

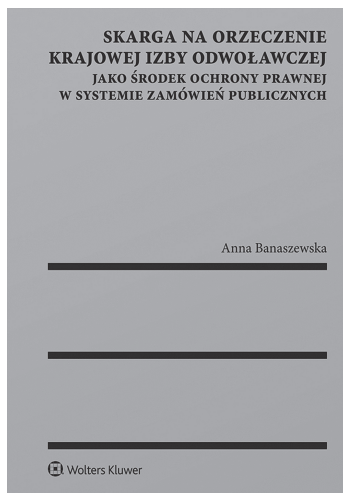
Maria Królikowska-Olczak

profesor doktor habilitowany nauk prawnych, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Łódzki
ORCID: 0000-0003-4095-2703

Recenzja monografii Anny Banaszewskiej „Skarga na orzeczenie Krajowej Izby Odwoławczej jako środek ochrony prawnej w systemie zamówień publicznych”, Warszawa 2018, ss. 554

1. Wybór tematu monografii, a także okres, który jest przedmiotem analizy, świadczy zarówno o wadze problematyki dla polityki wzrostu gospodarczego, jak i świadomości uwarunkowań prawnych, zwłaszcza z uwagi na fakt, że zamówienia publiczne stanowią istotny aspekt systemu prawa i gospodarki. Podejmowana tematyka ma poważny wpływ na funkcjonowanie rynku wewnętrznego Unii Europejskiej. Zamówienia publiczne stanowią jeden z instrumentów rynkowych wykorzystywanych w celu osiągnięcia inteligentnego, trwałego wzrostu gospodarczego sprzyjającego włączeniu społecznemu, przy jednoczesnym zagwarantowaniu najbardziej efektywnego wykorzystania środków publicznych.

Problematyka skargi na orzeczenie Krajowej Izby Odwoławczej, wobec braku monograficznego opracowania przez pryzmat nauki prawa procesowego, zasługuje na szczególną uwagę. Zasadniczym celem książki, jak we *Wstępie* podnosi Autorka, jest klasyfikacja skargi jako procesowego środka ochrony prawnej w systemie zamówień publicznych. Zawarta w przepisach prawa zamówień publicznych regulacja dotycząca skargi na orzeczenie Krajowej Izby



Odwoławczej i postępowania wywołanego jej wniesieniem nie ma bowiem charakteru kompleksowego. Obecnie obowiązujące rozwiązanie nasuwa wiele wątpliwości interpretacyjnych o praktycznej doniosłości, skutkujących rozbieżnościami w orzecznictwie sądów okręgowych. Należy jednoznacznie stwierdzić, że treść monografii ma interesującą naukowo płaszczyznę teoretyczną i praktyczną, świadcząca o profesjonalizmie Autorki.

2. Książka zawiera analizę środków ochrony prawnej przewidzianych w ustawie – Prawo zamówień publicznych, tj. odwołanie wnoszone do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej oraz skargę do sądu okręgowego na orzeczenia Krajowej Izby Odwoławczej. Środki te umożliwiają eliminację sprzecznych z prawem czynności zamawiającego, podejmowanych w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Zgłębiając strukturę opracowania, nietrudno dojść do wniosku, że ambicją Autorki jest zaprezentowanie omawianej tematyki w jak najszerszej perspektywie. Monografia składa się bowiem z sześciu rozdziałów. Pierwszy, poświęcony źródłom prawa zamówień publicznych, uwzględnia unormowania międzynarodowe,

unijne, krajowe, sięgając do rozwoju zamówień publicznych w Polsce w ujęciu historycznym. Na tym tle określono charakter norm prawnych składających się na system zamówień publicznych. Podkreślić przy tym należy trafną konkluzję Autorki, że zamówienia dotyczą również czynności prowadzących do zawarcia umowy od przygotowania dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, poprzez upublicznienie woli zawarcia umowy, aż do procedury dotyczącej woli wykonawcy oraz realizacji postanowień umownych. Wzbogacenie tych kwestii o rozważania dotyczące zasad zamówień publicznych nie tylko funkcjonujących na gruncie prawa zamówień publicznych, świadczy o specyfice tej dziedziny prawa, a uzupełnienie ich zasadami prawa cywilnego, administracyjnego i finansowego przyczyniło się do stworzenia wielowymiarowego obrazu poruszanego zagadnienia.

Prawo zamówień publicznych podporządkowane jest zasadom, które stanowią fundament wszystkich postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, niezależnie od ich wartości, a zatem niezależnie od zakresu podlegania danego zamówienia reżimowi prawa unijnego czy krajowego. Obowiązuje zatem, co warte jest odnotowania, normatywna koncepcja zasad prawa zamówień publicznych inspirowana prawem unijnym.

Zamówienia publiczne – jako cywilnoprawne umowy majątkowe służące wykonaniu zadań administracji publicznej – podlegają także zasadom prawa cywilnego, które ze względu na konieczność ochrony interesu publicznego są poddane licznym normatywnym ograniczeniom, nadającym zamówieniom publicznym określoną specyfikę. Uwagę zwraca konstatacja, że umowy w zamówieniach publicznych odzwierciedlają nadrzędność dbałości o interes publiczny nad swobodą kształtowania treści umowy.

Wydaje się, że należałoby też zaakcentować w opracowaniu brak wyraźnego wskazania przez polskiego ustawodawcę celów, którym miały i mają służyć udzielone zamówienia. Mimo bowiem wielokrotnego nowelizowania ustawy – Prawo zamówień publicznych nie

wprowadzono regulacji wskazujących bezpośrednio na osiągnięcie innych celów tzw. pozakupowych, które mogą być osiągnięte wraz z dokonywanymi zakupami w systemie zamówień publicznych. Podnieść wypada, że przepisy aktów prawnych, należące do różnych gałęzi prawa, składające się na system zamówień publicznych, określają między innymi cele, które mają lub też mogą być osiągnięte przez prowadzone postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Problemy te wpisują się, moim zdaniem, w zagadnienie koniecznych do przeprowadzenia zmian, które prowadziłyby do stworzenia kompleksowej i spójnej regulacji porządkującej system zamówień publicznych, a jednocześnie regulacji odpowiadającej na wyzwania i oczekiwania rynku zamówień publicznych.

Rozważania rozdziału drugiego koncentrują się na problematyce ochrony prawnej udzielonej uczestnikom rynku zamówień publicznych, ze szczególnym uwzględnieniem sposobu rozwiązywania sporów przedumownych z zakresu zamówień publicznych. Analizą objęto przepisy Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej dotyczące prawa do sądu, sprawowania wymiaru sprawiedliwości, dopuszczalności drogi sądowej oraz możliwości ustawowych ograniczeń w tym zakresie. Przedstawiono ewolucję regulacji w przedmiocie środków ochrony prawnej w reżimie zamówieniowym i koncesyjnym, co pozwoliło dokonać oceny obowiązujących rozwiązań prawnych oraz efektywności ochrony prawnej udzielanej uczestnikom rynku zamówień publicznych. Dokonano również analizy materialnoprawnych przesłanek, wspólnych obu środkom ochrony prawnej, decydujących o zasadności odwołania i skargi.

Badając status Krajowej Izby Odwoławczej (rozdział trzeci), skoncentrowano się na zaskarżalności orzeczeń i dokonano oceny charakteru prawnego skargi na orzeczenie tego organu (rozdział czwarty). Pochylając się następnie nad zagadnieniem dopuszczalności skargi na orzeczenie Krajowej Izby Odwoławczej (rozdział piąty), zaprezentowano etapy postępowania przed sądem okręgowym. Wywód ten

uzupełniono analizą dotyczącą postępowania zabezpieczającego oraz zaskarżania orzeczeń wydanych przez sąd okręgowy.

Zasadniczym celem i skutkiem skargi na orzeczenie Krajowej Izby Odwoławczej jest zmiana, a wyjątkowo uchylenie zaskarżonego orzeczenia w drodze ponownego rozpoznania sprawy wszczętej odwołaniem. Cenne są wywody i konkluzje Autorki podnoszące, że uwzględnienie skargi nie zawsze skutkuje eliminacją wadliwego orzeczenia z obrotu prawnego. Nie może więc być ona uznana za klasyczny środek zaskarżenia. Konstrukcja skargi jako środka, który pozostaje bez wpływu na dalszy bieg postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i nie wstrzymuje zawarcia umowy o zamówienie publiczne, powoduje, że w przypadku gdy umowa w tej sprawie została zawarta w okolicznościach dopuszczonych w ustawie, skarga nie będzie miała właściwego środkiem ochrony prawnej charakteru korygującego. Anna Banaszewska wskazuje ponadto, że w celu zwiększenia efektywności ochrony prawnej udzielonej w przedmiotowym postępowaniu, należałoby postulować przedłużenie okresu zawieszenia typu *standstill*, podczas którego nie można zawrzeć umowy w sprawie zamówienia publicznego do czasu rozpoznania sprawy przez sąd.

3. Książka Anny Banaszewskiej przejrzyście systematyzuje problematykę środków ochrony prawnej. Wydaje się, że Autorka zasadnie wyważyła materialne ujęcie systemu prawa zamówień publicznych oraz ujęcie proceduralne i ustrojowe wobec podstawowego celu, którym jest zawieranie umów. Może warto byłoby, przyjmując ujęcie proceduralne, wyeksponować ideę racjonalności proceduralnej (*procedural rationality*) i godności proceduralnej (*procedural dignity*), które w europeistyce wciąż znajdują się w cieniu sprawiedliwości proceduralnej (*procedural justice*), a są oczkiem w głowie współczesnej teorii i filozofii prawa. Wartości proceduralne związane z samym udziałem w procedurze i jej przebiegiem powodują bowiem, że procedura autonomizuje

się wobec prawa materialnego jako kryterium oceny zapadających rozstrzygnięć.

Podzielałam konkluzję, że celowa byłaby modyfikacja unormowań dotyczących nie tylko samej skargi, lecz także jej odwołania. Kompleksowe uregulowanie przepisów odnoszących się do środków pozostających w ścisłym związku proceduralnym stanowi bowiem gwarancję skuteczności udzielanej ochrony prawnej. Podkreślenia wymaga postulat, że *de lege ferenda* należałoby przyznać Krajowej Izbie Odwoławczej własną samodzielność finansową i organizacyjną, co pozwoliłoby na pełne uniezależnienie tego organu. Przychyłam się do stanowiska, że wymaga też realizacji powołanie jednego sądu okręgowego wyposażonego w kompetencję do rozpoznawania spraw z zakresu zamówień publicznych właściwego dla obszaru całego kraju.

W pracy wykorzystano metody badawcze językowo-logiczną, zwaną także dogmatyczną, oraz historycznoprawną. Imponujący jest zakres wykorzystanego orzecznictwa. Analizie poddano dorobek orzecznicy: Krajowej Izby Odwoławczej, sądów powszechnych, ze szczególnym uwzględnieniem orzecznictwa sądów okręgowych wydawanych w wyniku rozpatrzenia skargi na orzeczenia Krajowej Izby Odwoławczej, a także sądów administracyjnych, Sądu Najwyższego, Trybunału Konstytucyjnego oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

Do walorów pracy zaliczam wybór tematu, który stworzył szansę na ukazanie problematyki skargi na orzeczenie Krajowej Izby Odwoławczej, która może także pobudzać do refleksji nad sytuacją prawną zamówień publicznych w Polsce. Rozważania o charakterze publicznoprawnym i prywatnoprawnym związane z zakresem i znaczeniem systemu zamówień publicznych wskazują na doniosłą teoretycznie kwestię, czy mamy system prawny zamówień publicznych. Jeśli do tego dodamy interesującą treść wywodu, wykorzystanie materiałów źródłowych i bogatej literatury oraz poprawną formę tekstu, to można stwierdzić, że recenzowana książka jest wartościowa pod względem zarówno merytorycznym, jak i metodologicznym.