymagań zatrudniania ww. 2 osób bezrobotnych.
- e) Na żądanie zamawiającego wykonawca obowiązany będzie niezwłocznie udokumentować fakt zatrudniania ww. 2 osób bezrobotnych.
- f) W przypadku niezatrudniania w sposób nieprzerwany przy realizacji zamówienia wymaganej przez zamawiającego liczby osób bezrobotnych wykonawca będzie zobowiązany do zapłacenia zamawiającemu kary umownej w wysokości iloczynu kwoty najniższego wynagrodzenia wraz z należnymi składkami na ubezpieczenie społeczne oraz liczby miesięcy w okresie realizacji zamówienia – za każdego niezatrudnionego bezrobotnego poniżej liczby wymaganej przez zamawiającego, chyba że wykonawca wykaże, że przedstawił zgłoszenie oferty pracy w powiatowym urzędzie pracy albo w odpowiednim organie zajmującym się realizacją zadań z zakresu rynku pracy w państwie, w którym ten wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, a niezatrudnienie osób bezrobotnych nastąpiło z przyczyn nieleżących po jego stronie.

Za przyczynę nieleżącą po stronie wykonawcy będzie w szczególności uznany brak osób bezrobotnych zdolnych do wykonania zamówienia na obszarze, w którym jest realizowane zamówienie i w okresie jego realizacji.

[ciąg dalszy na następnej stronie]



(...)

#### 6. WARUNKI UDZIAŁU W ZAMÓWIENIU

W postępowaniu mogą brać udział wykonawcy, którzy:

(...)

**zobowiążą się do zatrudnienia co najmniej 2 osób bezrobotnych, które będą uczestniczyć w realizacji zamówienia, na podstawie skierowania powiatowego urzędu pracy, zgodnie z ustawą z dnia 20 kwietnia 2002 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 69, poz. 415 z późn. zm.) lub na podstawie właściwego dokumentu kierującego bezrobotnego do pracodawcy wystawionego przez organ zajmujący się realizacją zadań z zakresu rynku pracy określony w analogicznych przepisach państwa członkowskiego UE lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego,**

