

## STRESZCZENIE ROZPRAWY DOKTORSKIEJ

### pt. „Zmiana umowy w sprawie zamówienia publicznego”

autorstwa mgr. Łukasza Pożogi

Celem rozprawy jest kompleksowa analiza problematyki zmiany umowy w sprawie zamówienia publicznego. Rozdział pierwszy zawiera rys historyczny regulacji dotyczących zamówień publicznych, ze szczególnym uwzględnieniem przepisów polskich. Pierwsza dość kompleksowa regulacja dotycząca materii zmiany umowy znalazła się w ustawie z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych. Została następnie recypowana przez aktualnie obowiązującą ustawę z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych („p.z.p.”). Zawarta jest przede wszystkim w art. 144 p.z.p., który został kilkakrotnie nowelizowany, ostatnio z dniem 28 lipca 2016 r., kiedy to weszła w życie ustawa nowelizująca z dnia 22 czerwca 2016 r., transponująca nowe dyrektywy unijne 2014/24/UE i 2014/25/UE dotyczące zamówień publicznych.

Kolejny rozdział poświęcony jest prawu zamówień publicznych w Unii Europejskiej (UE). Analizie poddano w szczególności art. 72 dyrektywy 2014/24/UE i art. 89 dyrektywy 2014/25/UE, które zdeterminowały aktualnie obowiązujące brzmienie art. 144 p.z.p. Poprzednio obowiązujące dyrektywy 2004/17/WE i 2004/18/WE nie zawierały przepisów dotyczących zmiany umowy w sprawie zamówienia publicznego. Wytyczne w zakresie modyfikacji tych umów zostały sformułowane w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE (zwanego wcześniej Europejskim Trybunałem Sprawiedliwości), szczegółowo omówionym w tym rozdziale. Wiodącą rolę odegrał w tej mierze wyrok z dnia 29 kwietnia 2004 r., C-454/06, wydany w sprawie *pressetext*.

Następny rozdział traktuje o dopuszczalności zmiany umowy w sprawie zamówienia publicznego z punktu widzenia kodeksowej zasady swobody kontraktowej. W tym kontekście wskazano, że – oprócz ograniczeń przewidzianych przez ustawę p.z.p. – granice zmiany umowy wyznaczają bezwzględnie obowiązujące przepisy Kodeksu cywilnego i innych ustaw (zawierających przepisy odnoszące się do umów), zasady współżycia społecznego, a także właściwość (natura) stosunku prawnego inkorporowanego w umowie. W ramach prowadzonych rozważań wskazano, że umowa w sprawie zamówienia publicznego nie stanowi odrębnego typu umowy nazwanej, jak i że nie posiada jako taka swojej własnej natury.

Zasadnicza część pracy, której poświęcony jest kolejny rozdział, dotyczy przekształceń przedmiotowych i podmiotowych umowy w sprawie zamówienia publicznego, zwłaszcza w kontekście podziału na zmiany istotne i nieistotne. Zawiera omówienie poszczególnych przesłanek zmiany przedmiotowej umowy z art. 144 p.z.p., z uwzględnieniem art. 140 p.z.p. Analizie poddano również stosowanie klauzuli *rebus sic stantibus* w odniesieniu do umów w sprawie zamówienia publicznego, jak również modyfikację umowy w drodze zawarcia układu w postępowaniu upadłościowym lub

restrukturyzacyjnym. Rozważania obejmują także zmiany podmiotowe, w szczególności po stronie wykonawcy (art. 144 ust. 1 pkt 4 p.z.p.). W ramach tej problematyki przeanalizowane zostało stosowanie na gruncie zamówień publicznych instytucji przelewu wierzytelności, (kumulatywnego) przystąpienia do długu oraz zwalniającego przejęcia długu. Zarówno w odniesieniu do zmian przedmiotowych jak i podmiotowych zwrócono uwagę na rozbieżności między treścią przepisów polskich i unijnych oraz na wynikające z tych rozbieżności skutki.

Następny rozdział poświęcony jest sankcjom, jakie może rodzić niezgodna z ustawą p.z.p. modyfikacja umowy. Sankcją cywilnoprawną jest unieważnialność (nieważność względna) zmiany umowy. W legitymację czynną do domagania się unieważnienia ustawa p.z.p. wyposaża *explicite* tylko Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych (UZP), jednakże przysługuje ona również prokuratorowi, na zasadach ogólnych. Zmiana umowy może rodzić również sankcję administracyjną w postaci nałożenia na zamawiającego kary pieniężnej w drodze decyzji Prezesa UZP. Sankcji tej nie podlegają jednak m.in. zamawiający będący jednostkami sektora finansów publicznych. W przypadku takich zamawiających wchodzi w grę odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych konkretnych osób, które dopuściły się deliktu polegającego na doprowadzeniu do zmiany umowy z naruszeniem ustawy p.z.p.

Ostatni rozdział zawiera badania komparatystyczne regulacji dotyczących zmiany umowy w sprawie zamówienia publicznego występujących w wybranych państwach niebędących członkami UE, ani – poza USA – sygnatariuszami Porozumienia w sprawie zamówień rządowych (ang. GPA).

Rozprawa zawiera liczne wnioski *de lege ferenda*, mające na celu wyeliminowanie problemów występujących przy wykładni przepisów ustawy p.z.p., w tym zapewnienie pełnej zgodności ustawy krajowej z dyrektywami unijnymi.