Wrocław, 30 kwietnia 2023 r.

Mgr Anna Popowicz – Pazdej
Instytut Nauk Administracyjnych
Zakład Prawa Konkurencji i Regulacji Sektorowej

Streszczenie
rozprawy doktorskiej
pt. Zasady jawności i ochrony prywatności w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Rozważania na tle prawa unijnego, polskiego i niemieckiego
napisanej pod kierownictwem prof. dr hab. Marka Szydło

Ochrona praw człowieka, zwłaszcza danych osobowych, zapoczątkowała w ostatnim czasie szeroką debatę. Dziedzina zamówień publicznych nie może być wyłączona z tej dyskusji. Należy bowiem lepiej rozwinąć wykorzystanie zamówień publicznych do popularyzowania ochrony praw człowieka. Znaczące zmiany w polityce krajowej w obszarze zamówień publicznych powinny zmierzać w tym kierunku. Nowy kierunek rozwoju powinien skupiać się na urzeczywistnianiu nie tylko zasady efektywności ekonomicznej, ale również wartości związanych z prawami człowieka. Wartości te można uznać za drugorzędne cele prawa zamówień publicznych. Obecne zmiany normatywne w zakresie ochrony prywatności i tajemnicy handlowej wspierają te drugorzędne cele. Do wzrostu znaczenia zasady ochrony prywatności w ostatnich latach doszło w odniesieniu do prawa do ochrony danych osobowych – w wyniku uchwalenia Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) oraz w odniesieniu do prawa do ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa – w wyniku uchwalenia Dyrektywy 2016/943/WE w sprawie ochrony nieujawnionego know-how i informacji handlowych (tajemnic handlowych) przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem. Istotne znaczenie należy przypisać także rozwijającej się polityce odnośne regulacji w zakresie zarządzania w aspektach środowiskowych, społecznych i korporacyjnych (ang. „ESG"). Ten postęp normatywny wyznacza kierunek nowoczesnego wydatkowania środków publicznych.

Jednocześnie te zmiany normatywne nie umniejszają roli zasady jawności w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Zasada jawności była i będzie kluczowa w tym postępowaniu. Dostęp do informacji jest tak bardzo zakorzeniony w społeczeństwie demokratycznym i koncepcji good governance, że obowiązek przestrzegania zasady jawności pozostaje jednym z najistotniejszych aspektów wydatkowania środków publicznych. Niewątpliwie zasada jawności wspiera odpowiednie stosowanie innych zasad prawa zamówień publicznych, zwłaszcza zasady równego traktowania podmiotów gospodarczych. Ma zastosowanie nie tylko w relacjach wewnętrznych, jeśli chodzi o uczestników postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, ale także zewnętrznych – w odniesieniu do całego społeczeństwa. Jest to ściśle związane z wyposażeniem obywateli w odpowiednie środki prawne, które umożliwiają identyfikowanie i zgłaszanie właściwym organom ewentualnych naruszeń zasad udzielania zamówień publicznych. Jednocześnie obowiązek urzeczywistniania i przestrzegania zasady jawności, spoczywający na władzach publicznych nie ma charakteru absolutnego, a jego stosowanie zależy od interakcji z innymi zasadami.

Podstawowym celem badawczym jest ustalenie czy przyjęte zasady jawności oraz ochrony prywatności mogą być stosowane w równym stopniu w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Wieloaspektowe relacje między zasadą jawności a zasadą ochrony prywatności nie były dotychczas przedmiotem pogłębionych badań, a wspierają podstawowy problem badawczy. Oryginalność dysertacji odnosi się także do ujęcia zasady ochrony prywatności w niniejszej rozprawie, która obejmuje prawo do ochrony danych osobowych oraz prawo do ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa. Pogłębiona analiza relacji pomiędzy tymi dwoma zasadami rodzi zasadnicze problemy metodologiczne, w tym w zakresie efektywności ich ochrony. Chociaż w licznych przypadkach stwierdzono zbieżność wartości związanych z tymi zasadami, w większości przypadków istnieje między nimi nieunikniony konflikt. Jedynym pożądanym rozwiązaniem pozwalającym na rozwiązanie tego konfliktu jest znalezienie właściwej równowagi pomiędzy tymi zasadami, przy zachowaniu zasady efektywności. Zasada proporcjonalności jest instrumentem prawnym wykorzystywanym do osiągnięcia tego celu. W tym kontekście zasada proporcjonalności ma na celu ograniczenie wykonywania uprawnień przez władze państwa. Dzieje się tak, gdy uprawnienia te są dostosowane do akceptowalnych celów, wyartykułowanych normatywnie i zgodnych z polityką krajową oraz międzynarodową. Wartością dodaną niniejszej rozprawy jest analiza komparatystyczna przeprowadzona w świetle trzech systemów prawnych: Unii Europejskiej, polskiego i niemieckiego.

Systematyka dysertacji wynika bezpośrednio z przyjętych problemów badawczych. W celu rozwiązania podstawowych problemów badawczych, rozprawa została podzielona na 8 rozdziałów. Ponadto można wyodrębnić trzy części tej rozprawy. W części pierwszej autorka skupia się na zobrazowaniu praktycznych konsekwencji stosowania zasady jawności i ochrony prywatności w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz na centralnej koncepcji teoretycznej, odnoszącej się do reguł i zasad prawnych. Rozdział I ma zatem charakter wprowadzający i przedstawia najważniejsze definicje, w tym definicję postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, wskazanie najważniejszych etapów zamówienia publicznego oraz przejawy istnienia zasady jawności i ochrony prywatności w ramach tego postępowania. Przedmiotowy rozdział I ma na celu lepsze zrozumienie skutków przejrzystości w całym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Dokonuje się tego poprzez przedstawienie różnych obowiązków zamawiających w zakresie jawności postępowania, które można dostrzec w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Ponadto, ma on na celu wyartykułowanie granic badań zawartych w tej rozprawie. Rozdział II poświęcony został centralnemu pojęciu teoretycznemu tej rozprawy, tj. pojęciu i rozróżnieniu między regułami i zasadami prawnymi. W rozdziale tym autorka omawia najważniejsze koncepcje odnoszące się do problematyki reguł i zasad prawa, w tym ich implikacje dla metodologii prawa. Dodatkowo tematyka tego rozdziału odwołuje się do relacji między prawem a moralnością, zwłaszcza tą dotyczącą praw podstawowych. Rozważania te pozwoliły autorce na wyciągnięcie teoretycznych wniosków dotyczących rozwiązania konfliktu pomiędzy kolidującymi zasadami przy zastosowaniu zasady proporcjonalności. Zasada proporcjonalności jest jedną z czterech będących przedmiotem rozległych rozważań teorii Roberta Alexy'ego (obok zasady stosowności, konieczności i proporcjonalności w wąskim znaczeniu), które pomagają wyważyć sprzeczne zasady prawa.

Przedstawione w pierwszej części rozważania teoretyczne pozwalają przejść do drugiej części rozprawy, której celem jest kompleksowa analiza omawianych zasad. Pogłębiona analiza treści normatywnej zasad wymagała ujęcia ich wpierw w szerszej perspektywie katalogu wszystkich zasad udzielania zamówień publicznych, a następnie dogłębnego zrozumienia ich strony normatywnej. Dopełnieniem tych rozważań jest analiza podmiotów zasady jawności i zasady ochrony prywatności w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Stąd też rozdział III zawiera katalog wszystkich istniejących i historycznie obowiązujących zasad udzielania zamówień publicznych. Zasadniczym celem tego rozdziału od strony przedmiotu badawczego jest dogłębne przyjrzenie się

różnym relacjom pomiędzy ocenianymi zasadami, a innymi obowiązującymi w ramach procedury zamówień publicznych. Ocena ta ułatwia uzyskanie pełnego obrazu różnych celów i wartości ustawodawcy w świetle polityk gospodarczych prowadzonych na przestrzeni lat. Po drugie, wieloaspektowa analiza poddanych ocenie zasad wymagała przedstawienia ich z perspektywy formalnego, materialnego oraz poznawczego ujęcia prawa. Taka konstrukcja pozwoliła na naszkicowanie wstępnego, aczkolwiek kompleksowego obrazu normatywnego i funkcjonalnego kontekstu omawianych zasad od strony treściowej w rozdziale IV. Natomiast dalsza analiza od strony podmiotowej, tj. z perspektywy uczestników postępowania o udzielenie zamówienia publicznego została omówiona w rozdziale V. W ramach tego rozdziału istotne jest przedstawienie w jaki sposób obowiązek przestrzegania zasad przejrzystości i prywatności odnosi się do poszczególnych uczestników postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a także jaki wpływ mają interesy reprezentowane przez te podmioty.

Analiza zasad jawności oraz ochrony prywatności pod kątem teoretycznym w drugiej części pozwala na rozpoczęcie rozważań o charakterze praktycznym przedstawionych w trzeciej części rozprawy. Ta część opracowania poświęcona jest kwestiom zastosowania zasady proporcjonalności, dostępnym środkom prawnym służącym ochronie zasad oraz różnym systemom odpowiedzialności. Stąd też analiza przeprowadzona w rozdziale VI ma na celu zbadanie, jak rozwiązywany jest konflikt pomiędzy ocenianymi zasadami w oparciu głównie o orzecznictwo. Na uwagę zasługuje fakt, że interpretacja i stosowanie zasady proporcjonalności zostały przedstawione jako metoda ograniczania w pewnym sensie zasady jawności, gdyż udostępnianie informacji związanych z analizowanymi prawami ujętymi na potrzeby rozprawy we wspólną kategorię zasady ochrony prywatności może być zakwalifikowane jako ich naruszenie. Spostrzeżenia z tego rozdziału będą implikować różne środki prawne i reżimy odpowiedzialności przedstawione w dwóch ostatnich rozdziałach. Rozważania te pomagają ocenić, czy zapewniona jest efektywna ochrona analizowanych zasad. W tym celu w rozdziale VII autorka rozwija temat proceduralnej i instytucjonalnej ochrony rozważanych zasad. Oferuje w tym kontekście drobiazgowe badanie środków prawnych i ram instytucjonalnych, które służą ochronie zasady jawności, jak również zasady ochrony prywatności. Natomiast rozdział VIII zawiera przegląd aspektów odpowiedzialności w przypadku naruszenia jednej z badanych zasad. W rozdziale tym przedstawiono różne systemy odpowiedzialności w celu zapewnienia skutecznej ochrony dwóch ocenianych zasad. Szczegółowo omówiono tam, w jaki sposób ramy odpowiedzialności mogą przyczynić się do osiągnięcia tych celów.

W zakończeniu dokonano weryfikacji postawionych tez badawczych, jak również opisano najważniejsze ustalenia, wnioski de lege lata oraz postulaty de lege ferenda. Wśród metod badawczych – najważniejszą jest metoda prawno-porównawcza (w tym metoda funkcjonalna) oraz krytyczna. Pomocniczo wykorzystano także metodę historyczną. Analiza efektywności poddanych ocenie zasad w sferze zamówień publicznych jako dodatkowego problemu badawczego – doprowadziła do stwierdzenia braku równowagi między skutecznością zasady przejrzystości i zasady ochrony prywatności. To wpłynęło na odpowiednie sformułowanie postulatów de lege ferenda oraz wniosków de lege lata. Ostatecznym celem w tym zakresie jest zatem znalezienie odpowiedniego balansu przy wsparciu poszanowania zasady ochrony prywatności w celu wypełnienia krajowych i międzynarodowych zobowiązań władz państwowych, gdy prowadzą postępowania o udzielenie zamówienia publicznego lub stanowią prawo w sferze zamówień publicznych.

Anna Pappas-Perels