

Lublin, 14 września 2023 r.

Prof. dr hab. Artur Kuś  
Wydział Prawa i Nauk Społecznych  
Uniwersytet Jana Kochanowskiego w Kielcach

## **Recenzja rozprawy doktorskiej**

**Bartosz Karol Kotowicz**, *Wpływ zamówień in-house na konkurencję na rynku zamówień publicznych*, Warszawa 2023 (s. 367)

Promotor: dr hab. Małgorzata Sieradzka, prof. Uczelni Łazarskiego w Warszawie

### **I. Wybór tematu, cele badawcze i teza rozprawy**

1. Wybór tematyki rozprawy doktorskiej zasługuje na pozytywną ocenę. Regulacja instytucji zamówień in-house została wprowadzona do unijnego prawa w drodze dyrektyw 2014/24/UE i 2014/25/UE. W polskim porządku prawnym do zamówień in-house stosuje się tryb zamówienia z wolnej ręki. Przepisy dotyczące zamówień wewnętrznych zostały wprowadzone do polskiego porządku prawnego w wyniku implementacji dyrektywy 2014/24/UE i weszły w życie 1 stycznia 2017 r. Aktualnie zasadą jest udzielanie zamówień publicznych w trybach przetargowych albo trybie podstawowym, a wybór innego trybu wymaga spełnienia przesłanek ustawowych. Jednym z wyjątków od wyżej wskazanej zasady jest udzielenie zamówienia z wolnej ręki, którego z kolei szczególnym przypadkiem w polskim prawie jest udzielenie właśnie zamówienia typu in-house. Zatem omawiana instytucja powinna być stosowana jako wyjątek w zamówieniach publicznych. W praktyce, jak wskazuje Autor, zamówienia tego typu stanowią około 10% wszystkich zamówień publicznych (s. 21).

Zasadnie wskazał Autor (s. 19), że pojęcie „zamówienia in-house” nie doczekało się dotychczas legalnej definicji zarówno w prawie unijnym, jak i w prawie polskim. Zatem w sposób właściwy Autor w dalszej części opracowania posługuje się zwrotem anglojęzycznym zamówienia „in house”, chociaż wskazuje także na polski odpowiednik jako „zamówienia wewnętrzne” (s. 23).



Recenzowana praca dotyczy zatem istotnych zagadnień związanych z praktyką stosowania prawa zamówień publicznych i jest ważna od strony doktrynalnej i praktyki stosowana prawa. Tytuł rozprawy jest poprawnie sformułowany i pozwala na precyzyjne określenie zakresu przedmiotowego, podmiotowego, terytorialnego i prawnego. Recenzowaną pracę można zatem sklasyfikować jako rozprawę typowo prawniczą z zakresu szeroko pojętego polskiego prawa zamówień publicznych. Punkt odniesienia dla oceny przyjętych rozwiązań stanowiły przepisy prawa Unii Europejskiej i prawa polskiego, a także polskie i unijne orzecznictwo.

2. W ocenie Recenzenta, rozprawa doktorska uzupełnia pewną lukę w polskiej literaturze przedmiotu. W literaturze przedmiotu nie ma obecnie opracowania w pełni odnoszącego się do wpływu zamówień in-house na konkurencję na rynku zamówień publicznych. Wprawdzie istnieją w tym obszarze publikacje o charakterze przyczynkarskim, jednak polska doktryna prawa nie jest jednolita w zakresie oceny i skutków tego typu modelu zamówień publicznych.

3. Celem badawczym rozprawy była próba wykazania, że udzielanie zamówień „in-house” przez uprawnione do podmioty prowadzi do ograniczenia konkurencji na rynku zamówień publicznych.

Autor już we Wstępie (s. 24) wskazał również na główną tezę pracy, twierdząc, że udzielanie zamówień in-house przez zamawiających ma negatywny wpływ na konkurencję na rynku zamówień publicznych. Postawiona na wstępie teza badawcza jest ze swej istoty ogólna, zaś szczegółowe pytania badawcze (s. 24) poprawnie dookreślają cele pracy.

Podkreślić trzeba również to, że Autor, w sposób prawidłowy analizuje tezę i odnosi się do szczegółowych pytań badawczych w Zakończeniu pracy. Szkoda jednak, że w rozdziałach merytorycznych wskazana przez Autora teza, cele pracy i pytania badawcze nie są w sposób wyraźny wyartykułowane, co niewątpliwie umniejsza jakość wywodów Autora w tych rozdziałach a praca w pierwszych trzech rozdziałach merytorycznych staje się pracą opisowo-informacyjną (o czym w dalszej części recenzji). Zabieg taki z jednej strony był konieczny dla wskazania tła normatywnego i jurydycznego omawianej instytucji. Jednak przez to (tzn. opis podstaw prawnych i orzecznictwa) nieco zachwiane zostały proporcje pracy w kontekście koniecznego opisu i narracji a autorskich odniesień do omawianej instytucji prawnej.



## II. Układ treści

1. Wskazana przez Autora główna teza rozprawy ma odzwierciedlenie w poprawnie sporządzonym układzie treści recenzowanej pracy doktorskiej. Układ pracy jest prawidłowy i logicznie skonstruowany. Został podporządkowany wskazanemu tematowi, podejmowanym problemom badawczym i założonym celom. Odpowiada kolejności dokonywanej analizy prowadząc od rozważań ogólnych do bardziej szczegółowych. Metodologicznie taki układ pracy nie budzi zastrzeżeń.

Struktura rozprawy obejmuje, oprócz „Wstępu” (zasadnie wewnętrznie podzielonego) i „Zakończenia”, także 4 rozdziały merytoryczne.

Rozdział 1 to opis zasady konkurencji w zamówieniach publicznych. Rozdział ten ma charakter typowo wprowadzający (a nawet podręcznikowy). Zawiera istotne dla pracy zagadnienia materialnoprawne. Autor omawia wprowadzone do polskiego systemu zamówień publicznych regulacje dotyczące zamówień in-house. Nadto, omówiono zagadnienia konkurencyjności w zamówieniach publicznych. Rozdział zawiera także przedstawienie zasad ogólnych udzielania zamówień publicznych.

Rozdział 2 to analiza reguły przygotowania i prowadzenia postępowania o udzielenia zamówienia in-house. Autor opisał w tym zakresie przepisy dyrektywy 2014/24/UE oraz odpowiednie regulacje z zakresu prawa polskiego a także wskazał i omówił orzecznictwo TSUE i sądów polskich w tym zakresie.

Rozdział 3 został poświęcony podmiotom realizującym zamówienia in-house. Wskazuje zatem na zakres podmiotowy recenzowanej pracy doktorskiej.

Rozdział 4 to, można powiedzieć, istota pracy. W zasadzie to w nim (i Zakończeniu rozprawy) dokonano podsumowania przedstawionych zagadnień. Zestawiono poglądy doktryny oraz orzecznictwa unijnego i krajowego dotyczącego zamówień in-house.

Na szczególną (bardzo pozytywną) uwagę zasługuje Zakończenie pracy. Autor dokonał w nim oceny funkcjonujących rozwiązań prawnych w zakresie zamówień in-house. Przedstawił również interesujące wnioski *de lege ferenda*, które umożliwiłyby efektywne udzielanie zamówień in-house przy jednoczesnym poszanowaniu zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Recenzowaną rozprawę doktorską zamyka poprawnie sporządzona Bibliografia.



2. Można przyjąć, że układ treści rozprawy doktorskiej jest poprawny i zasługuje na pozytywną ocenę. Autor zastosował zatem logiczną metodę dedukcyjną mającą na celu dojście do określonego wniosku na podstawie założonego wcześniej zbioru przesłanek. Istotą takiego podejścia jest przechodzenie we wnioskowaniu od „ogółu do szczegółu”. W „Zakończeniu” zostały przedstawione wnioski szczegółowe płynące z poszczególnych rozdziałów i wnioski o charakterze ogólnym.

### **III. Metodologia i dobór źródeł**

1. W recenzowanej rozprawie prawidłowo zostały wykorzystywane podstawowe metody badawcze powszechnie wykorzystywane w naukach prawnych. Korzystanie przez Autora ze wskazanych metod badawczych było, z punktu widzenia założonego celu rozprawy, poprawne i w pełni zasadne. O wyborze metod badawczych zadecydowały zdefiniowane cele i tezy rozprawy doktorskiej, wynikające z podjętego przez Autorkę problemu naukowego. Wymagało to zastosowania metody analizy dokumentów prawnych (tzw. metody dogmatyczno-prawnej) oraz metody prawnohistorycznej oraz metody prawno-porównawczej a także metody analizy systemowej.

2. Dobór źródeł wykorzystanych w rozprawie i ich podział jest zasadniczo prawidłowy. Niezbędne było sięgnięcie przez Autora do literatury przedmiotu z dziedziny nauk prawnych i ekonomicznych. Bibliografia zawiera wykaz najważniejszych pozycji z zakresu prezentowanej problematyki. Generalnie stwierdzić należy, iż dobór źródeł i ich wykorzystanie było właściwe i zasadne dla tego typu prac badawczych. Autor dokonał również prawidłowej selekcji szerokiego materiału badawczego i wybrał, co do zasady, właściwe dla tematu opracowania i źródła. Bibliografia zawiera ich sporą ilość. Składają się na nie między innymi akty prawne, dokumenty i materiały źródłowe oraz monografie, opracowania i artykuły, studia. Zasadnie wskazano również na orzecznictwo sądów polskich i unijnych oraz rozstrzygnięć KIO.

### **IV. Uwagi szczegółowe**

1. Recenzowana rozprawa stanowi oryginalne rozwiązanie problemu naukowego, co jest warunkiem uznania jej za pracę doktorską. Ma nowatorski charakter oraz niewątpliwie dotyczy bardzo ważnych i aktualnych zagadnień



postrzeganych zarówno od strony teoretycznej jak i praktycznej. Podstawową zaletą pracy jest to, iż Autor (co prawda dopiero w rozdziale ostatnim i Zakończeniu) prezentuje własne (autorskie) poglądy na analizowane problemy badawcze.

2. Praca jest napisana, co do zasady, poprawnym, bardzo klarownym językiem prawniczym. Zwraca uwagę szczególna dbałość Autora o słowo i bardzo cenne poznawczo zwracanie uwagi na różnorodne pojęcia i ich definicje. Styl opracowania, formułowanie przypisów dolnych (przypisy są zarówno opisowe jak i informacyjne) co do zasady nie budzi poważnych zastrzeżeń.

3. Zaletą pracy jest poruszanie przez Autora w rozprawie pewnych wątków szczegółowych, niejednoznacznych lub dyskusyjnych. Są to właśnie te elementy w pracach naukowych, które są najbardziej interesujące i intrygujące. Świadczyć mogą o dobrym opanowaniu analizowanej tematyki i zasadnym wyborze istoty wskazywanych w pracy problemów badawczych. Najciekawszą poznawczo częścią pracy jest „Zakończenie”, gdzie Autor wskazuje między innymi na:

a) to, że udzielanie zamówień in-house przez uprawnione do tego na mocy polskiej ustawy instytucje zamawiające prowadzi do ograniczenia konkurencji na rynku zamówień publicznych;

b) stosowanie w praktyce przepisów o zamówieniach wewnętrznych narusza zasady udzielenia zamówień publicznych zapewniających zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców, a także może naruszać zasady proporcjonalności i przejrzystości;

c) zasady i tryb udzielania zamówień publicznych zarówno w polskim, jak i unijnym prawie zamówień publicznych, wskazują na dążenie ustawodawcy do wspierania efektywnej konkurencji w zamówieniach publicznych, której celem jest optymalizacja procesu zakupów dokonywanych z wykorzystaniem środków publicznych, tak by zamówienia udzielane były w oparciu o motywy czysto ekonomiczne;

d) ochrona konkurencji na rynku nie jest celem prawa zamówień publicznych a konkurencja nie jest wartością bezwzględną;

e) regulacje z zakresu prawa zamówień publicznych nie zawsze gwarantują wybór oferty najkorzystniejszej, bowiem ustawa zawiera szereg wyjątków w stosowaniu zasad udzielania zamówień publicznych, ograniczających jednocześnie konkurencyjność; jako przykład uproszczonego postępowania, oddziałującego w sposób negatywny na konkurencyjność rynku zamówień publicznych,



zaprezentowano w pracy zamówienia in-house, udzielane na gruncie polskiego ustawodawstwa w trybie zamówień z wolnej ręki, które najczęściej wykorzystywane są przez jednostki samorządu terytorialnego;

f) zamówienia in-house są odstępstwem od ogólnych zasad dostępności i konkurencyjności zamówień publicznych.

Kluczową kwestia przesądzającą o uznaniu recenzowanej pracy za interesującą poznawczo pracę doktorską było przedstawienie przez Autora konkluzji i uwag *de lege ferenda* (s. 331 i następne), które potwierdziły zasadność postawionej na wstępie tezy, zgodnie z którą udzielanie zamówień in-house przez instytucje zamawiające ma negatywny wpływ na konkurencję na rynku zamówień publicznych. Autor zaproponował także istotne i ważne zmiany w obowiązującym stanie prawnym. Zmiany te są, zdaniem Autora możliwe, bowiem państwa członkowskie Unii Europejskiej posiadają margines elastyczności w procesie implementacji dyrektyw zamówieniowych, w szczególności w zakresie zawężania warunków pozwalających na udzielanie zamówień in-house czy też dodawania dodatkowych obostrzeń i wymagań. W pełni należy zgodzić się z taką końcową konstatacją. Interesujące i bardzo przydatne dla pozytywnej oceny pracy było również wykorzystanie w rozprawie danych statystycznych.

4. Pośród wielu zalet, praca posiada pewne uchybienia. Jest to zupełnie oczywiste, gdyż nie istnieją „w przyrodzie” prace doktorskie bez żadnych uchybień formalnych czy też merytorycznych. Tym bardziej, że są to „uchybienia” subiektywnie dostrzeżone przez recenzenta. Wskazane poniżej uchybienia w żadnym stopniu nie umniejszają jednak pozytywnej oceny recenzowanej rozprawy doktorskiej. Podstawowe mankamenty pracy, można przedstawić w następujący sposób:

a) czytając pracę można mieć wrażenie, że Autor trzy pierwsze rozdziały potraktował niejako jak „rozdziały wprowadzające”; oczywiście stanowią one solidne opracowanie wskazujące na znajomość prawa unijnego, polskiego oraz orzecznictwa, ale nie można w nich odnaleźć praktycznie żadnych własnych wniosków czy uwag autora; rozdziały te charakteryzują się rzetelnym opisem stanu prawnego i orzecznictwa – w stopniu znikomym można poznać stanowisko Autora na omawiane w nich kwestie;

b) poprzez brak wyraźnego rozdzielenia tekstu „głównego” od „przypisów dolnych” praca (a jest to praca niezwykle „branżowa”) czasami staje się nieczytelna; Autor w tekście „głównym” (zamiast w przypisie dolnym) wskazuje na konkretne

numery artykułów przepisów prawa, wskazuje Dzienniki Ustaw lub sygnatury orzeczeń sądowych; taki zabieg nie ułatwia odbioru pracy, gdzie część informacyjna powinna być zawarta w przypisach dolnych i nie powinna „zaciemniać” odbiór tekstu głównego.

## V. Konkluzja

1. Rozprawa doktorska mgr Bartosza Karola Kotowicza, zatytułowana: „*Wpływ zamówień in-house na konkurencję na rynku zamówień publicznych*”, spełnia wymagania stawiane pracom doktorskim wynikające między innymi z art. 187 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 742). Stanowi oryginalne rozwiązanie ważnego i aktualnego problemu naukowego. Analiza pracy skłania do konkluzji, że Autor wykazuje ogólną wiedzę teoretyczną w zakresie prawa administracyjnego i posiada umiejętność samodzielnego prowadzenia pracy naukowej.

2. W związku z powyższym wnoszę o przyjęcie recenzowanej pracy jako rozprawy doktorskiej i jednoznacznie rekomenduję o dopuszczenie mgr Bartosza Karola Kotowicza do dalszych etapów przewodu doktorskiego.

Prof. dr hab. Artur Kuś