

Krzysztof Zagrobelny

Uniwersytet Wrocławski

e-mail: krzysztof.zagrobelny@uwr.edu.pl

ORCID: 0000-0003-4544-0088

O OSOBISTYM WYKONANIU ZAMÓWIENIA PUBLICZNEGO

PERSONAL PERFORMANCE OF A PUBLIC CONTRACT

DOI: 10.15611/pn.2018.540.13

JEL Classification: K120

Streszczenie: W opracowaniu podjęto próbę wyjaśnienia zakresu istnienia obowiązku osobistego świadczenia w umowach o zamówienie publiczne. Jak wiadomo, tego rodzaju powinność stanowi wyjątek od przyjętego w Kodeksie cywilnym (k.c.) rozwiązania, które przy wykonaniu zobowiązania pozwala dłużnikowi wyręczać się innymi osobami. Prowadzona analiza prowadzi do zaskakującego wniosku, że *de lege lata* wykonawca zamówienia publicznego ma w tym zakresie większą swobodę, niż się powszechnie sądzi.

Słowa kluczowe: zamówienie publiczne, kluczowe części zamówienia, wykonanie zamówienia, obowiązek osobistego świadczenia, wykonawca, podwykonawca.

Summary: The paper is an attempt to define the scope of personal performance obligation applicable to contracts awarded under public procurement procedure. This obligation is an exception from the solution adopted in the civil code, allowing other persons to perform the obligation in place of the debtor. The analysis has led to a surprising conclusion that *de lege lata* a contractor performing a public contract enjoys greater freedom in this respect than it is commonly believed.

Keywords: public contract, major parts of contract, performance of the contract, personal performance obligation, contractor, subcontractor.

Prawo zamówień publicznych (PZP) obejmuje sferę rzeczywistości społecznej, w której szeroko rozumiane państwo¹ nabywa potrzebne mu dobra lub usługi. Czyni to po to, aby tworzyć i utrzymywać organizacyjne i materialne podstawy funkcjono-

¹ Na szeroką kategorię zamawiających, będących stroną w umowach o zamówienie publiczne, zwraca uwagę T. Kocowski, *Zamawiający i wykonawcy w systemie zamówień publicznych*, Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu, nr 497, Wrocław 2017, s. 167 i nast.

wania swoich organów i instytucji². Naturalną i konieczną cechą zamówień publicznych, czyli instrumentu służącego nabywaniu dóbr i usług od podmiotów wybranych w szczególnej, przejrzystej procedurze³, jest ich odpłatność, a jeszcze bardziej szczególnie rzecz ujmując – wzajemność⁴. W systemie zamówień nie stosuje się czynności rozporządzających pod tytułem darmym, ponieważ mają one extraordinary charakter i zwykle wymagają dla swej ważności zaistnienia dodatkowych okoliczności. W umowach o zamówienie publiczne obowiązuje więc czytelna reguła *do ut des*, co sprawia, że istnieje zainteresowanie nimi ze strony potencjalnych wykonawców, w tym przede wszystkim przedsiębiorców. Umowy te stanowią niemałą część obrotu gospodarczego. Nieprzypadkowo zatem w motywach dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 214/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE⁵, wspomina się o konieczności udzielania zamówień publicznych w zgodzie z zasadą swobodnego przepływu towarów, swobody przedsiębiorczości i swobody świadczenia usług oraz wypływających z nich zasadzie równego traktowania, zasadzie niedyskryminacji, zasadzie wzajemnego uznawania, zasadzie proporcjonalności i zasadzie przejrzystości. Kwestia identyfikowania wspomnianych celów⁶, wyjaśnienia szerszego kontekstu, w jakim funkcjonują zamówienia, i podkreślenie szczególnego⁷ reżimu zawierania umów stanowi przedmiot pogłębionej refleksji⁸. Abstrahując w tym miejscu od założonych celów, jakie

² Zob. na przykład, K. Horubski, *Pozacenowe kryteria ekonomiczne oceny ofert przy udzielaniu zamówień publicznych (wybrane zagadnienia)*, [w:] *Administracja publiczna pod rządami prawa. Księga pamiątkowa z okazji 70-lecia urodzin prof. zw. dra hab. Adama Błasia*, red. J. Korczak, Wrocław 2016, s. 121.

³ Zob. G. Klich, *Zasada przejrzystości postępowania o udzielenie zamówienia publicznego*, Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu, nr 497, Wrocław 2017, s. 73 i nast.

⁴ Są to umowy wzajemne w rozumieniu art. 487§ 2 k.c., które mają szczególny reżim wykonania i odpowiedzialności za ich naruszenie.

⁵ Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej z 28.03.2014.

⁶ H. Nowicki, *Cele systemu zamówień publicznych*, Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu, nr 497, Wrocław 2017, s. 53 i nast.

⁷ W piśmiennictwie dość często np. podkreśla się odrębność porządku zawierania umów o zamówienia publiczne od cywilnoprawnej zasady swobody umów, zob. K. Horubski, *Pozacenowe kryteria...*, s. 122. Należy przy tym pamiętać, że ściśle rzecz ujmując, trzeba pamiętać, że swoboda umów obejmuje swobodę kształtowania treści stosunku umownego (art. 353 (1) k.c.), gdy reżim zamówień publicznych w większym stopniu skupiony jest na ich zawieraniu. Tylko wtedy, gdyby ujmować wspomnianą swobodę w szerokim znaczeniu, obejmującym dodatkowe elementy, jak decyzja o wejściu do zobowiązania umownego, wybór kontrahenta, forma umowy i jej treść (ob. C. Żuławska, [w:] *System prawa handlowego*. Tom 1: *Prawo handlowe – część ogólna*, Warszawa 2009, red. S. Włodyka, s. 328 i nast.), stwierdzenie takie byłoby w pełni uzasadnione. Również zdaniem R. Trzaskowskiego (*Granice swobody w kształtowaniu treści i celu umów obligacyjnych. Art. 353 (1) K.C.*, Zakamycze, Kraków 2005, s. 260) naruszenie przepisów regulujących obowiązkową procedurę przetargową należy kwalifikować jako naruszenie ograniczenia swobody zawierania umów; swoboda ta jest ograniczona już na etapie wcześniejszym niż etap kształtowania praw i obowiązków.

⁸ Zob. przede wszystkim monografię M. Szydło, *Prawna koncepcja zamówienia publicznego*, Warszawa 2014.

mają być realizowane w ramach zamówień publicznych, w opracowaniu niniejszym uwagę skupiono wyłącznie na wybranych elementach stosunku prawnego powstałego w ramach zamówień. Nie podejmując przy tym zagadnienia, na ile problematyka zamówień publicznych zakotwiczona jest w prawie administracyjnym, na ile zaś ma ona charakter cywilnoprawny⁹, warto jednocześnie zasygnalizować wyraźnie większe zainteresowanie się nią ze strony doktryny publicznoprawnej¹⁰. Podejmowane w piśmiennictwie zagadnienia w zdecydowanie mniejszym stopniu odnoszą się do oceny samej struktury zobowiązania istniejącego między zamawiającym i wykonawcą po udzieleniu zamówienia publicznego, a także wyjaśnienia zagadnień pojawiających się na już etapie samego wykonywania zobowiązania. A jest to problematyka nie tylko interesująca z przyczyn poznawczych, ale również rodząca pytania i wątpliwości interpretacyjne o doniosłości praktycznej. To niedocenianie zagadnień cywilistycznych w regulacji zamówień publicznych da się dostrzec już w konstrukcji ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych¹¹. Jej dział IV zatytułowany *Umowy w sprawach zamówień publicznych* sugeruje, że przedmiotem zawartej w nim regulacji są zagadnienia związane ze zdarzeniem prawnym charakteryzującym się consentem dwóch stron w kwestiach decydujących o zaistnieniu zdarzenia prawnego, jakim jest umowa, gdy już pobieżny przegląd zagadnień w nim regulowanych pokazuje, że jest inaczej. Znajdują się wśród nich także kwestie odpowiedzialności w przypadku wielości podmiotów po stronie wykonawcy, ustalanie elementów treści zobowiązania, jego zmiany, jak również sposoby wyjścia ze zobowiązania. Zastrzeżenia może budzić sama treść art. 139 PZP, zgodnie z którym do umów w sprawach zamówień publicznych stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego (k.c.), jeżeli przepisy tej ustawy nie stanowią inaczej. Pamiętając niezmiennie o tym, że mamy w tym przypadku do czynienia z implementacją dyrektywy unijnej poświęconej zamówieniom publicznym, co ma bezpośredni wpływ na sposoby wykładni norm prawa krajowego, należy wziąć pod uwagę, że już samo sformułowanie przepisu rodzić może niepotrzebne wątpliwości o jego zakres. Przede wszystkim, czy istotnie chodzi w nim tylko o umowę jako skomplikowane i dziś już wielowymiarowe, także w kontekście czasu, zdarzenie prawne, czy być może o zobowiązanie z niego płynące? A kwestia może mieć niemałe znaczenie, ponieważ np. w prawie cywilnym są to zagadnienia odrębnie traktowane i będące przedmiotem odrębnej regulacji. Wspomniany przepis, wbrew jego literalnej treści, trzeba więc odczytywać jako odesłanie nie tylko w zakresie umowy jako zdarzenia kreującego powinność wykonania zamówienia publicznego, ale także jako odesłanie do zasad jego wykonywania i odpowiedzialności stron

⁹ Tamże, rozdział IV pt. „Metoda regulacji zamówienia publicznego”; K. Małecki, *Prawo administracyjne prywatne: propozycja nowego terminu w siatce pojęciowej polskiego prawa administracyjnego*, Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji, Wrocław 2018, s. 158 i nast.

¹⁰ K. Horubski, *Administracyjnoprawne instrumenty realizacji zamówienia publicznego*, Warszawa 2017.

¹¹ Tekst jednolity Dz. U. z 2018, poz. 1986 ze zmianami.

za jego naruszenie. A to z pewnością jest znacznie szersza problematyka, wykraczająca poza zjawisko umowy.

Jak na to wskazuje tytuł opracowania, przedmiotem wywodu będzie jedna kwestia związana z opisem i wykonaniem zamówienia publicznego – obowiązek osobistego świadczenia dłużnika, przy czym uwagi ograniczone zostaną do wykonawcy, mimo że także zamawiający występuje w tym samym zobowiązaniu jako dłużnik. Warto więc przypomnieć, że historyczny rozwój konstrukcji zobowiązań doprowadził do sytuacji, w której jako zasadę przyjmuje się możliwość wykonania zobowiązania przez dłużnika z wykorzystaniem innych osób, a jako wyjątek – powinność dłużnika osobistego świadczenia wierzycielowi. Wspomniany kierunek zmian jest dość oczywisty, ponieważ nierozzerwalne związanie długu z osobą dłużnika i wymaganie, aby to on osobiście świadczył, w sposób obecnie zupełnie niezrozumiały ograniczyłoby zasięg obrotu cywilnoprawnego¹², a przez to hamowało rozwój społeczny¹³. Można by bowiem skutecznie zawierać tylko takie umowy, które dłużnik własnym staraniem byłby w stanie wykonać. Nie trzeba przekonywać, że aktualnie nie stoją za takim rozwiązaniem żadne społecznie akceptowalne wartości. Dlatego też Kodeks cywilny jako zasadę przyjął, że dłużnik, wykonując zobowiązanie, może korzystać z udziału innych osób, obowiązkiem zaś osobistego świadczenia można obciążyć dłużnika wyjątkowo tylko wtedy, gdy uzasadni to treść czynności prawnej, ustawa lub właściwość zobowiązania (art. 356 par. 1 k.c.). Dodać przy tym trzeba, że godząc się na to, aby świadczenie dłużnika mogło być spełniane przy udziale innych osób, konieczne należy rozstrzygnąć liczne konsekwencje takiego rozstrzygnięcia. Należy do nich m.in. samo określenie obowiązku osobistego świadczenia dłużnika, wskazanie, kiedy działanie innych może zostać zapisane na rachunek dłużnika i jak kształtuje się wówczas jego odpowiedzialność za takie działania, oraz stwierdzenie, czy wreszcie wierzyciel może odmówić przyjęcia świadczenia spełnionego przez dłużnika z naruszeniem wspomnianego obowiązku. Trzeba wyraźnie i zdecydowanie przy tym podkreślić, że obowiązywanie zasady, w myśl której dłużnik, wykonując zobowiązanie, może korzystać z innych osób, prowadzi do sytuacji, w której dłużnik odpowiada wobec wierzyciela za działanie pomocników (odpowiedzialność osobista), ale jednocześnie wierzyciel nie może żądać od dłużnika osobistego świadczenia. W sformułowaniu tym nie ma wewnętrznej sprzeczności, jest ono bowiem prawdziwe i wynika z rozróżniania pojęć „dług” i „odpowiedzialność”.

Podniesione kwestie znajdują swoje rozwiązanie w regulacjach Kodeksu cywilnego, które z mocy art. 139 PZP zasadniczo będą miały zastosowanie do zobowiązań z umów o zamówienie publiczne. Przy czym te ostatnie regulacje zawierają szcze-

¹² Zob. J. Dąbrowa, [w:] *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 1, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. Z. Radwańskiego, Ossolineum, Wrocław 1981, s. 730.

¹³ Jest to przejaw szerszego zjawiska, które dotyczy także „oderwania” wierzytelności od osoby wierzyciela i zgody na jego przenoszenie na inne podmioty, zob. art. 509 i nast. regulujące cesję wierzytelności.

gólne postanowienia, powodujące, że osobiste świadczenie wykonawcy zamówienia publicznego wymaga kilku dodatkowych uwag.

Pierwszą kwestią do podjęcia jest ustalenie zasięgu obowiązku osobistego świadczenia. Jak już wyżej wskazano, Kodeks cywilny wymaga, aby obowiązek osobistego świadczenia znajdował swoją wyraźną podstawę, którą może stanowić treść czynności prawnej¹⁴, ustawa lub właściwość świadczenia i reguła ta odnosi się także do zobowiązań powstałych z zamówień publicznych. Wbrew bowiem spotykalanemu w piśmiennictwie prawniczym pogładowi z treści art. 7 ust. 3 PZP nie wynika zasada samodzielnego wykonywania zobowiązań¹⁵ – rozumiana przede wszystkim jako obowiązek osobistego wykonania zamówienia publicznego – ale coś zupełnie innego. Powołany przepis dotyczy bowiem udzielenia zamówienia publicznego, czyli określenia, kto może być stroną umowy zawartej przez zamawiającego¹⁶, nie definiując sposobu jej wykonania. Można dodatkowo zauważyć, że gdyby istotnie art. 7 ust. 3 PZP statuował ogólny obowiązek osobistego wykonania zobowiązania, to zbędny byłby art. 36 a ust. 2a PZP regulujący szczególny przypadek obowiązku osobistego wykonania kluczowych części zamówienia.

Przedmiotem zamówienia publicznego mogą być usługi, dostawy lub roboty budowlane. Prima facie trudno by przy tak ogólnie sformułowanym świadczeniu wnioskować o istnieniu lub też nieistnieniu obowiązku osobistego świadczenia, zważywszy na niezwykle pojemną formułę pojęcia usługi przyjętą w prawie zamówień publicznych. Oprócz nielicznych stosunków obligacyjnych, dla których ustawowo wprowadzono obowiązek osobistego świadczenia, a na gruncie zamówień publicznych są to zamówienia udzielone na podstawie art. 67 ust. 1 pkt. 12-14 PZP, istnieją umowy charakteryzujące się tym, że powstałe z nich zobowiązania z pewnością wykazywać będą immanentny związek między samym świadczeniem a osobą dłużnika, czyli wykonawcy zamówienia publicznego. Związek przy tym tak istotny, że jego zerwanie zniweczy sens świadczenia, które jak wiadomo, ma prowadzić do zaspokojenia interesu wierzyciela. Niejednokrotnie tak będzie w przypadkach opracowań o charakterze wybitnie autorskim, których znaczenie jest ściśle związane z osobą

¹⁴ Najczęściej czynność będąca źródłem zobowiązania, w którym dłużnik ma osobiście świadczyć, ale może to być również czynność wcześniejsza, np. umowa ramowa przesądzająca o kształcie stosunku w jej ramach powstającego jak i późniejsza, zmieniająca treść istniejącego już zobowiązania.

¹⁵ A tak np. M. Sieradzka, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz 2018*, red. M. Sieradzka, uwaga 1 do art. 36 a, Legalis; J. Pieróg, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz 2017*, uwaga 3 do art. 36 a, Legalis.

¹⁶ Nawet jeżeli znaczenie przepisu art. 7 ust. 3 PZP postrzega się jako wykraczające poza zasadę udzielania zamówienia wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy, mającą zastosowanie do działań po zawarciu umowy, to jako uniemożliwienie wstąpienia w miejsce dłużnika (wykonawcy) osoby trzeciej (innego wykonawcy), zob. J. Pieróg, wyd. cyt., uwaga 12 do art. 7. Autor dystansuje się od poglądu Z. Czarnika, [w:] S. Babiarsz, Z. Czarnik, P. Janda, P. Pełczyński, *Prawo zamówień publicznych*, Warszawa 2013, uwagi do art. 7), według którego art. 7 ust. 3 nie wnosi nowych wartości do prawa zamówień publicznych, a przypisywanie temu przepisowi mocy działania już po zawarciu umowy jest interpretacją *contra legem*.

wykonawcy. Ze względu na sposób kształtowania zamówienia publicznego mniej przydatne będzie stosowane w obrocie powszechnym założenie, że o właściwości zobowiązania przesądzającej o osobistym charakterze długu może świadczyć konkludentny sposób wprowadzenia go do umowy przez jej strony lub też przeświadczenie o istnieniu takiego zamiaru w przypadku, gdyby przewidziano bieg zdarzeń¹⁷. Należy także zwrócić uwagę na to, że w literaturze przedmiotu po wprowadzeniu do Kodeksu cywilnego art. 647 (1) pojawiły się głosy sugerujące zmianę w charakterze obowiązku wykonawcy i przyjęcie powinności osobistego świadczenia¹⁸. Pamiętając przy tym, że zamówienie na roboty budowlane nie musi być realizowane w ramach kodeksowej umowy o roboty budowlane (art. 647 i nast. k.c.)¹⁹, należy uwzględnić, że jednak nie mała ich część przyjmie taki właśnie charakter. Wówczas mielibyśmy do czynienia z obowiązkiem osobistego świadczenia po stronie wykonawcy zamówienia publicznego. Stanowisko to poddano krytyce, słusznie jednak nie zyskało ono większego poparcia, przy czym, jak się zdaje, dodatkowo osłabia je treść art. 36 a ust. 2 pkt. 1 PZP²⁰.

Poza przypadkami, kiedy źródłem obowiązku osobistego świadczenia wykonawcy jest ustawa, i takim jego charakterem wynikającym z istoty (właściwości) samego świadczenia, pojawia się też kwestia zakresu kompetencji zamawiającego do jego zastrzeżenia²¹. Należy więc przypomnieć, że w obrocie cywilnoprawnym kwestia autonomii woli wypowiedziana w art. 353 (1) k.c. i art. 356 § 1 k.c. upoważnia strony do tego, aby to one w wyniku osiągniętego konsensu zdecydowały się na powiązanie świadczenia z osobą dłużnika. Zwykle nie dzieje się to bez uzasadnienia, przy czym motywy, którymi kierowały się strony, nie mają wpływu na istnienie wspomnianego postanowienia. Pierwszą jego konsekwencją będzie powstanie uprawnienie wierzyciela do żądania od dłużnika osobistego wykonania zobowiązania. W zamówieniach publicznych jednak ze względu na treść art. 36 ust. 2 PZP nie jest pewne, czy istotnie zamawiający dysponuje w tym przypadku

¹⁷ Zob. F. Zoll, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 6, *Prawo zobowiązań – część ogólna. Suplement* red. A. Olejniczak, Warszawa 2010, s. 63.

¹⁸ Zob. przykładowo J. Strzępka, [w:] *System prawa handlowego*. Tom 5: *Prawo umów handlowych*, red. S. Włodyka, Warszawa 2011, s. 1099; W. Borysiak, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz 2018*, red. K. Osajda, uwaga 15 do art. 356, Legalis.

¹⁹ Zakres ten będzie zależał m.in. od tego, czy przesłanką umowy o roboty budowlane jest obowiązek inwestora dostarczenia wykonawcy projektu budowlanego (zob. np. J. Strzępka, wyd. cyt., s. 1068) czy też budowanie obiektu zgodnie z projektem sporządzonym przez wykonawcę lub na jego zlecenie mieści się w zobowiązaniu z umowy o roboty budowlane.

²⁰ W myśl powołanego przepisu obowiązek osobistego świadczenia może zostać zastrzeżony przez zamawiającego wobec wykonania przez wykonawcę kluczowych części zamówienia na roboty budowlane lub usługi. Przynajmniej w części zamówień publicznych na roboty budowlane nie byłoby sensu jego zastrzeżenia w przypadku, gdyby tego rodzaju obowiązek istniał w ramach kodeksowej umowy o roboty budowlane.

²¹ Sformułowanie to wskazuje na inspirację wspomnianego obowiązku, ponieważ istnieje on wtedy, gdy zostanie zastrzeżony w umowie zawartej przez zamawiającego i wykonawcę.

pełną swobodą. Nawet kontestując istnienie zasady samodzielnego wykonywania zobowiązań z zamówień publicznych, nie da się zupełnie ignorować istnienia powołanego przepisu. Jego zrozumienie nie jest jednak łatwe. W ust. 1 przesądzono o możliwości powierzenia przez wykonawcę części zamówienia podwykonawcy, co – przynajmniej – w przypadku nieistnienia wspomnianego przepisu raczej nie mogłoby budzić wątpliwości²². Powierzenie, o którym mowa we wspomnianym przepisie, następuje na rzecz podwykonawcy, co na gruncie prawa zamówień publicznych obejmuje wyłącznie stronę odpłatnej umowy zawartej w formie pisemnej²³ obejmującej swym przedmiotem część zamówienia publicznego. Mamy tu zatem do czynienia z przypadkiem, gdy wykonawca zobowiązany do wykonania zobowiązania płynącego z umowy o zamówienie publiczne przy jego wykonaniu wyręcza się w pewien szczególnie sposób, zawierając umowę o podwykonawstwo (art. 2 pkt. 9 b PZP), co jednak – jak wiadomo – pozostaje bez wpływu na sytuację zamawiającego. Bez względu na treść umowy podwykonawczej wobec zamawiającego za działania podwykonawcy na zasadzie ryzyka (art. 474 k.c.) odpowiada wykonawca, i tylko on²⁴. Jeśli chodzi o zagadnienie wyręczenia się przez dłużnika innymi osobami przy wykonaniu zobowiązania, to nie ogranicza się ono wyłącznie do tak zdefiniowanego podwykonawstwa. Już w treści art. 474 k.c. wymieniono dwie kategorie podmiotów uczestniczących w spełnianiu świadczeniu wykonawcy – są to osoby, z których pomocą dłużnik zobowiązanie wykonuje, oraz osoby, którym wykonanie zobowiązania powierza. Podwykonawstwo, o którym mowa w prawie zamówień publicznych, mieści się w drugiej z wymienionych kategorii, przy czym jej nie wyczerpuje. Wykładając art. 474 k.c. podkreśla się, że dłużnik może posłużyć się osobami, z którymi pozostaje w różnych relacjach prawnych, a nawet bez związania się z nimi określonym stosunkiem, byleby akceptował ich działania mieszczące się w czynnościach spełniania świadczenia²⁵. Jeśli wykonawca w formie ustnej zawrze odpłatną umowę o wykonanie przez kontrahenta fragmentu zamówienia publicznego, to nie jest to podwykonawstwo w rozumieniu art. 36 a ust. 1 PZP, ale z kolei jest to objęta hipo-

²² Ze względów zarówno konstrukcyjnych (art. 356 k.c.), jak i ekonomicznych. Trudno oczekiwać, że wykonawcy skomplikowanych zamówień publicznych będą dysponować wszystkimi kompetencjami, które okazały się niezbędne do ich wykonania.

²³ Pisemna forma umowy podwykonawczej decyduje o jej istnieniu, nie ma więc znaczenia formy ad probationem.

²⁴ Nie jest jasny cel wprowadzenia przepisu art. 36 ba ust. 4 PZP zgodnie z którym powierzenie wykonania części zamówienia podwykonawcom nie zwalnia wykonawcy z odpowiedzialności za należyte wykonanie tego zamówienia i mimo milczenia przepisu, zapewne chodzi w nim o odpowiedzialność wykonawcy wobec zamawiającego. Warto pamiętać, że odpowiedzialność wykonawcy za podwykonawców wobec zamawiającego mieści się w hipotezie art. 474 k.c., który ma zastosowanie do zamówień publicznych. Nasuwa się nieodparcie przypuszczenie, że mamy tu do czynienia z przepisem stanowiącym superfluum, który niczego nowego nie wnosi do oceny relacji zamawiającego i wykonawcy.

²⁵ Zob. przykładowo W. Borysiak, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, uwaga 10 do art. 474, Legalis.

też art. 474 k.c. postać powierzenia wykonania zobowiązania lub jego części innej osobie. Należy zauważyć, że raczej nieprzypadkowo w art. 36 a ust. 2 powołanego przepisu poruszona została kwestia osobistego wykonania przez wykonawcę kluczowych części zamówienia na roboty budowlane lub usługi lub prac związanych z rozmieszczeniem i instalacją w ramach zamówienia na dostawy. Pozostawiając na razie na uboczu ustalenie desygnatów użytych pojęć, trzeba zwrócić uwagę na to, że w piśmiennictwie prawniczym poświęconym zamówieniom publicznym podwykonawstwo ma stanowić wyjątek od zasady osobistego świadczenia wykonawcy, czy też – inaczej rzecz ujmując – obowiązek osobistego świadczenia przez wykonawcę polega na zakazie podwykonawstwa²⁶. Pogląd ten, dość mocno rozpowszechniony, nie przystaje jednak do istniejącego stanu prawnego. Przedmiotem regulacji art. 36 a ust. 1 PZP jest skonkretyzowana sytuacja, obejmująca wyłączenie się przez wykonawcę podwykonawcą, ale z zachowaniem wymagań określonych w art. 2 pkt 9a PZP, a nie wszystkie możliwe formy korzystania przez wykonawcę z innych osób. Na tej podstawie nie da się dowodzić²⁷, że na wykonawcy z zasady ciąży obowiązek osobistego świadczenia. Nawet przyjęcie, co w piśmiennictwie prawniczym nie jest jednolicie oceniane²⁸, że wykonawca może powierzyć podwykonawcy wyłącznie część, a nie całość zamówienia, nie daje podstaw do formułowania takiej oceny. Nie można bowiem zapominać, że poza ustawowo zdefiniowanym podwykonawstwem pozostaje niezliczona liczba możliwych form wspomaganie wykonawcy w wywiązaniu się przezeń z obowiązku spełnienia świadczenia. Analizowany przepis do nich się nie odnosi. Co więcej, trudno by było wskazać aksjologiczne uzasadnienie dla tego typu rozwiązania. Tak więc proponowana wykładnia nie pozwala dostrzegać w art. 36a PZP kompletnej regulacji obowiązku osobistego świadczenia wykonawcy zamówienia publicznego, a jedynie rozstrzygnięcie dwóch powiązanych ze sobą funkcjonalnie, ale jurydycznie odrębnych zagadnień. Wynika stąd wniosek, że nawet przy założeniu niemożliwości korzystania z podwykonawstwa w odniesieniu do całego zamówienia publicznego nie pozbawia to wykonawcy uprawnienia, aby wykonując zobowiązanie, posiłkował się innymi podmiotami. A to oznacza, że nie mamy do czynienia z kategorią osobistego świadczenia dłużnika, przynajmniej w rozumieniu art. 356 k.c.

Odkodowanie reguły rządzącej wykonaniem zamówień publicznych z art. 36a PZP wymaga nie tylko bliższego przyjrzenia się jego ust. 1, ale także wyjaśnienia znaczenia i zakresu jego ust. 2. Wyrażono w nim normę, zgodnie z którą zamawia-

²⁶ Zob. D. Grześkowiak-Stojek, [w:] *Prawo zamówień publicznych. Komentarz 2018*, red. M. Jaworska, pkt III, uwaga 3 do art. 36 a, Legalis.

²⁷ *Communis opinio* przyjmuje, że w art. 36a ust. 1 PZP mowa jest o podwykonawstwie zdefiniowanym w art. 2 pkt 9 a.

²⁸ Większość doktryny opowiada się za literalną wykładnią art. 36 a ust. 1 PZP (zob. J. Pieróg, [w:] *Prawo zamówień publicznych. Komentarz 2017*, red. J. Pieróg, uwaga 3 do art. 36 a, Legalis; M. Sieradzka, wyd. cyt. uwaga 1), niemniej niepozbawione racji są występujące w mniejszości głosy przeciwne.

jący może zastrzec obowiązek osobistego wykonania przez zamawiającego kluczowych części zamówienia na roboty budowlane lub usługi lub też prac związanych z rozmieszczeniem i instalacją w ramach zamówienia na dostawy. Należy podkreślić, że wspomniana regulacja odnosi się zatem do wszystkich rodzajów świadczeń występujących w zamówieniach publicznych. W każdym z nich zamawiający dysponuje uprawnieniem do zastrzegania obowiązku osobistego świadczenia w odniesieniu do jedynie określonego fragmentu zamówienia, a nie jego całości. Zestawienie art. 36a ust. 2 PZP z art. 356 par. 1 k.c. prowadzi do wniosku, że pierwszy z wymienionych przepisów jest normą szczególną w stosunku do drugiego z nich, wskutek czego dochodzi do zawężenia możliwości kształtowania obowiązku osobistego świadczenia w zobowiązaniach płynących z zamówień publicznych. Jest tak jednak wyłącznie w przypadku jednego ze źródeł wspomnianego obowiązku, czyli treści czynności prawnej, ponieważ z nią należy wiązać zastrzeżenie przez zamawiającego obowiązku osobistego świadczenia. Natomiast wspomniane ograniczenie nie eliminuje innych jego źródeł, którymi są przepisy ustawy lub właściwość świadczenia, mające zastosowanie przy ocenie zobowiązań z zamówień publicznych. Z prowadzonych rozważań można wyprowadzić wniosek, że w obrocie regulowanym przepisami o zamówieniach publicznych zakres obowiązku osobistego świadczenia przez dłużnika jest węższy niż w pozostałym obrocie cywilnoprawnym. Zestawienie bowiem ust. 1 i ust. 2 art. 36 a PZP prowadzi do odmiennego, niż to się powszechnie zakłada, wniosku, a mianowicie, że nie obowiązuje tu zasada osobistego spełnienia świadczenia.

Bez względu na źródło analizowanego obowiązku nie da się uniknąć pytania o jego rzeczywistą treść. Kodeksowe sformułowanie „wierzyciel może żądać osobistego świadczenia dłużnika”, i odpowiadające mu w prawie zamówień publicznych określenie „obowiązek osobistego wykonania przez wykonawcę” mogą być różnie rozumiane, zważywszy na spotykane w obrocie rodzaje i zakresy świadczeń. Nie można więc poprzestać na prostym wyjaśnieniu, że zobowiązanie powinno być wykonane przez dłużnika, a nie przez inną osobę. W piśmiennictwie cywilistycznym w zasadzie istnieje consensus co do tego, że osobiste wykonanie zobowiązania przez dłużnika winno obejmować świadczenie główne²⁹, jednak czasem ze względu na dodatkowe okoliczności należy też rozciągać wspomniany obowiązek na inne jeszcze działania dłużnika³⁰. W piśmiennictwie panuje też zgoda co do tego, że samo wydanie przedmiotu świadczenia (np. odbiór obiektu w umowie o roboty budowlane) nie jest nacechowane elementem osobistym, tylko wyjątkowo zatem może być objęte obowiązkiem osobistego działania. Przyjęcie tego założenia prowadzi do wniosku, że nawet w tych przypadkach, gdy osobisty charakter świadczenia wywodzi się z ustawy lub właściwości świadczenia, wspomniana czynność wykonawcy, niezbędna z jego punktu widzenia do należytego wywiązania się z obowiązku wyko-

²⁹ W. Borysiak, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, uwagi do art. 356, nb. 7, Legalis.

³⁰ Zob. K. Zagrobelny, *O obowiązku osobistego świadczenia przez dłużnika*, PiP 7/2016, s. 35.

nania zamówienia, nie musi być bezpośrednio przez niego wykonana (np. wydanie sporządzonej opinii). Może się on bowiem posłużyć inną osobą, nie naruszając przy tym obciążającej go powinności. Podobnie należy przyjmować, że wykonawca, który nie powierza wykonania zobowiązania innym osobom (np. podwykonawcy), ale jedynie z ich pomocą zobowiązanie wykonywa (zob. art. 474 k.c.) nie zawsze narazi się na zarzut naruszenia obowiązku osobistego świadczenia. W zamówieniach publicznych o roboty budowlane i usługi nieskuteczne będzie obciążenie wykonawcy obowiązkiem osobistego świadczenia w odniesieniu do innych niż kluczowe części zamówienia, tak jak przy zamówieniach na dostawy prace inne niż związane z rozmieszczeniem i instalacją. Ustawodawca zrezygnował ze zdefiniowania użytych pojęć, zatem określenie ich znaczenia pozostawiono doktrynie i judykaturze. *Prima facie* możliwe są tu dwa przeciwstawne podejścia. Pierwsze z nich pozwoli tłumaczyć pojęcie kluczowych części zamówienia w sposób zobiektywizowany, tj. na podstawie oceny objętego umową świadczenia i zdecydowania, który jego element ma przesądzające znaczenie dla wykonania zobowiązania. Należy jednak przy tym pamiętać, że nieustanie celem każdego zobowiązania jest zaspokojenia interesu wierzyciela. Druga możliwość skupiać się będzie na ustaleniu subiektywnych oczekiwań zamawiającego, który w celu osiągnięcia określonego celu zdecydował się na skorzystanie z zamówienia publicznego. Byłaby to zatem ta część świadczenia, którą tak właśnie postrzega zamawiający, uważając ją za przesądzającą o możliwości uzyskania skutku oczekiwanego po wykonaniu zamówienia³¹. Warto zaznaczyć, że często określenie kluczowej części zamówienia nie będzie się różnić, mimo zastosowania konkurencyjnych koncepcji. Jednak założenie o jej subiektywnym charakterze wydaje się trudne do pogodzenia z potrzebą zapewnienia bezpieczeństwa obrotu prawnego, widocznego także w regulacji systemu zamówień publicznych. Odpierając zatem argumentację wspomagającą tę koncepcję, wystarczy wskazać na dwie kwestie. Po pierwsze, błędne jest założenie, w myśl którego w omawianym przypadku ustawodawca nie zdecydował się skorzystać z zobiektywizowanych pojęć, takich jak świadczenie podstawowe i uboczne³². Wspomniane pojęcia stosowane w doktrynie prawa obligacyjnego do opisu stosunku zobowiązaniowego nacechowane są bowiem elementem subiektywnym³³, a jednocześnie, co warto podkreślić, zastąpione zostały prawie zamówień publicznych inną terminologią. Nie są tam najzwyczajniej stosowane. Wystarczy wskazać, że w analizowanym obecnie art. 36

³¹ Zob. w szczególności J. Pieróg, wyd. cyt., uwaga 5 do art. 36 a. Także subiektywnie ocenia tę kategorię pojęciową D. Grześkowiak-Stojek, wyd. cyt., uwaga III.4 wskazując, że będą to najważniejsze elementy zamówienia mające największe znaczenie dla zamawiającego w konkretnych okolicznościach, podobnie M. Sieradzka, w *Prawo zamówień publicznych. Komentarz 2018*, pod redakcją M. Sieradzkiej, uwaga 3 do art. 36 a, Legalis.

³² Zob. Pieróg, wyd. cyt.

³³ W stosunku umownym to strony samodzielnie decydują o świadczeniu i o jego przedmiocie, nie zaś obiektywne kryteria nakazujące zbudować stosunek o treści innej niż tego chcą sami zainteresowani.

a mowa jest o „powierzeniu części zamówienia” (ust. 1), a nie o „świadczeniu częściowym”, jak również wspomina się o obowiązku „osobistego wykonania” (ust. 2), a nie „osobistym świadczeniu” dłużnika (art. 356 § 1 k.c.). W znacznie większym stopniu przeciwko subiektywnej wykładni pojęcia „kluczowe części zamówienia” przemawia wynik wykładni systemowej. Była już mowa o tym, że art. 36a ust. 2 PZP jest przepisem szczególnym w stosunku do art. 356 k.c., przy czym ten ostatni przepis zezwala na daleko posuniętą swobodę stron w kształtowaniu dłużniczego obowiązku osobistego świadczenia. W takim razie nie widać uzasadnienia do wprowadzania kolejnego przepisu, który na zasadzie trudnego do zdefiniowania wyjątku miałby w umowach o zamówienie publiczne wyznaczać możliwość kształtowania obowiązku osobistego wykonania. Należy też pamiętać, że przy wyjątkach od zasady trzeba mieć na względzie zakaz ich rozszerzającej wykładni. Jeżeli miałyby obowiązywać subiektywne rozumienie wspomnianego pojęcia, dające stronom³⁴ zamówienia dowolność w kształtowaniu obowiązku osobistego świadczenia, to czym w istocie miałyby się różnić art. 36 a ust. 2 PZP od 356 § 1 k.c.? W takim przypadku art. 36 a ust. 2 PZP mógłby okazać się przepisem zbędnym. Warto też zauważyć, że w przypadku niektórych świadczeń wymagających od wykonawcy posiadania określonego wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia zamawiający może wybrać jedno z alternatywnych rozwiązań albo zdecydować się na obowiązek osobistego świadczenia, jeżeli wspomniane kwalifikacje potrzebne są do wykonania kluczowych części zamówienia przy robotach budowlanych lub usługach, oraz w zamówieniach na dostawy prac związanych z rozmieszczeniem i instalacją, lub też polegać na zdolnościach innych podmiotów (art. 22 a ust. 4 PZP). Skorzystanie z drugiej możliwości prowadzi do niecodziennej sytuacji, w której wykonawca nie ma możliwości samodzielnie podjąć się realizacji robót budowlanych lub usług, do których zdolności te są wymagane. Jest to rzadki przypadek antytezy osobistego świadczenia dłużnika.

W razie istnienia obowiązku osobistego świadczenia dłużników będących osobami prawnymi³⁵ pojawia się dylemat, czy należy wówczas wymagać, aby zobowiązanie było wykonane przez osoby wchodzące w skład jej organów³⁶ czy też należyte wykonanie zobowiązania może być skutkiem działania również innych osób, przez nią zatrudnionych³⁷. Rozsądny kompromis między skrajnymi rozwiązaniami prowadzi się do ustalenia, że nie da się wykluczyć sytuacji, w których tylko działanie konkretnych osób mających status członków organów będzie mogło być zaliczone na poczet należytego wykonania zobowiązania, zwłaszcza wtedy, gdy przemawiać

³⁴ Powtórzyć należy, konstrukcyjnie to strony zawierając umowę decydują o jej treści, przy czym w zamówieniach publicznych głównym jej kreatorem jest zamawiający, na co wskazuje przyjęta terminologia, w art. 36 ust. 2 mowa jest o tym, że „zamawiający może zastrzec (...)”.

³⁵ Także w przypadku ułomnych osób prawnych.

³⁶ Jest to refleks teorii organów wyrażonej w art. 38 k.c.

³⁷ Osobnym problemem jest ustalenie, w jaki sposób osoby te mają być „zatrudnione” przez osobę prawną, na rzecz której działają.

będą za tym okoliczności związane z umownym kształtowaniem obowiązku osobistego świadczenia³⁸. W pozostałych przypadkach wystarczy, gdy wykonanie zobowiązania nastąpi *silami* danej osoby. Przedstawiony sposób rozumowania można w pełni zastosować do oceny wykonania zamówienia publicznego. Statystycznie nieczęsto, ale mogą pojawić się takie zamówienia³⁹, w których element osobisty zdominuje je do tego stopnia, że wykonanie przez inną osobę będzie sprzeczne z celem, jaki zamawiający chciał osiągnąć. Jednak regułą będzie bardziej liberalne wymaganie osobistego angażowania się zarządu w czynności wykonawcze, zwłaszcza zaś w przypadku zamówień, o których mowa w art. 36 a ust. 2 a PZP. W zamówieniach *in house* to nie zamawiający przez skorzystanie z możliwości zastrzeżenia kreuje powinność osobistego wykonania zamówienia, ale ustawa przesądza o takim kształcie obowiązku wykonawcy. Bliższe przyjrzenie się sytuacjom opisanym w art. 67 ust. 1 pkt. 12-14 powoduje, że ze względu na okoliczności podmiotowe udzielenia zamówienia nie można wymagać od piastunów organów osoby prawnej, aby osobiście uczestniczyli w wykonywaniu zamówienia.

Zastrzeganie przez zamawiającego obowiązku osobistego wykonania przez wykonawcę kluczowych części zamówienia albo też wystąpienie ustawowego lub płynącego z właściwości świadczenia obowiązku osobistego świadczenia dłużnika rodzi pytanie o skutki jego naruszenia. Warto więc przypomnieć, że obowiązkiem wykonawcy, tak jak każdego innego dłużnika, jest wykonanie zobowiązania zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje – także w sposób odpowiadający tym zwyczajom (art. 354 § 1 k.c.). Treść zobowiązania kształtowana jest przede wszystkim przez zamówienie publiczne⁴⁰, przy czym istotne znaczenie ma tu art. 140 PZP, zgodnie z którym zakres świadczenia wykonawcy wynikający z umowy jest tożsamy z jego zobowiązaniem zawartym w ofercie. Na treść zobowiązania wpływa także ustalenie obowiązku osobistego świadczenia wykonawcy. Wypełni on swój dług nie tylko wtedy, gdy oferowane zamawiającemu świadczenie będzie odpowiadać zakresowo i jakościowo przyjętym w zamówieniu publicznym ustaleniom, ale także wtedy, gdy w rzeczywistości będzie ono spełniane osobiście przez wykonawcę, przy czym niekiedy (o czym wyżej wspomniano) także z dozwolonym udziałem osób trzecich. Należy też zwrócić uwagę na to, że większość zamówień publicznych wymaga ze strony zamawiającego odbioru oferowanego mu świadczenia. Pomijając charakter prawny samego odbioru,

³⁸ Zob. Borysiak, wyd. cyt., uwaga 9 do art. 356 k.c.

³⁹ Uwaga ta odnosi się do wszystkich źródeł obowiązku osobistego świadczenia, przy czym w przypadku treści czynności prawnej „umowność” w zamówieniach publicznych w większym stopniu wynika z woli zamawiającego określającego treść specyfikacji istotnych postanowień zamówienia niż z rzeczywistego consensus stron kształtowanego na etapie ustalania treści umowy.

⁴⁰ Pamiętać przy tym należy, że treści zamówienia publicznego nie kształtuje wyłącznie treść zawartej umowy, ale działa tu mechanizm z art. 56 k.c. uzupełniający tę treść o dodatkowe elementy, przede wszystkim płynące z obowiązujących przepisów. Zob. Np. art. 140 PZP.

który jest w istocie złożoną konstrukcją prawną⁴¹, zamawiający zobowiązany jest odebrać świadczenie nie wtedy, gdy mu je zaoferowano, ale wyłącznie wtedy, gdy zostało ono wykonane należycie. Pojęcie to obejmuje nie tylko ustalenie, że wykonawca zrealizował właściwy zakres świadczenia o jakości wynikającej z treści zamówienia, ale również ocenę, czy świadczyła je właściwa osoba, tj. dłużnik z dozwolonym udziałem osób trzecich.

W przypadku gdyby w zamówieniu publicznym doszło do naruszenia obowiązku osobistego wykonania go przez wykonawcę, zamawiający ma do wyboru kilka alternatywnych rozwiązań, zastrzeżonych dla zobowiązań wzajemnych. Jeśli wcześniej nie skorzystał z możliwości wpływania na wykonywanie zamówienia przez wykonawcę (zob. art. 636 k.c.), może odmówić przyjęcia oferowanego mu świadczenia⁴², co sprawi, że będzie to przypadek niewykonania zobowiązania. W takim razie zamawiający będzie mógł skorzystać z bogatego arsenału środków prawnych, poczynając od roszczenia o wykonanie zobowiązania *in natura*, które uzupełni roszczenie odszkodowawcze, albo też odstąpić od umowy i dochodzić odszkodowania za niewykonanie zobowiązania (art. 491 k.c.). Może też zdecydować się odebrać zamówienie, przy czym będzie to wówczas przypadek nienależytego wykonania zobowiązania. Wspomniana decyzja zamawiającego zaadresowana i oświadczona wykonawcy w sposób ostateczny zmienia stan prawny istniejący między nimi. Zamawiający może wówczas domagać się odszkodowania za nienależyte wykonanie zamówienia, przy czym jego zakres będzie uzależniony od rozmiaru szkody doznanej przez to, że naruszono obowiązek osobistego wykonania zamówienia (art. 471 k.c.).

* * *

Przedstawione powyżej uwagi dotyczące obowiązku osobistego świadczenia przez wykonawcę zamówienia publicznego wskazują na dość chaotyczną regulację tego zagadnienia w prawie zamówień publicznych. Można bowiem odnieść wrażenie, że wprowadzenie do systemu prawnego zamówień przepisów o obowiązku osobistego świadczenia dokonało się bez refleksji o tym, że jest to problematyka znajdująca się już w zakresie obowiązujących rozwiązań prawnych. Nie jest też w pełni jasne, czy instytucja podwykonawstwa w rozumieniu art. 2 pkt. 9 a PZP miała w założeniu być jedynym dopuszczalnym przypadkiem odstępstwa od zasady osobistego

⁴¹ Mimo że jest to obowiązek, to nie jest on częścią długu, nieprzypadkowo art. 356 k.c. w swym par. 1 odnosi się do obowiązku dłużnika, wskazując na sposób zaspokojenia długu, natomiast w par. 2 reguluje obowiązek wierzyciela, stanowiący osobny od wierzytelności element jego sytuacji prawnej.

⁴² W najmniejszym stopniu nie zmienia tej reguły art. 643 k.c. mający częste zastosowanie do zamówień publicznych, ponieważ prawidłowa jego wykładnia nakłada na zamawiającego obowiązek odebrania tylko takiego dzieła, które zostało wykonane należycie, czyli zgodnie z treścią zobowiązania. Literalna wykładnia przepisu akcentująca wyłącznie obowiązek odbioru zamawiającego prowadzi do naruszenia zasad wykonania zobowiązań. Nie można np. zmusić kupującego do odbioru oferowanej mu rzeczy z wadami.

wykonania przez wykonawcę zamówienia. Jeśli tak, to zabieg ten się nie udał, jeśli natomiast art. 36 a PZP zmierzał do innego celu, to trudno odgadnąć do jakiego.

Literatura

- Borysiak W., [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz 2018*, red. K. Osajda, Legalis.
- Czarniak Z., [w:] S. Babiarz, Z. Czarniak, P. Janda, P. Pelczyński, *Prawo zamówień publicznych*, Warszawa 2013.
- Dąbrowa J., [w:] *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 1, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. Z. Radwański, Wrocław 1981.
- Grześkowiak-Stojek D., [w:] *Prawo zamówień publicznych. Komentarz 2018*, red. M. Jaworska, Legalis.
- Horubski K., *Pozacenowe kryteria ekonomiczne oceny ofert przy udzielaniu zamówień publicznych (wybrane zagadnienia)*, [w:] *Administracja publiczna pod rządami prawa. Księga pamiątkowa z okazji 70-lecia urodzin prof. zw. dra hab. Adama Błasia*, red. J. Korczak, Wrocław 2016.
- Horubski K., *Administracyjnoprawne instrumenty realizacji zamówienia publicznego*, Warszawa 2017.
- Klich G., *Zasada przejrzystości postępowania o udzielenie zamówienia publicznego*, Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu, nr 497, Wrocław 2017.
- Kocowski T., *Zamawiający i wykonawcy w systemie zamówień publicznych*, Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu, nr 497, Wrocław 2017.
- Małecki K., *Prawo administracyjne prywatne: propozycja nowego terminu w siatce pojęciowej polskiego prawa administracyjnego*, Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji, Wrocław 2018.
- Nowicki H., *Cele systemu zamówień publicznych*, Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu, nr 497, Wrocław 2017.
- Pieróg J., *Prawo zamówień publicznych. Komentarz 2017*, Legalis.
- Sieradzka M., [w:] *Prawo zamówień publicznych. Komentarz 2018*, red. M. Sieradzka, Legalis.
- Strzępka J., [w:] *System prawa handlowego. Tom 5: Prawo umów handlowych*, red. S. Włodyka, Warszawa 2011.
- Szydło M., *Prawna koncepcja zamówienia publicznego*, Warszawa 2014.
- Trzaskowski R., *Granice swobody w kształtowaniu treści i celu umów obligacyjnych. Art. 353 (1) K.C.*, Zakamycze, Kraków 2005.
- Zagrobelny K., *O obowiązku osobistego świadczenia przez dłużnika*, PiP 7/2016.
- Zoll F., [w:] *System prawa prywatnego*, t. 6, *Prawo zobowiązań – część ogólna. Suplement*, red. A. Olejniczak, Warszawa 2010.
- Żuławska C., [w:] *System prawa handlowego. Tom 1: Prawo handlowe – część ogólna*, red. S. Włodyka, Warszawa 2009.