Łódź, dnia 27 styczni 2022 r.

Prof. dr hab. Maria Królikowska-Olczak

Wydział Prawa i Administracji

Uniwersytet Łódzki

OCENA

Rozprawy doktorskiej mgr Edyty Jóźwiak pt. Społeczne zamówienia publiczne w ujęciu prawnoporównawczym.

I.Wybór tematu

Napisana przez Panią mgr Edytę Jóźwiak, pod kierunkiem naukowym Pani prof. dr hab. Marioli Lemonier, rozprawa doktorska pt. *Społeczne zamówienia publiczne w ujęciu prawnoporównawczym,* stanowi analizę ważnej problematyki z zakresu zamówień publicznych. Społeczne zamówienia publiczne są bowiem instrumentem, który nie tylko może przyspieszyć rozwój gospodarczy poprzez inwestycje państwa, lecz może również ograniczyć istniejące na rynku nierówności społeczne, promować i chronić odpowiednie standardy pracy, egzekwować przestrzeganie praw człowieka oraz walczyć z wykluczeniem społecznym i brakiem etyki w biznesie. Społecznie odpowiedzialne zamówienia publiczne doskonale wpisują się w ideę społecznej gospodarki rynkowej, stanowiąc odpowiedź na wyzwania XXI wieku związane z rozwojem wolnego rynku. Istotne znaczenie dla społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych mają postanowienia Traktatu o Unii Europejskiej, zgodnie z którymi przy określaniu i realizacji polityk i działań Unia Europejska bierze pod uwagę wymogi związane ze wspieraniem wysokiego poziomu zatrudnienia, zapewnieniem odpowiedniej ochrony socjalnej, zwalczaniem wykluczenia społecznego, a także wysokim poziomem kształcenia, szkolenia oraz ochrony zdrowia ludzkiego. Podjęcie przez Autorkę dysertacji problematyki społecznych zamówień publicznych, w tym w szczególności klauzul społecznych, które mogą stanowić jedno z narzędzi do walki z wykluczeniem społecznym, a co za tym idzie mogą pozytywnie wpłynąć na rozwój gospodarczy kraju (s. 7), zasługuje na pozytywna ocenę.

Biorąc pod uwagę kategorię problemów wpisanych w zakres społecznych zamówień publicznych, które mają na celu działania prospołeczne i prośrodowiskowe uwzględniające politykę zrównoważonego rozwoju, Doktorantka wykazała, że mogą one przeciwdziałać wykluczeniu społecznemu i przyczyniać się do rozwoju przedsiębiorczości (s. 10). Doktorantka zweryfikowała hipotezę badawczą, zgodnie z którą, poprzez realizację społecznych zamówień publicznych można przeciwdziałać poszerzającemu się wykluczeniu społecznemu, przyczyniając się do rozwoju podmiotów ekonomii społecznej oraz sektora małych i średnich przedsiębiorstw wpływając tym samym na rozwój gospodarczy państwa.

2.Konstrukcja rozprawy

Oceniając pozytywnie wybór płaszczyzny badawczej należy od razu powiedzieć, że analizując pracę Pani mgr Edyty Jóźwiak natrafiamy na opracowanie ciekawie skonstruowane, a przy tym rzetelnie udokumentowane. Zebrana bibliografia to głównie pozycje obcojęzyczne opublikowane w opracowaniach zwartych oraz bogate źródła internetowe. Wykaz obejmuje konwencje międzynarodowe, akty prawa unijnego, akty prawa polskiego oraz akty prawne innych państw członkowskich UE i Wielkiej Brytanii. Odrębnie zostało zestawione bogate orzecznictwo TSUE oraz wybrane orzeczenia KIO i sądów polskich.

Pod względem konstrukcyjnym praca od strony merytorycznej obejmuje wprowadzenie, cztery rozdziały, z których każdy zakończony jest wnioskami. Całość opracowania wieńczą wnioski końcowe, stanowiące podsumowanie rozważań. Układ pracy jest merytorycznie uzasadniony. Ma właściwą konstrukcję, interesującą naukowo warstwę teoretyczną i praktyczną. Po przedstawieniu rozwoju myśli społecznej i polityki społecznej w krajach członkowskich UE (Doktorantka wskazuje na „kraje członkowskie", co jest niewłaściwym określeniem, zamiast państwa członkowskie), rozważa miejsce społecznych zamówień publicznych w systemie zamówień publicznych, a następnie analizuje stosowanie klauzul społecznych i innych rozwiązań uwzględniających kwestie społeczne jako instrumentu służącego osiągnięcie celów społecznych w polskim systemie prawnym. Prezentowane ustalenia pozwalają na odniesienie się do społecznych zamówień publicznych w wybranych państwach UE i Wielkiej Brytanii. Takie ujęcie pozwala zrozumieć istotę problemu i przemiany zachodzące na rynku wewnętrznym pod wpływem rozwiązań prawnych w zakresie społecznych zamówień publicznych, w tym klauzul społecznych. Być może konsekwencją przyjętej konstrukcji jest charakter pracy, w szeregu elementów bardziej opisowy, niż

analityczny. Ten opisowy charakter pracy przejawia się także w pewnej powściągliwości Autorki do formułowania szerszych i bardziej pogłębionych własnych ocen oraz formułowania na tej podstawie wniosków oceniających badaną regulację prawną. Z drugiej strony należy zauważyć, że zaprezentowany w pracy opis poszczególnych zagadnień jest drobiazgowy i precyzyjny, świadczy to o dogłębnej znajomości omawianych kwestii, łatwości poruszania się Autorki w tej dość skomplikowanej problematyce oraz umiejętności prawidłowego oraz zrozumiałego jej przedstawienia. Autorka wzbogaca rozważania częstym sięganiem do orzecznictwa sądów europejskich, jednak w większości wypadków, tezy tych orzeczeń traktowane są raczej ilustracyjnie, rzadko próbuje podejść do nich bardziej krytycznie, przede wszystkim w kontekście oceny, przez pryzmat tych orzeczeń, badanej regulacji.

3.Metoda badawcza

Rozprawa doktorska została opracowana w oparciu o metodę formalno-dogmatyczną, w której dominuje wykładnia językowa. Autorka starała się weryfikować wyniki badań za pomocą wykładni celowościowej, typowej dla analizy tekstów prawa unijnego. Bazę dla porównań stanowią w tej pracy przede wszystkim postanowienia dyrektyw Parlamentu i Rady z dnia 26 lutego 2014 r.: 2014/24/UE z w sprawie zamówień publicznych; 2014/25/UE w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych oraz 2014/23/UE w sprawie udzielania koncesji. Analiza uregulowań prawnych w wybranych państwach członkowskich UE, które implementowały dyrektywy unijne pozwoliła na wskazanie przemian zachodzących w społecznych zamówieniach publicznych tych państw. Dzięki temu rozprawa nabrała charakteru komparatystycznego. Przedmiotem rozważań są przepisy prawa polskiego i prawa unijnego, a w niektórych kwestiach prawa międzynarodowego. Ponadto w rozdziale pierwszym zastosowano metodę historyczną, celem przedstawienia rozwoju zamówień publicznych.

4. Treść rozprawy

Rozdział I *Rozwój myśli społecznej,* obejmuje ideę państwa opiekuńczego, a także politykę społeczną w państwach członkowskich UE i organizacjach międzynarodowych działających na rzecz rozwoju społecznego przez pryzmat działań skierowanych przeciwko wykluczeniu społecznemu i wspieraniu ekonomii społecznej. Taki punkt wyjściowy rozważań wydaje się słuszny, pozwala bowiem wpisać w treść zamówień publicznych klauzule społeczne. Autorka

zauważa stopniowe odchodzenie od klasycznego modelu państwa opiekuńczego w latach 1960-1970 (s.16), przedstawiając przyczyny tego zjawiska. Zwraca uwagę na negatywne działanie procesu globalizacji i wskazuje na rosnącą rolę państwa jako gwaranta, zapewniającego przestrzeganie wartości ludzkich i społecznych, stworzenie „nowej architektury" dobrobytu, gdzie kluczową rolę będzie odgrywało rozwiązywanie problemów socjalnych (s. 21). W tym świetle podjęcie rozważań dotyczących podmiotów ekonomii społecznej funkcjonujących na rynku usług społecznych użyteczności publicznej stanowi konieczną promocję ekonomii społecznej. Autorka zasadnie też wskazuje na podjęcie działań, które mają na celu regulację prawną podmiotów ekonomii społecznej, zasad współpracy z administracja publiczną i udziału tych podmiotów w realizacji usług społecznych. Podzielam ocenę, że dla osiągnięcia wzrostu gospodarczego i społecznego należy stosować metody charakterystyczne dla państwa opiekuńczego w połączeniu z aktywizacją społeczeństwa właściwą dla ekonomii społecznej (s. 53).

Warto byłoby uzupełnić przeprowadzone wywody w tym rozdziale, rozważaniami dotyczącymi konstytucyjnej zasady społecznej gospodarki rynkowej, która implikuje działania państwa zmierzające do zapewnienia funkcjonowania w gospodarce wolnego rynku, w ramach którego wykreowane i zaktywizowane zostaną instytucje i mechanizmy wspierania i ochrony interesu społecznego zasadniczo tożsamego z interesem publicznym. Ujęcie to sprawia, że społeczna gospodarka rynkowa ma łączyć zasadę wolności na rynku z postulatem społecznej równości szans, przy czym oba te elementy są tej samej rangi i powinny pozostawać komplementarne względem siebie. Model społecznej gospodarki rynkowej zakłada w konsekwencji socjalny charakter państwa, nie zaś socjalny charakter rynku. Należy też stwierdzić, że wyliczenie elementów tego modelu w art. 20 Konstytucji RP nie ma charakteru enumeratywnego i obejmuje również takie elementy ustroju gospodarczego jak: poszanowanie pracy, zrównoważony rozwój, zasada sprawiedliwości społecznej. Wszystkie te elementy współtworzą ustrój gospodarczy w Rzeczypospolitej Polskiej (Zob. m. in. Wyrok TK z 3.10.2001r.). Autorka jedynie akcentuje, że prowadzenie aktywnej polityki społecznej przy wykorzystaniu środków publicznych stanowi powinność „władz publicznych, ściśle związaną z zasadą społecznej gospodarki rynkowej" (s. 54).

Autorka zasadnie odwołuje się do *Strategii Europa 2020*, której priorytetem był rozwój sprzyjający włączeniu społecznemu, w szczególności odnoszący się do wspierania gospodarki o wysokim poziomie zatrudnienia, która zapewni spójność społeczną i terytorialną oraz ma największe odzwierciedlenie w klauzulach społecznych. Należałoby więc także wziąć pod

uwagę postulaty w zakresie zrównoważonego rozwoju sprzyjającego włączeniu społecznemu w nowej Strategii *Europejski Zielony Ład* na lata 2020-2030, w której zaktualizowano działania Komisji.

W rozdziale drugim zaprezentowano źródła prawa zamówień publicznych, w tym społecznie odpowiedzialne zamówienia publiczne oraz rozwiązania przewidziane w dyrektywach zamówieniowych UE wspierające stosowanie społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych. Wskazano też na kluczowe zagadnienia dla dysertacji: zasady zamówień publicznych i klauzule społeczne.

Interesujące jest nawiązanie do instytucji zamówień publicznych w starożytnym Rzymie, w Średniowieczu, w okresie kształtowania się ładu kapitalistycznego a przede wszystkim w okresie II Rzeczypospolitej. Zamówienia publiczne udzielane były przez pryzmat zasad, przede wszystkim na realizację zadań administracyjnych, do których należy zaliczyć: inwestycje budowlane, oświatowe, oraz w służbę zdrowia i wyposażenie armii. Przybliżenie historycznych rozwiązań pozwoliło umiejętnie połączyć reorganizację systemu zamówień publicznych w Polsce z koniecznością dostosowania polskich regulacji do regulacji europejskich, z uwzględnieniem standardów promowanych przez UE, w tym również promowanie społecznych zamówień publicznych. O ile w kontekście aktów prawa tworzonego przez instytucje unijne Autorka uwzględnia zasady oraz aspekty społecznych zamówień publicznych, o tyle podczas analizy obowiązującej ustawy z 19 września 2019 r. nadmiernie koncentruje się na opisie rozwiązań prawnych (s. 73-81) dotyczących m. in.: podmiotów, trybów zamówień publicznych, wartości progów unijnych, a pomija zasady udzielania zamówień publicznych, w szczególności zasadę uczciwej konkurencji. Nie sposób nie podkreślić, że 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 też prawa polskiego.

Zasady wyrażone w art. 16 Pzp, pomimo ich fundamentalnego charakteru nie zostały w pracy w wystarczającym stopniu rozważone. Wywodzi się je z przepisów ustawy prawo zamówień publicznych, które wprost lub pośrednio się do nich odnoszą, mając na uwadze istotę postępowania o udzielenie zamówienia oraz celu, dla którego jest ono prowadzone. Wprawdzie zasady zamówień publicznych stanowią podtytuł rozdziału II (2.4.), ale wywody sprowadzają się do wskazania zasad równości i konkurencji, które mają zapobiegać

zakłóceniu konkurencji oraz gwarantować równe traktowanie wszystkich wykonawców (s.114). Szczególnie pogłębionej analizy wymaga zasada konkurencji, którą Autorka kilkakrotnie wymienia i wskazuje we wprowadzeniu i wnioskach końcowych. Należy zauważyć, że przepisy ustawy Pzp precyzyjnie wskazują, że ograniczenie konkurencji jest wyjątkiem od generalnej zasady i może mieć miejsce tylko w przypadkach wyraźnie określonych w ustawie.

Na pozytywną ocenę zasługują rozważania w zakresie społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych, w których Autorka analizuje klauzule społeczne oraz społeczne zamówienia na usługi społeczne. Podnosi, że klauzule społeczne mogą być również szansą dla przedsiębiorstw społecznych – podmiotów ekonomii społecznej, których działanie polega na zatrudnieniu osób mających szczególne problemy z integracją zawodową i społeczną (s. 88).

Kolejny rozdział jest poświęcony stosowaniu klauzul społecznych i innym rozwiązaniom zawierającym aspekty prospołeczne w polskim systemie prawnym. Autorka dysertacji umiejętnie połączyła wykładnię językową dyrektyw z 2014 r i ich nowelizacji z wykładnią celowościową z myślą wprowadzenia klauzul społecznych do polskiego systemu prawnego. Prezentując rozwiązania prospołeczne zawarte w prawie zamówień publicznych przeprowadziła podział na klauzule podmiotowe, przedmiotowe, kryteria oceny ofert, które umożliwiają zamawiającemu dokonanie oceny ofert przy zastosowaniu prospołecznych parametrów oraz usługi społeczne, które z uwagi na przedmiot zamówienia mogą być realizowane w szczególnym reżimie dokonywania zakupów. Stosowanie klauzul społecznych oraz warunków i pozacenowych kryteriów oceny ofert o charakterze społecznym ma wpływ na kwestie socjalne, a także jest korzystne dla uzyskania najlepszego stosunku jakości do ceny. Podzielam pogląd, że odpowiednia edukacja zamawiających w tej materii oraz wprowadzenie tzw. dobrych praktyk w zakresie zamówień publicznych umożliwi wdrażanie zrównoważonych zamówień publicznych i szersze wykorzystywanie klauzul społecznych przez podmioty publiczne (s. 201).

Nie sposób nie docenić przedstawionych przez Panią Edytę Jóźwiak rozwiązań prawnych we Francji, Republice Federalnej Niemiec, Niderlandach, Dani, Republice Czeskiej oraz Wielkiej Brytanii w przedmiocie społecznych zamówień publicznych (rozdział IV). Państwa członkowskie UE implementując dyrektywy UE dokonały zmian w zakresie zamówień publicznych w celu wprowadzenia przepisów odnoszących się do stosowania klauzul

społecznych. Nie pozostało to bez wpływu na wartość i ilość opublikowanych zamówień publicznych (s. 203 - do 30.11.2020r w bazie TED zostało opublikowanych ogółem 207680 ogłoszeń o przetargach). Autorka akcentuje, że niektóre badane państwa posiadają wyspecjalizowane jednostki administracyjne, które są zaangażowane w zamówienia publiczne, w tym nie tylko w zakresie wdrażania aspektów społecznych, ale także monitorowania i kontroli ich stosowania oraz informacji o zamówieniach i klauzulach (Wielka Brytania, Niderlandy, Czechy). Podkreśla, że w tych państwach wymóg stosowania klauzul społecznych stanowi kwestię proceduralną obowiązująca w czasie trwania umowy. W Niemczech, Dani, Francji natomiast, kryteria społeczne są traktowane jako normy, których przestrzeganie musi być gwarantowane przy udzielaniu zamówienia (s. 236).

We wnioskach końcowych, Doktorantka podniosła, że społeczne zamówienia publiczne nie naruszają zasady konkurencji i niedyskryminacji. Podkreśliła, że zmiana przepisów prawnych, szczególnie nowelizacja w 2016 r., która w znacznym zakresie odniosła się do klauzul społecznych, wpłynęła na zwiększenie liczby zamówień publicznych z zastosowaniem klauzul społecznych. W opracowaniu zwrócono też uwagę na stopniowe poszerzanie świadomości zamawiających na temat pozytywnego oddziaływania stosowania klauzul społecznych na osoby zagrożone wykluczeniem społecznym.

Autorka starała się też spojrzeć na niektóre zagadnienia od strony praktycznej przeprowadzając badania ankietowe dotyczące stosowania w Polsce klauzul społecznych i innych kryteriów społecznych w zamówieniach publicznych, z których wynika, że pozytywnie wpływają na przeciwdziałanie wykluczeniu społecznemu. Z uwagi jednak na niewystarczającą ilość respondentów, jak podnosi Autorka, trudno uznać wyniki tych badań za w pełni wiarygodne (s. 242). Podzielam pogląd, że strategiczne wykorzystanie zamówień publicznych obejmuje nie tylko funkcję zakupową, ale również funkcję regulacyjną, która zapewnia mechanizm zwiększający zgodność ze standardami socjalnymi.

Postawioną hipotezę oraz szczegółowe pytania badawcze należy ocenić jako trafne i dobrze postawione. Pani mgr Edyta Jóźwiak skonstatowała, że stosowanie klauzul społecznych w zamówieniach publicznych przyczynia się do włączenia społecznego i pozytywnie oddziałuje na działalność gospodarczą sektora MŚP oraz podmiotów ekonomii społecznej. Dzięki ich włączeniu do zamówień publicznych, idea ekonomii społecznej może być realizowana również przez sektor prywatny (s. 247).

5. Konkluzja

Trafny wybór tematu, prawidłowa konstrukcja pracy, przeprowadzenie wnikliwej analizy zagadnień będących przedmiotem rozważań, poprawne wnioski i właściwa forma dysertacji zasługują na pozytywną ocenę. Analiza przeprowadzona w recenzowanej pracy jest rzetelna tak pod względem warsztatowym, merytorycznym oraz formalnym. Rozprawa stanowi istotny wkład w rozwój nauki prawa zamówień publicznych, ponieważ dostrzega nowe wyzwania rodzące się zwłaszcza w zakresie społecznych zamówień publicznych.

Rozprawa doktorska mgr Edyty Jóźwiak pt. *„Społeczne zamówienia publiczne w ujęciu prawnoporównawczym”*, spełnia wymogi stawiane rozprawom doktorskim w art.30 ustawy o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki z dnia 14 marca 2003 r. (Dz. U. z 2017 r., poz. 1789) w związku z art. 179 ust.2 ustawy z dnia 3 lipca 2018 r. Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. z 2018 r. poz. 1669) oraz uchwały nr 42/2021/RD Rady Naukowej Dyscypliny nauki prawne z dnia 21 października 2021 r., to jest stanowi ona oryginalne rozwiązanie problemu naukowego oraz wykazuje ogólną wiedzę teoretyczną w dziedzinie nauki prawne oraz umiejętność samodzielnego prowadzenia pracy naukowej, wobec czego uzasadnione będzie dopuszczenie Pani mgr Edyty Jóźwiak do dalszych etapów postępowania w sprawie nadania stopnia naukowego doktora nauk prawnych.

Prof. dr hab. Maria Królikowska-Olczak