



Република Србија
УПРАВА ЗА ЈАВНЕ НАБАВКЕ

СОЦИЈАЛНО ОДГОВОРНЕ НАБАВКЕ

Септембар, 2015. године

1. Увод¹

Јавне набавке имају важну економску улогу која је базирана на основним принципима недискриминације, једнакости, транспарентности и економичне куповине. То подразумева отвореност тржишта за све потенцијалне понуђаче који могу испунити унапред прописане услове које одређују наручиоци у складу са својим потребама за одређеним добрима, услугама и радовима.

У Европској унији наручиоци троше више од 2.400 милијарди евра на набавке добара, услуга и радова, што је скоро 20% укупног БДП-а. То јавном сектору даје значајну тржишну моћ која се може користити не само за остваривање економских циљева већ и ширих, који се односе на еколошку одрживост, промоцију политике социјалних аспеката и афирмисање иновација.

Социјално одговорне набавке су још увек у раној фази развоја, али је и став Европске комисије да се трошење јавних средстава преорјентише узимајући у обзир еколошке и социјалне аспекте као и подстицање иновација².

Питањем социјалних аспеката у јавним набавкама баве се научници, законодавци и практичари. Поред питања процедура јавних набавки у смислу једнаког поступања и заштите права понуђача, утицаја критеријума за избор и услова за доделу уговора на исход поступака, размишљања су углавном усредсређена на успостављање друштвене свести као законодавно политичког инструмента како би се подстакло друштвено одговорно трошење јавних средстава.

1.1. Појам социјалних набавки

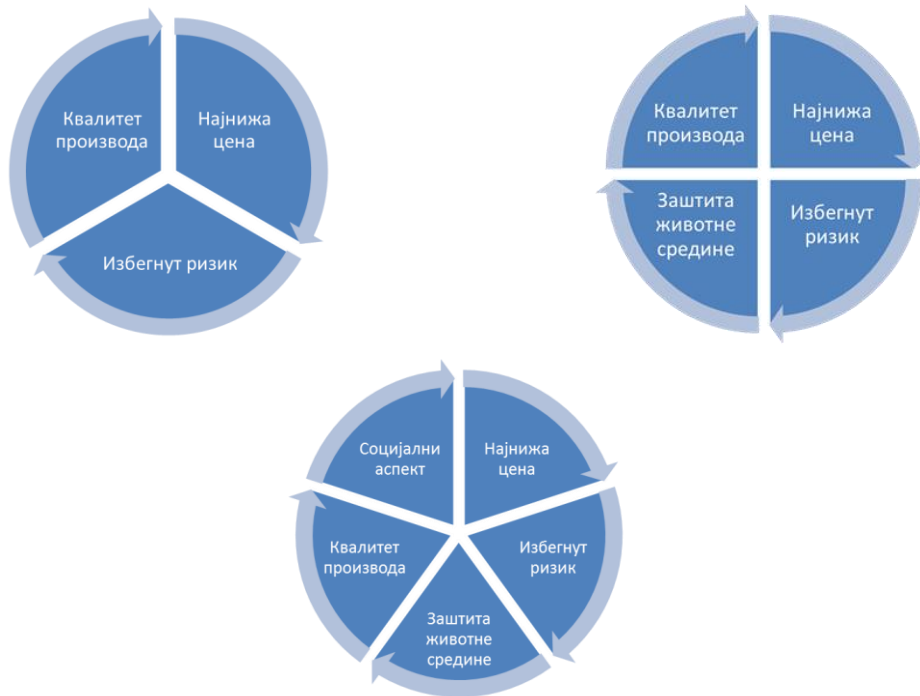
Социјалне набавке обухватају примену поступка набавке у који су укључени социјални аспекти који се могу узети у обзир у одговарајућој фази поступка набавке, као што су: могућност запошљавања, пристојан рад, поштовање радних и социјалних права, социјална инклузија (укључивање особа са ивалидитетом), фер трговина и др.

Социјални захтеви у поступцима набавки су се појавили још пре два века, а друштвена свест о томе је значајно подигнута у последњих 15 година. Крајем прошлог века дошло је до ерупције еколошких и одрживих набавки. Пре тог периода, приликом

¹ Израда ове анализе реализована је у оквиру пројекта „Унапређење механизма одговорности у јавним финансијама”, који финансира Влада Шведске, а реализује Програм Уједњених нација за развој. Гледишта изнесена у овој публикацији припадају аутору и не представљају неопходно гледишта Владе Шведске, Уједњених нација, укључујући Програм Уједњених нација за развој, или држава чланица.

² [Impact and Effectiveness of EU Public Procurement Legislation – Evaluation Report, European Commission, Commission Staff Working Paper, SEC \(2011\) 853 final](#)

куповине било је важно само да се изабере предмет, добије најнижа цена и избегне ризик. Северна Америка и скандинавске земље су зачетници нове идеје набављања, тако да се у Сједињеним америчким државама од 1993. године почело са набавкама еколошких производа које траје и данас. Поред увођења еколошких набавки као неодвојивог дела одрживих набавки, све више се размишљало и о увођењу социјалних набавки којима се креира социјална вредност.



Од класичне до еколошке и социјалне набавке

У случају набавки јавног сектора, социјалне набавке могу помоћи остваривању циљева социјалне политике сваке земље, као нпр. подстицање учешћа социјалних предузећа у поступцима набавки. Директива 2014/24/ЕУ предвиђа посебне резервисане уговоре. Директивом је предвиђено да државе чланице могу резервисати право учешћа у поступцима јавне набавке за заштитне радионице и привредне субјекте чији је главни циљ друштвена и професионална интеграција особа са инвалидитетом или особа које су у неповољном положају или могу предвидети да се такви уговори извршавају у оквиру програма заштићеног запошљавања, под условом да најмање 30 % запослених у тим радионицама, привредним субјектима или програмима чине радници са инвалидитетом или су у неповољном положају³. Такође, Директива 2014/24/ЕУ предвиђа неколико одредби које се односе на техничке спецификације, услове за учествовање у поступку, критеријуме за доделу уговора и услове за извршење уговора које обухватају социјални аспект.

³ Члан 20. Директиве 2014/24/ЕУ

У приручнику Европске комисије „Buying Social“⁴ утврђено је да многи социјални аспекти у зависности од њихове природе могу бити укључени у одређене фазе поступка јавне набавке. Наручиоци могу од случаја до случаја одлучити који социјални аспект је релевантан за њихову набавку имајући у виду предмет и циљ набавке⁵. Следећи социјални аспекти могу бити релевантни за јавне набавке:

Могућности запошљавања

- промовисање запошљавања младих;
- промовисање једнакости полова;
- промовисање могућности запошљавања дугорочно незапослених и старијих особа;
- могућност запошљавања особа из осетљивих група (етничке мањине, особе које нису довољно образоване);
- промовисање могућности запошљавања особа са инвалидитетом.

Пристојан рад

- усклађеност са основним стандардима из области рада;
- пристојна плата, здравље и безбедност на раду;
- социјални дијалог;
- приступ обукама;
- једнакост полова и недискриминација⁶;
- приступ основној социјалној заштити.

Поштовање радних и социјалних права

⁴ Buying Social, European Commission, Directorate-General for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities, October 2010

⁵ Нпр. социјални аспект који се односи на услове рада прикладније је укључити у услове за извршење уговора, него у техничке спецификације или критеријуме за доделу уговора. Са друге стране сврсисходније је аспект који се односи на приступачност одредити кроз техничке спецификације.

⁶ Не мисли се само на незаступљеност жена у одређеним секторима већ и мушкараца у тзв. „женским секторима“ (чување деце, основно школовање).

- поступање у складу са националним законодавством у области радних и социјалних права и колективним уговорима;
- поштовање принципа једнаког третмана мушкараца и жена, укључујући једнаке плате за једнаковредан рад;
- поступање у складу са законом који регулишу здравље и заштиту на раду;
- спречавање дискриминације и по другим основама (узрасту, раси, вери, сексуалној оријентацији).

Социјална инклузија

- једнак приступ јавним набавкама предузећима, задругама, социјалним предузећима и непрофитним организацијама које запошљавају особе из различитих етничких/мањинских група;
- подршка запошљавању особа са инвалидитетом.

Доступност и дизајн за све кориснике

- прописивање обавезе да се кроз одређивање техничких спецификација предмета набавке предвиди поштовање техничких стандарда приступачности за особе са инвалидитетом, односно да техничко решење буде приступачно за све кориснике.

Куповина која обухвата етичке елементе

- могућност куповине производа, узимајући у обзир у техничкој спецификацији и условима за извршење уговора одређених елемената етичке трговине.

2. Законодавни оквир и социјалне набавке

2.1. ЕУ регулатива у области јавних набавки

Главно питање које се поставило у ЕУ односило се на то да ли је дозвољено у складу са законима ЕУ (директивама и другим актима) да се инкорпорира социјални аспект у процедуру јавних набавки, и ако јесте како се то ради.

Директиве ЕУ које се односе на јавне набавке увеле су неколико социјалних елемената пратећи правна становишта Европског суда правде. Основна правила која се односе на социјалне критеријуме у јавним набавкама потичу из праксе Европског суда правде, односно случаја *Concordia bus*⁷ из 1999. године, *Weinstrom case*⁸ из 2001. године и *Dutch Coffe case*⁹ из 2010. Заузет је став да критеријуми који се односе на социјалне или еколошке аспекте и који се примењују за доделу уговора морају бити у вези са предметом набавке, објективно одређени, претходно објављени и у складу са правом ЕУ.

Чланом 18. Директиве 2014/24/ЕУ као основно начело јавних набавки прописано је да ће државе чланице предузети одговарајуће мере којима обезбеђују да се при извршењу уговора о јавној набавци привредни субјекти придржавају важећих обавеза у области еколошког, социјалног и радног права установљених правом Уније, националним правом, колективним уговорима или одредбама међународног еколошког, социјалног и радног права наведеним у Анексу X.

Директиве предвиђају да се социјални аспект може узети у обзир у свакој фази процеса јавне набавке: у планирању набавки, одређивању техничких спецификација, услова за учествовање у поступку, елементима критеријума за доделу уговора и извршењу уговора.

Такође, социјални аспект није ограничен само на социјалну инклузију, већ је доста шире одређен. Све стране би требало да поступају у складу са обавезама које потичу из закона који регулишу област заштите животне средине, социјалних аспеката и права из области радног права. Тако је предвиђено да ће било која компанија која не испуњава обавезе које су прописане тим законима бити искључена из поступка јавне набавке¹⁰ (нпр. не плаћа доприносе за социјално осигурање). У рециталу 39 Директиве 2014/24/ЕУ наведено је да би се ове обавезе могле предвидети у уговорним клаузулама.

⁷ C-513/99

⁸ C-448/01

⁹ C-368/10

¹⁰ Члан 57. Директиве 2014/24/ЕУ

Такође требало би омогућити укључивање клаузула којима се у јавним уговорима обезбеђује поштовање колективних уговора у складу са правом Уније.

Неиспуњавање релевантних обавеза могло би се сматрати тежим обликом непрофесионалног поступања дотичног привредног субјекта, који би могао да доведе до искључивања тог привредног субјекта из поступка доделе јавног уговора. Наручиоци ће искључити привредног субјекта између осталог уколико је правноснажном пресудом осуђен за дела злоупотребе дечјег рада или других видова трговине људима како је дефинисано у члану 2. Директиве 2011/36/ЕУ.

Наручиоци су у обавези да одбију понуде због неубичајено ниске цене ако је она резултат непоштовања регулативе из области заштите животне средине, социјалних и радних права¹¹. У рециталу 37 Директиве 2014/24/ЕУ предвиђено је да је, са циљем одговарајуће интеграције еколошких, социјалних и радних захтева у поступке јавне набавке, од посебног значаја да државе чланице и наручиоци предузимају одговарајуће мере којима се обезбеђује испуњавања обавеза у области еколошког, социјалног и радног права, које се примењују у месту на коме се изводе радови или пружају услуге и које произилазе из закона, прописа, декрета и одлука, како на националном нивоу тако и на нивоу Уније, као и из колективних уговора, под условом да су та правила и њихова примена у складу са правом Уније. Исто тако, током извршења уговора треба примењивати обавезе које проистичу из међународних споразума које су ратификовале све државе чланице и који су наведени у Анексу X Директиве 2014/24/ЕУ¹². Међутим, то ни на који начин не би требало да спречава примену услова за запошљавање који су за раднике повољнији.

Релевантне мере треба примењивати у складу са основним начелима права Уније, посебно са циљем обезбеђивања једнаког третмана. Такве релевантне мере треба примењивати у складу са Директивом 96/71/ЕЗ Европског парламента и Савета и на начин који обезбеђује једнак третман и недискриминацију, директно или индиректно, привредних субјеката и радника из других држава чланица.

Даље је у рециталу 93 Директиве 2014/24/ЕУ наведено да је, у ситуацији када национални прописи одређују накнаду за поједине услуге или утврђују фиксне цене за поједина добра, и даље могуће оценити вредност за новац на основу других фактора, а не искључиво на основу цене или накнаде. Зависно од предметне услуге или производа, поменути фактори би могли, на пример, да укључују еколошке или социјалне аспекте (нпр. да ли су књиге штампане на рециклираном папиру или папиру добијеног од дрвета из одрживих шума, трошкове приписане спољашњим еколошким факторима или да ли је унапређена друштвена интеграција особа са инвалидитетом или припадника осетљивих група међу лица задужена за извршење уговора).

¹¹ Члан 69. Директиве 2014/24/ЕУ

¹² тзв. „хоризонтална социјална клаузула“

Поред тога, у циљу боље интеграције друштвених и еколошких питања у поступке набавке, наручиоцима је дозвољено да користе критеријуме за доделу уговора или услове за извршење уговора у вези са радовима, добрима или услугама који су предмет уговора о јавној набавци, у сваком погледу и у свакој фази њиховог животног циклуса, од настанка производа до фазе одлагања производа. Такође, приликом одређивања техничких спецификација могу се узети у обзир карактеристике које се односе на конкретан процес или начин производње, те извођење захтеваних радова, добара или услуга или се могу односити на одређени процес неке друге фазе њиховог животног циклуса чак и када ти фактори нису део њиховог материјалног садржаја, под условом да су повезани са предметом уговора и сразмерни његовој вредности и његовим циљевима. У складу са судском праксом Суда правде Европске уније, у то се могу подвести нпр. критеријуми и услови трговине, односно да дотични производ потиче из „фер (поштене) трговине“¹³, укључујући захтев да се произвођачима плаћа минимална цена и премија¹⁴.

Услови за извршење уговора могли би такође бити утврђени тако да погодују спровођењу мера за промовисање једнакости жена и мушкараца на раду, веће учешће жена на тржишту рада и усклађивање рада и приватног живота, заштиту животне средине или добробит животиња и да су у суштини у складу са темељним конвенцијама Међународне организације рада (МОП) и да ангажују више особа са посебним потребама него што се то захтева на основу националног законодавства.

Мере које имају за циљ заштиту здравља особља укљученог у процес производње, давање предности друштвеној интеграцији особа са посебним потребама или чланова осетљивих група међу особе одређене за извршење уговора или обучавање за вештине потребне за предметни уговор такође могу бити предмет критеријума за доделу уговора или услова за извршење уговора, под условом да се односе на радове, добра или услуге који се обезбеђују на основу уговора. На пример, поменути критеријуми или услови могу се односити, између осталог, на запошљавање особа које дуго траже посао, спровођење мера обучавања незапослених или младих особа у току извршења уговора који се додељује. Наручиоци могу у техничким спецификацијама предвидети такве социјалне захтеве који директно карактеришу производ или услугу о којима је реч, као што су доступност за особе са инвалидитетом или дизајн за све кориснике.

Поред наведеног државе чланице могу резервисати право учешћа у поступцима јавне набавке за заштитне радионице и привредне субјекте чији је главни циљ друштвена и професионална интеграција особа са инвалидитетом или са посебним

¹³ „Fair Trade“ – друштвено одговорно понашање у трговини са произвођачима из сиромашнијих средина или земаља. Представља један алтернативни приступ у односу на конвенционалну трговину који је заснован на партнерском односу између произвођача и потрошача. Циљеви „фер (поштене) трговине“ су: побољшање животних услова произвођача омогућавањем бољег приступа тржишту, плаћањем боље цене и премија, заштита деце од експлоатације, промовисање људских права, корпоративне друштвене одговорности, еколошки прихватљивих технологија итд.

¹⁴ Наведено је настало на основу случаја Dutch Coffe case из 2010

потребама или могу предвидети да се такви уговори извршавају у оквиру програма заштитног запошљавања, под условом да најмање 30 % запослених у тим радионицама, привредним субјектима или програмима чине радници са инвалидитетом или са посебним потребама. У позиву за подношење понуда потребно је изричито навести да су у питању резервисани уговори. За разлику од претходне директиве која је предвиђала да се уговори могу резервисати за заштитне радионице и друге привредне субјекте који запошљавају минимум 50% особа са инвалидитетом, Директива 2014/24/EУ проширује могућност ове тзв. „позитивне дискриминације“ на друга социјална предузећа чији је главни циљ давање подршке друштвеној и професионалној интеграцији или реинтеграцији особа са инвалидитетом или особа у неповољном положају, као што су незапослени, припадници мањина у неповољном положају или на други начин друштвено маргинализованих група. Услов је да најмање 30% запослених у тим радионацама, привредним субјектима или програмима чине особе са инвалидитетом или особе које су у неповољном положају (дугорочно незапослени, старије особе, бивши затвореници, лечени зависници, припадници мањина итд...).

2.2 Закон о јавним набавкама и социјални аспект

Закон о јавним набавкама („Сл. гласник РС“ бр. 124/12, 14/15 и 68/15, у даљем тексту: Закон) у делу социјалних набавки је делимично усклађен са Директивом 2014/24/EУ.

Закон предвиђа да наручиоци могу одређене поступке јавних набавки резервисати за предузећа, установе, организације, удружења или привредне субјекте за радно оспособљавање, професионалну рехабилитацију и запошљавање лица са инвалидитетом. Неопходан услов је да та лица чине најмање 30% запослених. У случају подношења заједничке понуде или понуде са подизвођачима сви учесници у заједничкој понуди, односно сви подизвођачи морају бити из наведене групе. Наручилац мора у позиву за подношење понуда назначити да је у питању резервисана набавка. То значи да у том поступку могу учествовати само предузећа из наведене групације, односно други понуђачи не би могли да учествују. У питању је изузетак од примене начела једнакости понуђача и дозвољено нарушавање тог начела ради ширих социјалних интереса. За разлику од Директиве 2014/24/EУ, резервисане набавке су у Закону нешто уже постављене јер не обухватају и друге осетљиве групе (дугорочно незапослене, младе, лечене зависнике...). У 2013. години у Републици Србији је закључено 19 уговора укупне вредности 402.491.000 динара који се односе на резервисане набавке, док је у 2014. године закључено 74 уговора, вредности 694.091.000 динара.

Такође, дозвољено је узимати у обзир социјалне аспекта приликом планирања, одређивања техничких спецификација, елемената критеријума за избор најповољније понуде, а предвиђен је социјални аспект и приликом одређивања обавезних и додатних услова за учешће у поступку. Експлицитно нису одређене одредбе које се односе на

извршење уговора, али то никако не значи да наручиоци и у овој фази поступка не би могли узети у обзир социјалне аспекте.

Слично као и у Директиви 2014/24/EУ предвиђено је да је наручилац дужан да од понуђача захтева да при састављању понуда између осталог изричито наведе да је поштовао обавезе које произилазе из важећих прописа о заштити на раду, запошљавању и условима рада.¹⁵ Такође, као обавезан услов за учествовање у поступку од понуђача се тражи да докаже да је измирио све доспеле порезе, доприносе и друге јавне дажбине.¹⁶

Наручилац може одредити и додатне услове који се односе на социјална и еколошка питања¹⁷, водећи рачуна да ти услови не дискриминишу понуђаче и да су у логичкој вези са предметом јавне набавке¹⁸.

За избор најповољније понуде наручилац може поред других елемената критеријума да одреди и социјалне критеријуме¹⁹. У ранијим законима социјални критеријуми нису били изричито наведени у оквиру елемената критеријума, али их је наручилац и поред тога могао предвидети.²⁰

Социјални елементи се могу користити и у техничким спецификацијама. Чланом 70. став 2. Закона прописано је да техничке спецификације у случају набавке добара и услуга одређују карактеристике добара или услуга као што су димензије, ниво квалитета, укључујући и методе за осигурање квалитета, сигурност, ниво утицаја на животну средину, потрошњу енергије, потрошњу других битних ресурса током коришћења производа, доступност за све кориснике (укључујући доступност инвалидним лицима) и оцену усаглашености, употребу производа, као и друге карактеристике које се тичу производа као што су назив под којим се производ продаје, терминологија, ознаке, тестирање и методе тестирања, паковање, обележавање и етикетирање, производни процес и процедура оцене усаглашености. Чланом 71. став 2. Закона предвиђено је да је приликом одређивања техничких спецификација у конкурсној документацији наручилац дужан да пропише обавезно поштовање техничких стандарда приступачности за особе са инвалидитетом, односно да техничко решење буде приступачно за све кориснике.

¹⁵ Члан 75. став 2. Закона о јавним набавкама „Сл. гласник РС“ 124/12. 14/15 и 68/15)

¹⁶ Члан 75. став 1. тачка 4) Закона

¹⁷ Члан 76. став 4. Закона

¹⁸ Члан 76. став 6. Закона

¹⁹ Члан 85. став 2. тачка 16) Закона

²⁰ У познатим случајевима „*Concordia bus*“ и „*Wienstrom case*“ Европски суд правде је стао на становиште да се еколошки критеријуми могу примењивати без обзира што нису били експлицитно предвиђени у тада важећој Директиви. Суд је сматрао да листа потенцијалних елемената критеријума наведена у Директиви није коначана, те да наручиоци могу, поред тих наведених у Директиви, да предвиде и неке друге, под условом да су у вези са предметом набавке. Наведени судски случајеви су допринели да се у Директиви 2004/17/EУ као критеријуми за доделу уговора експлицитно наведу критеријуми који се односе на еколошке и социјалне аспекте. Значајно је споменути да, иако се ова два случаја из судске праксе Европског суда правде односе на еколошке критеријуме, све што је у пресудама наведено може применити и на социјалне критеријуме.

3. Одређивање социјалног аспекта у одређеним фазама поступка

3.1. Планирање набавки

У припремној фази, приликом планирања набавки наручиоци најпре треба да изврше процену својих потреба и циља набавке, односно да ли је иста намењена само наручиоцу или се односи на ширу групу корисника. Већ у овој фази могу се размотрити могућности да одређена набавка буде спроведена као резервисана. Наручиоци могу истражити чиме се предузећа за професионалну рехабилитацију и запошљавање баве, да ли би могла да понуде оно што је наручиоцу потребно. Сигурно је да за одређене набавке таква предузећа могу кроз транспарентан и конкурентан поступак успешно испунити предмет набавке. Наведена предузећа обављају делатности чији производи и услуге могу бити предмет набавки наручиоца. Листа делатности којима се баве је неисцрпна: текстилна делатност, производња обуће, производња амбалаже од картона и пластичне амбалаже, штампарско - графичка делатност, молерско-фарбарске услуге, производња ПВЦ столарије, услуге у грађевинарству, одржавање зелених површина, хемијско чишћење и прање рубља, превоз робе итд...

Са друге стране, постоје ситуације када наручилац планира одређене набавке које су намењене другим корисницима, те мора узети у обзир социјалне елементе. Примера ради, потребно је изградити основну школу коју ће похађати и деца са инвалидитетом. У том случају наручилац ће у предмет набавке инкорпорирати и социјалне елементе, односно стандарде који се односе на доступност корисницима са инвалидитетом. Или је нпр. потребно да наручилац о неким важним питањима обавештава целокупну јавност, те приликом набавке услуге информисања мора узети у обзир социјално инклузивна решења, односно да те информације буду доступне глувонемим, слепим и слабовидим особама.

Једна од социјалних компоненти односи се на учешће малих и средњих предузећа у поступцима јвних набавки. Како би се повећало њихово учешће у поступцима наручилац приликом планирања може узети у обзир и њихове могућности, те тако одредити предмет набавки и тим предузећима дати шансу да учествују у поступку. У том смислу наручилац може предмет набавке поделити у више партија, али не би могао одредити да је набавка резервисана искључиво за мала и средња предузећа јер је то „резервисање“ према Закону предвиђено искључиво за предузећа и друга лица која запошљавају или се баве рехабилитацијом особа са инвалидитетом.

Приликом планирања набавки и укључивања социјалних елемената, наручиоци би требало да:

- пронађу могућности за промовисање социјалних аспеката и стандарда;
- воде рачуна да су исти у вези са предметом набавке;
- узму у обзир циљеве који се на тај начин остварују;
- идентификују потребе свих категорија корисника услуга, добара или радова;
- размотре поделу предмета набавке по партијама ради већег учешћа малих и средњих предузећа.

3.2. Техничке спецификације

Приликом припреме конкурсне документације, а нарочито када наручилац одређује техничке спецификације, одређени социјални елементи могу се узети у обзир. Закон је већ предвидео у члану 70. да техничке спецификације одређују карактеристике предмета набавке те између осталог предвидео и доступност за све кориснике. У члану 71. Закона прописано је да је наручилац дужан да пропише обавезно поштовање техничких стандарда приступачности за особе са инвалидитетом, односно да техничко решење буде приступачно за све кориснике.

Техничке спецификације наручилац мора одредити тако да буду јасно и прецизно одређене како би понуђачи знали шта наручилац набавља и морају бити у логичкој вези са предметом набавке. Тако нпр. одређивање захтева у техничким спецификацијама за јавну набавку изградње неког објекта, који се односе на ангажовање лица из одређених група (особе са инвалидитетом, жена, дугорочно незапослених) не би био у логичкој вези са предметом набавке. Међутим, техничке спецификације би могле да обухвате за набавку радова нпр. одређене мере како би се избегле несреће на раду и одређене услове за чување опасних производа ради заштите здравља и безбедности на раду. Такође, за набавку кетеринг услуга, поред стандардних понуда могле би се доставити и понуде са варијантама које би обухватале и социјалну димензију (производи са мање калорија, неслани оброци итд. а све у циљу испуњења медицинских потреба за све категорије корисника).

Приликом одређивања техничких спецификација наручиоци морају водити рачуна да не нарушавају конкуренцију и стварају дискриминицију међу понуђачима. Закон о јавним набавкама предвиђа могућност одређивања техничких спецификација у виду карактеристика или функционалних захтева и с позивом на стандарде. Одређивање техничких спецификација на основу карактеристика или функционалних захтева омогућава већу креативност тржишта и у одређеним случајевима утиче на развој иновативних техничких решења. У том случају наручиоци не морају до најситнијих детаља описивати карактеристике, али морају водити рачуна да исте буду јасне и прецизне како би понуђачи могли поднети одговарајуће понуде.

Поред наведеног наручиоци могу куповати производе који испуњавају захтеве „етички фер трговине“, те у техничкој спецификацији имају могућност да то и предвиде. Не би могли захтевати да производ има одређену ознаку етичке трговине, јер би на тај начин ограничили учешће оних производа који испуњавају сличне стандарде етичке трговине, а нису сертификовани и немају ознаку.²¹ Такође, није дозвољено да се у конкурсну документацију стриктно препишу све техничке спецификације одређене ознаке, већ би требало исте одредити тако да буду у логичкој вези са предметом набавке. С тим у вези, наручиоци могу предвидети које ознаке испуњавају постављене критеријуме, али морају дозволити достављање и других доказа, тако да понуђачи могу доказивати испуњеност услова или ознакама или на основу других доказа (нпр. техничка документација произвођача).

Чланом 73. Закона предвиђена је могућност набавке добара, услуга или радова са специфичним еколошким, социјалним или другим карактеристикама. Наручилац може у техничким спецификацијама, критеријумима за доделу уговора или условима за извршење уговора, захтевати одређене ознаке као доказ да добра, услуге или радови одговарају траженим карактеристикама под условом да су испуњени сви следећи услови:

- да се захтев за ознаку искључиво односи на критеријуме који су у вези са предметом јавне набавке и да је одговарајући за дефинисање карактеристика предмета јавне набавке;

- да је захтев за ознаку одређен на основу објективно проверљивих и недискриминаторских критеријума;

- да су ознаке одређене у отвореном и транспарентном поступку уз учешће свих интересних група, попут државних органа, корисника услуга, социјалних партнера, потрошача, произвођача, дистрибутера, невладиних организација и сл.;

- да су ознаке доступне свим заинтересованим лицима;

- да су захтеви за ознаком одређени од стране трећег лица над којим заинтересовано лице, односно понуђач који се пријавио за добијање ознаке не може вршити одлучујући утицај.

Ако наручилац захтева тачно одређену ознаку, дужан је да прихвати све ознаке које потврђују да добра, услуге или радови испуњавају захтеве одговарајуће ознаке. У ситуацији када заинтересовано лице очигледно није било у могућности да прибави одређену ознаку коју је наручилац захтевао у конкурсној документацији или одговарајућу ознаку, наручилац је дужан да прихвати други одговарајући начин доказивања који може обухватити и техничку документацију произвођача под условом да заинтересовано лице докаже да добра, услуге или радови које он нуди испуњавају захтеве одређене ознаке или одређене захтеве које је наручилац предвидео.

²¹ Постоје различите ознаке „етички фер трговине“ као што су нпр. Fair trade, Max Havelaar, Utz, Rainforest Alliance итд.

У техничким спецификацијама могу се предвидети захтеви да се карактеристике добара, услуга и радова односе на конкретан процес или начин производње или обезбеђивање захтеваних радова, добара или услуга или на одређени процес за неку другу фазу њиховог животног циклуса чак и када ти фактори нису део њиховог материјалног садржаја, под условом да су повезани са предметом уговора и сразмерни његовој вредности и његовим циљевима.²² То значи да би се нпр. приликом набавке хране за болеснике у болници могло захтевати да храна буде припремљена у складу са одређеном методом у циљу испуњења медицинских захтева и прописаних дијета специфичних категорија пацијената.

Приликом одређивања техничких спецификација, требало би:

- одредити јасне и прецизне техничке спецификације које су у вези са предметом набавке, које одражавају сврсисходне социјалне захтеве, те да су исте транспарентне и недискриминаторске;
- користити добру праксу других наручилаца;
- користити могућност одређивања техничких спецификација у виду карактеристика и функционалних захтева како би се охрабрило подношење иновативних социјално одговорних понуда;
- размотрити и узети у обзир социјални аспект који се односи на процес или начин производње;
- размотрити могућности коришћења варијанти у ситуацији када постоји непознаница око цене, квалитета социјално одговорних набавки у односу на класичне набавке.

3.3 Услови за учествовање у поступку

Један од обавезних услова за учествовање у поступку јавне набавке који сваки понуђач, учесник у заједничкој понуди или подизвођач мора да испуни односи се на плаћање пореза, доприноса и других јавних дажбина. Наручилац је дужан да од понуђача или кандидата захтева да при састављању својих понуда изричито наведу да су поштовали обавезе које произлазе из важећих прописа о заштити на раду, запошљавању и условима рада...²³

Као услов за учешће наручилац може да одреди и друге додатне услове за учешће у поступку јавне набавке, посебно уколико се односе на социјална и еколошка

²² Члан 42. Директиве 2014/24/ЕУ

²³ Члан 75. став 2. Закона

питања.²⁴ Додатни услови за учешће се односе на могућност и способност понуђача да изврши одређени уговор. Приликом одређивања додатних услова (финансијски, пословни, технички и кадровски капацитет или услова који се односе на социјална и еколошка питања) наручилац мора водити рачуна да се исти односе на компетентност и успешност понуђача као привредних субјеката. У пракси Европског суда правде заузет је став да услов који се односи на запошљавање дугорочно незапослених лица не може да се одреди као додатни социјални услов јер се не односи на самог понуђача и његову могућност да изврши уговор. Услов који се односи на запошљавање дугорочно незапослених лица могао би да се одреди као услов за извршење уговора²⁵.

У зависности од предмета набавке, наручилац би могао у конкурсној документацији предвидети као додатни услов за учествовање да понуђач запошљава или ће имати на располагању особље са знањем или искуством у уговорима који имају социјални карактер (обучено особље, инжењере, архитекте који имају искуства у пројектовању или извођењу радова јавних зграда које задовољавају стандарде приступачности за особе са инвалидитетом).

Приликом одређивања услова за учествовање у поступку, требало би:

- узети у обзир могућност понуђача да изврши конкретан уговор на основу испуњења обавезних услова за учествовање;
- да понуђач докаже да поседује технички капацитет за извршење уговора, уколико уговор обухвата и социјалне капацитете (одређене вештине, обуке или адекватну опрему која се односи на социјални аспект);
- узети у обзир да се технички капацитет односи на понуђача;
- размотрити могућност одређивања референци понуђача којима доказује да је већ извршавао такве уговоре.

3.4. Критеријуми за доделу уговора

Закон предвиђа да наручиоци могу за доделу уговора користити или најнижу понуђену цену као једини критеријум или критеријум економски најповољније понуде, те као један од елемената критеријума за доделу уговора одредити социјалне критеријуме.²⁶ Уколико је једини критеријум најниже понуђена цена, односно наручилац не одреди друге елементе критеријума као што су социјални критеријуми или квалитет, социјални аспект може узети у обзир приликом одређивања техничких

²⁴ Члан 76. став 4. Закона

²⁵ *Veentjes case 31/87* – Суд је утврдио да услови који се односе на запошљавање дугорочно незапослених лица нису у вези са подобношћу понуђача у смислу његових капацитета да изврши уговор.

²⁶ Члан 85. став 2. тачка 16) Закона

спецификација (ако су у логичкој вези са предметом набавки) или услова за извршење уговора (ако су у вези са извршењем уговора).

Приликом одређивања критеријума економски најповољније понуде који између осталог садржи и социјалне критеријуме, наручиоци немају неограничену слободу приликом избора истих јер морају водити рачуна да ти елементи критеријума буду у логичкој вези са предметом набавке, да буду јасно наведени у конкурсној документацији и буду у складу са начелима јавних набавки. Наручилац може у техничким спецификацијама предмета набавке одредити минималне захтеве који се односе на стандарде приступачности, а као социјални критеријум може одредити да све што је понуђено више од минималних захтева добије више пондера. Такође, приликом набавке услуге која се односи на негу особа са инвалидитетом, социјални критеријуми могу се одредити у циљу испуњења специфичних потреба тих категорија корисника, узимајући у обзир узраст, пол, социјалне потешкоће итд. Поред тога, било би дозвољено одређивање већег броја пондера понудама чији производи испуњавају захтеве „фер трговине“.

У одређеним случајевима понуђачи нуде производе, услуге или радове чија је цена неуобичајено ниска. Закон предвиђа да наручилац може да одбије понуду због неуобичајено ниске цене.²⁷ Неопходно је да пре него што такву понуду одбије, затражи од понуђача детаљно образложење саставних делова понуде које сматра меродавним уз одређивање примеронг рока за одговор. Прописано је да наручилац поред осталог наведеног у члану 92. став 6. Закона, нарочито проверава испуњење обавеза које произлазе из важећих прописа о заштити на раду, запошљавању и условима рада, те може од понуђача захтевати достављање одговарајућих доказа. За разлику од домаћег закона, Директива 2014/24/EУ предвиђа да је наручилац дужан да одбије понуду ако је неуобичајено ниска цена последица кршења прописа о заштити на раду, запошљавању и условима рада.

Приликом одређивања критеријума за доделу уговора, наручиоци би требало да:

- размотре могућност одређивања социјалних критеријума;
- воде рачуна да социјални критеријуми буду:
 - у логичкој вези са предметом набавке;
 - наведени у конкурсној документацији;
 - у сагласности са другим законима.
- испитују да ли је неуобичајено ниска цена последица кршења прописа о заштити на раду, запошљавању и условима рада.

²⁷ Члан 92. став 1. Закона

3.5. Извршење уговора

Наручилац може у уговорним клаузулама одредити одређене социјалне аспекте. У питању су уговорне обавезе које морају бити прихваћене од стране изабраног понуђача и морају се односити на извршење тог, конкретног уговора. Оне одређују како ће се уговор извршавати и не односе се на техничке спецификације предмета набавке, услове за учествовање у поступку нити на критеријуме за доделу уговора. Морају бити у вези са извршењем уговора чијем закључењу је претходио поступак јавне набавке и не могу обухватати неке друге уговоре. Наручилац не би могао да захтева у клаузулама које се односе на извршење уговора да изабрани понуђач запосли пропорционални број особа са инвалидитетом на основу неког другог уговора, већ искључиво на основу тог, у којем се изабрани понуђач јавља као уговорна страна. Такође, не би било дозвољено да се од понуђача којем је додељен уговор захтева да нпр. финансијски помогне изградњу центра за особе са инвалидитетом.

Обавезе које се односе на извршење уговора морају бити предвиђене у конкурсној документацији, у складу са начелима јавних набавки и правилима који регулисаним социјалним, здравственим и радним законодавством.

У Републици Словенији примећено је да из године у годину цене за одређене услуге „падају“, те иако наручиоци због тога дају мање новца, утврдило се да је разлог ниских цена то што радници нису били пријављени и најчешће су то били странци, те нису поштоване обавезе плаћања социјалних доприноса. Зато је предвиђена обавеза искључења понуђача из поступака јавних набавки на период од три године ако се у прекршајном поступку докаже његова кривица, односно да је запошљавао раднике „на црно“. У уговорним одредбама се предвиђа да сва плаћања и обавезе према радницима морају бити у складу са законским прописима који регулишу ту област, те да ће се плаћања спорадично проверавати. Ако дође до кршења наведених одредби, предвиђају се уговорне казне, а може доћи и до раскида уговора.

Уговорне клаузуле су можда и најадекватнија фаза у којој се могу узети у обзир социјални аспекти, те се у клаузулама које се односе на извршење конкретног уговора може предвидети следеће:

- обавеза ангажовања незапосленог лица;
- обавеза имплементације мера у току извршења уговора које се односе на промоцију једнакости између мушакраца и жена, етничке или расне различитости, или обезбеђивање једнаког приступа особама са инвалидитетом;

- обавеза у току извршења тог уговора која се односи на поштовање основних људских права (забрана присилног рада или дечјег рада)²⁸;
- обавеза ангажовања за потребе извршења конкретног уговора одређеног броја особа са инвалидитетом изнад обавезе прописане домаћим законом;
- обавеза плаћања минималне зараде;
- обавеза поштовања прописа о заштити на раду и условима рада...

Приликом одређивања уговорних клаузула које се односе на социјална питања, наручиоци морају водити рачуна да су исте:

- у вези са извршењем тог конкретног уговора;
- предвиђене у конкурсној документацији;
- у складу са другим законима;

Нарочито је важно пратити да ли се уговор извршава у складу са постављеним захтевима, односно уговореним клаузулама.

²⁸ Град Дизелдорф је као клаузулу за извршење уговора о јавним набавкама прописао да се неће набављати производи настали злоупотребом рада деце. Наведено се може доказивати нпр. сертификатима као што су „Transfair seal“ или „Rugmark seal“. Уколико не постоје наведени сертификти за одређене производе, могу се прихватити и изјаве о прихватању уговорних клаузула извршења уговора.