



FUNDACJA
IM. STEFANA
BATOREGO

Warszawa, luty 2017

Korupcja a rynek zamówień publicznych – jak ją rozumieć, jak mierzyć?¹

Grzegorz Makowski

Klasyczna i wciąż popularna definicja korupcji wskazuje, że jest to działanie polegające na nadużyciu władzy publicznej w celu osiągnięcia osobistych korzyści². Wychodząc od tej definicji, moglibyśmy objąć badaniami zachowania w sferze publicznej takie jak przekupstwo urzędnicze, płatna protekcja, kumoterstwo, nepotyzm. Wymykają się jej jednak czynności, które ewidentnie są nadużyciami władzy, ale nie o charakterze publicznym, jakkolwiek mającymi zawsze jakieś istotne społeczne, w tym publiczne konsekwencje. Na przykład przekupienie menedżera firmy prywatnej przez menedżera innego przedsiębiorstwa może spowodować stratę dla jednej lub drugiej strony. To z kolei nie pozostanie bez wpływu na gospodarkę (zwłaszcza gdy mówimy o dużych podmiotach). Takie zdarzenie może skutkować zwolnieniami pracowników, którzy zaczną korzystać z zasiłków wypłacanych przez państwo, albo zagrożeniem dla środowiska naturalnego, gdy na przykład w grę wchodzi duże projekty infrastrukturalne (tamy wodne, elektrownie, kopalnie). A zatem – mimo że w przekupstwo będą zaangażowane wyłącznie prywatne podmioty – nie zmieni to ani tego, że będziemy mieli do czynienia z rodzajem zachowania korupcyjnego, ani tego, że będzie to forma nadużycia władzy (tyle że wykonywanej w ramach zarządzania prywatną organizacją), ani tego, że skutki takiego zachowania mogą mieć duże społeczne znaczenie, tak jak w wypadku korupcji urzędniczej czy politycznej.

Dlatego właśnie wraz z rozwojem dociekań teoretycznych i badań nad korupcją (zwłaszcza w latach dziewięćdziesiątych XX wieku) ekonomiści, politologowie i socjologowie doszli do wniosku, że pojęcia korupcji nie można zawęzić wyłącznie do sfery publicznej, w której główną rolę odgrywają instytucje państwa³. Wyrazem tego było na przykład sławne równanie Roberta Klitgaard, sformułowane pod koniec lat osiemdziesiątych XX stulecia, ujmujące korupcję jako sumę ogólnie pojętego monopolu, dyskrecjonalności rozstrzygnięć przy braku rozliczalności (*accountability*), w skrócie: C (*corruption*) = M

¹ Niniejsza analiza opiera się na autorskim tekście „*Pojedynczy oferent jako wskaźnik ryzyka nadużyć w zamówieniach publicznych*”, który ukaże się w piśmie „*Studia Socjologiczne*” w 2017 roku (w momencie ukończenia niniejszego opracowania tekst znajdował się w recenzji).

² Por.: V. Tanzi, *Corruption Around the World: Causes, Consequences, Scope, and Cures*, International Monetary Fund, „*IMF Staff Papers*” 1998, t. 45, nr 4; S. Rose-Ackerman, *Korupcja i rządy. Przyczyny, skutki i drogi reform*, przeł. P. Łuków, Fundacja im. Stefana Batorego, Siel, Warszawa 2001.

³ G. Makowski, *Korupcja jako problem społeczny*, Wydawnictwo „Trio”, Warszawa 2008, s. 160–181, 266–268.

(*monopoly*) + D (*discretion*) – A (*accountability*)⁴. W tym ujęciu – zwróćmy uwagę – nie ma już w ogóle mowy o tym, czy korupcja ma związek z wykonywaniem funkcji publicznych lub jakichkolwiek innych, które polegają na podejmowaniu decyzji i wykonywaniu władzy. Uznano tutaj, że korupcja jest zjawiskiem występującym bardziej powszechnie niż zwykle się uważało w klasycznych pracach politologicznych.

1. Korupcja w zamówieniach publicznych w wymiarze Konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji

Dziś pogląd o powszechności zjawisk korupcyjnych znajduje przełożenie na praktykę i wyraża się między innymi w aktach prawa międzynarodowego czy przepisach prawa karnego. W Konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji z 2003 roku (dokumencie, który ustanawia uniwersalne standardy w zakresie rozumienia tego zjawiska, zapobiegania mu i jego zwalczania), w rozdziale trzecim wymienia się wiele konkretnych form korupcji: przekupstwo funkcjonariuszy publicznych, ale także przekupstwo w sektorze prywatnym, malwersację środków publicznych i prywatnych, handel wpływami, nadużycie funkcji publicznej, nielegalne wzbogacenie się, pranie dochodów pochodzących z przestępstw. W tym katalogu widzimy już wyraźnie, że pojęciem korupcji zostały objęte szeroko rozumiana gospodarka, rynek i sektor prywatny. Właśnie przez wzgląd na to, że korupcja w sektorze prywatnym może mieć doraźne, czasem nawet bardzo dotkliwe konsekwencje publiczne czy – szerzej – społeczne.

W art. 12 i kilku innych przepisach konwencja zobowiązuje lub zachęca państwa strony do tworzenia odpowiednich standardów prowadzenia księgowości przez firmy prywatne, do audytów, do wyznaczania ram współpracy między instytucjami publicznymi i podmiotami prywatnymi w zakresie przeciwdziałania korupcji, poszerzania przejrzystości działania podmiotów prywatnych, zapobiegania konfliktom interesów, opracowywania wewnętrznych standardów zarządzania organizacjami i ryzykiem korupcji. W Konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji jest jeszcze mnóstwo innych szczegółowych przepisów skierowanych bezpośrednio lub pośrednio do sektora prywatnego. Żeby przytoczyć jeszcze kilka przykładów. W art. 12 ust. 4 przewidziano zakaz odliczania od podatków kosztów łapówek przekazywanych urzędnikom przez firmy prywatne (choć dziś może się to wydawać czymś oczywistym, to warto przypomnieć, że jeszcze pod koniec lat dziewięćdziesiątych XX wieku we Francji, w Niemczech czy Holandii takie praktyki były legalne i traktowane jako narzędzie zwiększania konkurencyjności przedsiębiorstw z tych państw na rynkach globalnych⁵). W art. 21 wyznaczono standardy odpowiedzialności karnej za przekupstwo w sektorze prywatnym, z kolei w art. 26 zobowiązano państwa strony konwencji do wprowadzenia przepisów odpowiedzialności karnej osób prawnych firm prywatnych za przestępstwa korupcyjne.

Ponadto na początku XXI wieku Organizacja Narodów Zjednoczonych opracowała listę Milenijnych Celów Rozwoju. Nadrzędnym dążeniem jest oczywiście podniesienie dobrobytu ludzkości. Jak słusznie jednak uznano, celu tego nie uda się osiągnąć bez zdrowej, stabilnej gospodarki, służącej nie tylko zyskowi, ale także dobru publicznemu. Tego z kolei nie można uzyskać bez zdecydowanego ograniczenia korupcji, również – a może przede wszystkim – w sektorze prywatnym. Narzędziem urzeczywistnienia tych celów jest Global Compact (UNGC)⁶, inicjatywa Organizacji Narodów Zjednoczonych mająca zmobilizować firmy prywatne i rządy do podejmowania wysiłków na rzecz osiągnięcia celów milenijnych. Punkt 10 karty zasad UNGC⁷ stanowi o działaniach antykorupcyjnych w biznesie, wskazując kilka powodów, dla których

⁴ R. Klitgaard, *Controlling Corruption*, University of California Press, Berkley 1988.

⁵ G. Makowski, *Korupcja jako problem społeczny*, op. cit., s. 163.

⁶ Por. <https://www.unglobalcompact.org> [dostęp: 20 stycznia 2017 roku].

⁷ Por. <https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc/mission/principles> [dostęp: 20 stycznia 2017 roku].

zaangażowanie sektora prywatnego jest tak ważne. Choćby dlatego, że praktyki korupcyjne podkopują zaufanie między przedsiębiorcami oraz zaufanie konsumentów do firm i zaufanie pracowników do firm (i *vice versa*).

Korupcja w pojedynczych sytuacjach i na krótką metę może obniżyć koszty działalności gospodarczej (tak rozumowano jeszcze w latach dziewięćdziesiątych XX wieku, o czym była mowa już wcześniej), niemniej w dłuższej perspektywie i w skali globalnej jest czynnikiem ryzyka i niepewności. Podnosi koszty inwestycji i zarządzania organizacjami. Ogranicza dostęp do rynków i konkurencję, stanowi realne finansowe obciążenie dla ostatecznych konsumentów, rządów i obywateli. Ostatnie dwie dekady badań nad korupcją dostarczają na to aż nadto dowodów. W związku z tym UNGC zachęca firmy do tworzenia i rozwijania wewnętrznych systemów zarządzania ryzykiem (opierających się zwłaszcza na ochronie zasad etycznych, publicznym udostępnianiu jak największej ilości danych na zewnątrz, dzieleniu się dobrymi praktykami, aktywnej współpracy z organizacjami społecznymi, podejmowaniu z innymi przedsiębiorcami wspólnych działań, zawieraniu porozumień z rządami poszczególnych państw w celu ograniczenia zagrożenia korupcją).

W końcu – co z perspektywy niniejszego opracowania jest najważniejsze – konwencja w art. 9 i w kilku innych miejscach tworzy wymogi dotyczące zwiększania przejrzystości i przeciwdziałania korupcji w zamówieniach publicznych, uzasadniając to koniecznością zapewnienia konkurencyjności w tym obszarze. Warto się przy tym przepisie zatrzymać na chwilę, ponieważ wyznacza on konkretne rozwiązania, które powinny być wprowadzane przez kraje sygnatariuszy w zakresie prewencji korupcji w zamówieniach publicznych. Szczególnie art. 9 mówi o potrzebie tworzenia systemów zamówień publicznych, które będą:

- opierać się na możliwie obiektywnych kryteriach oceny ofert,
- dostępne publicznie i bogate w informacje o przedmiotach zamówień, procedurach wyboru, oceny i realizacji publicznych kontraktów,
- zapewniać uczestnikom rynku odpowiedni czas na składanie ofert,
- umożliwiać prowadzenie skutecznej kontroli realizacji procedur zamówień i wykonywania kontraktów,
- obejmować szkolenia i odpowiednie przygotowanie funkcjonariuszy publicznych odpowiedzialnych za organizację zamówień.

Za szerokim spojrzeniem na zagadnienie korupcji, obejmującym zarówno sektor publiczny, jak i sektor prywatny, stoi rozbudowana argumentacja nie tylko o charakterze akademickim czy prawnym, ale także politycznym. Jakkolwiek treść przepisów omawianej konwencji i innych podobnych dokumentów może wydawać się abstrakcyjna i daleka od codziennych problemów z korupcją, to wcześniej czy później znajduje realizację w konkretnych rozwiązaniach prawnych i praktycznych, czyli w polityce państw, w działaniach organów ścigania, instytucji, organizacji, firm.

Podajmy choćby jeden przykład transpozycji tej idei w praktyczne działania, związany z tematyką niniejszego raportu. Komisja Europejska – organizacja międzynarodowa będąca sygnatariuszem Konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji – przygotowała w 2014 roku dyrektywy zobowiązujące państwa członkowskie Unii Europejskiej między innymi do reorganizacji systemów zamówień publicznych w sposób, który ograniczy formalizację procesu udzielania zamówień, zmniejszy ryzyka związane z występowaniem konfliktu interesów, podniesie jawność procedur⁸. Nacisk został położony na wykorzystanie w zdecydowanie większym zakresie komunikacji elektronicznej, zarówno między zamawiającymi i oferentami, jak i na zewnątrz, w stronę opinii publicznej (co jest jednocześnie wyraźną zachętą do tworzenia platform

⁸ Por. G. Makowski, C. Nowak, A. Wojciechowska-Nowak, *Realizacja wybranych postanowień Konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji w Polsce*, Fundacja im. Stefana Batorego, Warszawa 2015.

elektronicznych zawierających możliwie dużo bieżących informacji o postępowaniach o zamówienia, umożliwiających prowadzenie społecznej kontroli nad rynkiem zamówień)⁹. Komisja Europejska i instytucje unijne, jak Europejski Urząd do spraw Zwalczania Nadużyć Finansowych, rozwijają narzędzia wspomagające zarządzanie ryzykiem w zamówieniach publicznych, czego przykładem może być choćby system ARACHNE – agregat baz danych o rynku zamówień publicznych, przestępczości, podmiotach gospodarczych i zamawiających. Pozwala on instytucjom publicznym szacować zagrożenia dla poszczególnych zamówień publicznych¹⁰.

2. Rynek zamówień publicznych – szczególny obszar zagrożenia korupcją

Zmówienia publiczne to szczególny obszar, w którym spotykają się dwa światy: sfera publiczna (państwowa) i sfera aktywności prywatnych przedsiębiorstw. Współcześnie jest on traktowany jak rynek, choć dość specyficzny, ponieważ w dużym stopniu regulowany przez państwo. **Co do idei zamówienia publiczne mają jednak po prostu naśladować działanie wolnego rynku, na którym grę podejmują prywatne podmioty. Co za tym idzie, powinien on kierować się przede wszystkim zasadą konkurencyjności. Ta bowiem ma gwarantować racjonalne wydatkowanie publicznych pieniędzy, czyli uzyskiwanie możliwie wysokiej jakości usług w zamian za możliwie niską cenę. Z perspektywy publicznej dodatkowym gwarantem racjonalności i legitymizacji decyzji podejmowanych na rynku zamówień publicznych jest transparentność.** Współcześnie trudno wyobrazić sobie funkcjonowanie jakiegokolwiek sfery życia publicznego bez zachowania możliwości dostępu do niego obywateli¹¹. Transparentność jest także podstawowym warunkiem skutecznego przeciwdziałania korupcji.

Badając rynek zamówień publicznych pod kątem nadużyć, niezwykle ważne – ze względu na jego publiczno-prywatny synkretyzm – jest przyjęcie także szerokiej definicji korupcji. Inaczej nie będziemy w stanie uchwycić interesujących nas zjawisk. Przedstawimy ujęcie korupcji, które z punktu widzenia naszych celów wydaje się najbardziej trafne. Jest to zarazem perspektywa dobrze ugruntowana w dorobku teoretycznym i badawczym. Przede wszystkim dla ludzi korupcją zawsze będzie po prostu to, co zdecydują się oni określić tym mianem¹². Żyjąc na co dzień w strukturze społecznej, w której nie istnieje rozróżnienie między sferą prywatną i sferą publiczną (lub istnieje wyłącznie na jakimś abstrakcyjnym, formalnoprawnym poziomie), trudno oczekiwać, że będziemy w stanie zidentyfikować, zbadać i zrozumieć to zjawisko. Nawet w realiach współczesnego demokratycznego państwa prawa odnajdziemy wiele obszarów życia społecznego, w których na przykład rozdział między sferą prywatną i publiczną wcale nie jest klarowny. Żeby wspomnieć tylko sektor przedsiębiorstw państwowych czy kluczowy dla nas rynek zamówień publicznych. I trudno jest w takich wypadkach – wychodząc z klasycznej definicji korupcji przywołanej na początku rozważań – jednoznacznie odrzucić czy uwzględnić poszczególne typy zachowań lub struktur jako przejawy korupcji. To z kolei powoduje, że badania poświęcone korupcji oparte na klasycznej definicji, a w konsekwencji na „zliczaniu” (ujmując rzecz w skrócie) opinii o korupcji albo konkretnych przejawów zachowań uznawanych za „nadużycia władzy dla prywatnych korzyści” (na przykład według definicji prawnych przestępstw), częstokroć nie oddają ani skali zjawiska, ani jego specyfiki.

⁹ G. Makowski, *From Weber to the web... Can ICT reduce bureaucratic corruption?*, [w:] *Beyond bureaucracy: towards sustainable governance informatization*, red. A.A. Paulin, L.G. Anthopoulos, Ch.C. Reddick, Springer, [w druku].

¹⁰ W. Wensink, J.M. de Vet, *Identifying and Reducing Corruption in Public Procurement in the UE*, PwC, Ecorys, Brussels 2013.

¹¹ T. Søreide, *Corruption in public procurement. Causes, consequences and cures*, Chr. Michelsen Institute Development Studies and Human Rights, Bergen 2002.

¹² *Contextual Choices in Fighting Corruption: Lessons Learned*, red. A. Mungiu-Pippidi, Norad – Norwegian Agency for Development Cooperation, Oslo 2011, s. 7; G. Makowski, *Korupcja jako problem społeczny*, op. cit., s. 19–21, 107–120.

Nie zagłębiając się dalej w te interesujące rozważania teoretyczne, na które nie ma, niestety, tutaj miejsca, podkreślimy jedynie, że chcąc przyrzeć się korupcji w sektorze zamówień publicznych, musimy odrzucić klasyczną definicję tego zjawiska. Pozbawia nas ona bowiem możliwości uchwycenia wielu zjawisk, które wymykają się tej perspektywie, a co za tym idzie – opracowania instrumentów pomiaru korupcji, przydatnych nie tylko do akademickiego opisu, ale także w codziennej praktyce, na przykład po to, żeby projektować polityki antykorupcyjne.

Na zjawisko korupcji musimy patrzeć jak na przejaw partykularyzmu – czyli takiej redystrybucji zasobów (pieniędzy, uprawnień, ról, funkcji), która zasadza się nie na uniwersalistycznych normach gwarantujących wszystkim co najmniej równy dostęp, ale na decyzjach uznaniowych lub opierających się na regulach z góry zawężających grupę potencjalnych beneficjentów¹³. Z tej perspektywy zagrożenie korupcją mierzymy przez ustalenie, w jakim stopniu interesujący nas proces (struktura, instytucja, zachowanie, decyzja) zawęży krąg tych, którzy mogliby z niej skorzystać. W tym celu poszukujemy konkretnych wskaźników, które odpowiedzą nam, z jaką logiką mamy do czynienia. Trzeba przy tym podkreślić, że partykularyzmy wcale nie muszą być dewiacjami. Nie muszą być nielegalne czy nawet sprzeczne z przyjętymi w danym społeczeństwie normami obyczajowymi. Wprost przeciwnie – mogą być z powodzeniem wpisane w system prawny czy struktury polityczne. Jedynym kryterium oceny jest to, czy sprzyjają preferowaniu jakichś konkretnych grup albo jednostek, czy też nie. Na przykład w nowelizacji polskiej Ustawy o służbie cywilnej z przełomu 2015 i 2016 roku zniesiono wymóg organizowania otwartych konkursów na stanowiska kierownicze w tym segmencie administracji publicznej¹⁴. Nie jest przy tym ważne, czy przedtem mechanizm konkursowy działał, czy też nie (autorzy wspomnianej zmiany argumentowali, że trzeba od niego odejść, ponieważ był fikcją). Obiektywnie rzecz biorąc, był on jednak rozwiązaniem, które – jeśli byłoby konsekwentnie stosowane – zwiększało i zrównywało szanse na pracę w służbie cywilnej wszystkim zainteresowanym. Było rozwiązaniem hołdującym logice uniwersalistycznej. Odejście od mechanizmu konkursowego na rzecz uznaniowych decyzji politycznych ministrów o tym, kto ma zajmować kierownicze stanowiska urzędnicze, jest oczywistym rozwiązaniem propagującym partykularyzm. Umożliwia bowiem temu, kto akurat jest u władzy, takie modelowanie kadr w służbie cywilnej, aby były one odpowiednie z punktu widzenia konkretnej partii politycznej. Na dalszy plan schodzą przy tym przesłanki uniwersalistyczne, na przykład interesu społecznego, czy zasada legalizmu.

Zamówienia są sferą bardzo istotną z punktu widzenia współczesnego państwa, jego gospodarki i społeczeństwa. Choćby przez wzgląd na ogrom zasobów, jakie są zaangażowane w ten rynek. Stąd powinno się badać poziom partykularyzmu w tej sferze, gdyż odpowiedź na pytanie o to, w jakiej mierze środki zaangażowane w rynek zamówień są dystrybuowane zgodnie z logiką partykularyzmu, stanowi istotną wskazówkę dla ogólnej oceny zagrożenia korupcją. Co zatem będzie oznaczać partykularyzm w sferze zamówień publicznych?

3. Znamiona korupcji

Biorąc pod uwagę genezę instytucji zamówień publicznych, jej współczesny kształt¹⁵ i wspomnianą wcześniej wykładnię instytucji międzynarodowych w tym zakresie (szczególnie Organizacji Narodów Zjednoczonych), **przyjmujemy, że zamówienia publiczne – w jakimkolwiek otoczeniu społecznym,**

¹³ G. Makowski, *Korupcja jako problem społeczny*, op. cit., s. 12.

¹⁴ Por. *Uzasadnienie do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o służbie cywilnej oraz niektórych innych ustaw*, druk sejmowy nr 119, 15 grudnia 2016 roku.

¹⁵ *International Handbook of Public Procurement*, red. T. Khi, Auerbach Publications, Taylor & Francis Group, Boca Raton 2009; O. Rytel, *Rozwój zamówień publicznych w Polsce*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Przyrodniczo-Humanistycznego w Siedlcach” 2012, nr 95, s. 495–513.

politycznym czy prawnym by nie zaistniały – z natury mają charakter uniwersalistyczny. Są bowiem podporządkowane logice otwartości i konkurencyjności – paradygmatowi wolnego rynku. W założeniu więc każdy podmiot starający się o kontrakty publiczne powinien mieć zapewniony dostęp do rynku na równych zasadach. A *contrario*, wszystkie okoliczności, działania, mechanizmy (na przykład rozwiązania prawne) ograniczające swobodny dostęp do rynku zamówień publicznych powinny być uznane za czynnik sprzyjający partykularyzmowi, a w ostatecznym rozrachunku – korupcji.

Zauważmy przy tym ponownie, że czynniki te mogą mieć zarówno charakter dewiacyjny czy nielegalny, jak i mogą po prostu istnieć w ramach systemu prawnego i być całkowicie legalne. Zmowa przetargowa czy przekupstwo urzędnika mającego wpływ na rozstrzygnięcie przetargu są oczywistą formą partykularystycznej dystrybucji środków w ramach systemu zamówień publicznych, a zarazem przestępstwem i po prostu jedną z form korupcji. Jednocześnie na tej samej zasadzie, choć nie w tak radykalnym sensie, jest co prawda zgodne z prawem, ale konsekwentne, raz za razem skracanie przez zamawiających terminów składania ofert. Może to być sygnał, że zamawiający stosuje pewien wybieg, żeby ograniczyć liczbę potencjalnych oferentów i wybrać tego wykonawcę, który z jakichś powodów jest przezeń pożądanym. Może to być również poszlaka, wskazująca, że mamy jednak do czynienia z jakąś nielegalną praktyką, na przykład znową między zamawiającymi i preferowanymi przez nich wykonawcami. Taką hipotezę można uprawdopodobnić, sprawdzając, jak często w otwartych procedurach u tego samego zamawiającego wygrywają poszczególni oferenci. Można również śledzić, czy nie występują między nimi powiązania uzasadniające podejrzenie, że część z nich może być jedynie „słupami” pozorującymi konkurencję.

Zdarza się także, że sam ustawodawca w imię lepiej lub gorzej uzasadnionych racji tworzy czasem regulacje sankcjonujące partykularystyczne praktyki wewnątrz systemu zamówień publicznych. Nie wszystkie, dajmy na to, zamówień przewidziane w polskim prawie są równie konkurencyjne. Przetarg ograniczony już w samej nazwie zakłada, że zalecający ma możliwości zawężenia grupy potencjalnych wykonawców. W czasie, gdy powstawał niniejszy tekst, trwały prace nad zmianami w Prawie zamówień publicznych. Jedną z najbardziej kontrowersyjnych zmian było wprowadzenie tak zwanych zamówień *in-house* – trybu pozwalającego samorządom (warto przy tym zaznaczyć, że w Polsce jest to główna kategoria zlecających, która operuje największymi środkami) na udzielanie własnym spółkom komunalnym zamówień całkowicie bez przetargu. Abstrahując od politycznej debaty, czy to dobrze, czy źle, z przyjętej przez nas perspektywy jest to oczywisty przejaw usankcjonowanego prawnie partykularyzmu. To rozwiązanie niewątpliwie ogranicza konkurencję, jednocześnie uprzywilejowuje specyficzną grupę przedsiębiorstw działających dla zysku. Skądinąd wiadomo, że spółki komunalne są silnie uwikłane politycznie i zależne od władz samorządowych i różnych lokalnych grup interesów¹⁶. Można się zatem zastanawiać, czy przyzwolenie na zamówienia *in-house* podniesie efektywność wykorzystania publicznych pieniędzy. Ale trzeba się także liczyć z tym, że może wzmocnić lokalne klientelistyczne układy i zwiększy ryzyko korupcji politycznej (na przykład w formie handlu stanowiskami w tak „wzmocnionych” spółkach komunalnych).

¹⁶ Por. W. Walczak, *Standardy nadzoru korporacyjnego w spółkach komunalnych*, „Kwartalnik Nauk o Przedsiębiorstwie” 2014, nr 2; idem, *Dysfunkcje nadzoru korporacyjnego w spółkach z udziałem samorządów – studium przypadku*, „Przegląd Corporate Governance” 2013, nr 1.

4. Barometr Ryzyka Nadużyć w Zamówieniach Publicznych – narzędzie pomiaru ryzyka korupcji na rynku zamówień publicznych

Barometr Ryzyka Nadużyć w Zamówieniach Publicznych – opracowany przez Fundację im. Stefana Batorego i portal Zamówienia 2.0 we współpracy z węgierską organizacją Government Transparency Institute – powstaje na bazie ogólnodostępnych rejestrów, w których publikuje się na bieżąco dane o ogłaszanych postępowaniach o zamówienie¹⁷. Idea, na podstawie której został zbudowany, odwołuje się dokładnie do zarysowanej wcześniej definicji korupcji.

Centralnym wskaźnikiem ryzyka nadużyć mierzonego barometrem jest wystąpienie w danym postępowaniu sytuacji, w której złożono tylko jedną ważną ofertę („wskaźnik pojedynczego oferenta”). Jest to istotne zwłaszcza wtedy, gdy mamy do czynienia z konkurencyjnym trybem przetargu, na przykład przetargiem nieograniczonym. Jeśli w takiej sytuacji pojawia się tylko jeden oferent, zasadne staje się pytanie o to, co się do tego przyczyniło. Jest to bowiem istotny sygnał, że mogło dojść do ograniczenia konkurencji i partykularystycznej, korupcyjnej redystrybucji pieniędzy.

W następnym kroku poszukujemy więc w dostępnych danych innych czynników, które uprawdopodobniają wystąpienie tej sytuacji, na przykład informacji o długości czasu na składanie ofert, skomplikowaniu opisu zamówienia czy długości czasu decyzji o wyborze najkorzystniejszej oferty. Wbrew pozorom systemy publikowania informacji o zamówieniach publicznych (polski Biuletyn Zamówień Publicznych i europejski Tenders Electronic Daily – TED) są bogate w tego rodzaju dane. Opierając się na literaturze przedmiotu i doświadczeniu osób, które zamówieniami publicznymi zajmują się na co dzień, możemy wyodrębnić nawet kilkadziesiąt potencjalnych wskaźników uprawdopodobniających wystąpienie „pojedynczego oferenta”¹⁸. Ostatecznie barometr wyłania się jako syntetyczny indeks – miara uwzględniająca tylko te wskaźniki, co do których w wyniku testów statystycznych nie mamy wątpliwości, że są ze sobą skorelowane i uprawdopodobniają wystąpienie sytuacji „pojedynczego oferenta”. Narzędzie przyjmuje wartość od 0 do 1, gdzie 0 oznacza najmniejsze ryzyko nieprawidłowości, 1 – ryzyko największe. Barometr jest zbudowany z dziewięciu elementów, które indywidualnie również są silnymi wskaźnikami ryzyka („czerwonymi flagami”).

Barometr jest wskaźnikiem **ryzyka nadużyć**, a nie po prostu korupcji. Warto to podkreślić z dwóch względów. Po pierwsze, pojęcia nadużycia jest szersze niż pojęcie korupcji, podobnie jak szeroka jest paleta zjawisk na, które może wskazywać barometr. Po drugie, jest to wskaźnik pośredni. Dzięki niemu możemy przede wszystkim identyfikować miejsca w systemie zamówień publicznych, ale także poza nim, ogólnie w sferze funkcjonowania zlecających i wykonawców, instytucji publicznych i podmiotów starających się o zamówienia, w których możliwość wystąpienia różnego rodzaju nadużyć, w tym korupcji, jest dużo bardziej prawdopodobna.

Barometr nie jest rejestrem przestępstw. Jest jakby latarnią morską, sygnalizującą, że znajdujemy się w akwenu, na którym albo uda nam się bezpiecznie żeglować, albo rozbijemy się o brzeg lub inną przeszkodę. Można powiedzieć, że to niewiele, jak na potencjalne zagrożenia. Żeby jednak trzymać się morskiej paraleli, nawet obserwacja nawet powierzchni „oceanu zamówień publicznych” pozwala na formułowanie wniosków, jakie niebezpieczne rafy i skały nadużyć mogą kryć się w jego głębinach.

¹⁷ Pełna metodologia – por. <http://barometrzyka.pl/metodologia>

¹⁸ Lista potencjalnych wskaźników – *ibidem*.

Publikacja powstała w ramach projektu Programu Odpowiedzialne Państwo Fundacji im. Stefana Batorego „Barometr Ryzyka w zamówieniach publicznych” (<http://barometrryzyka.pl/>).

Fundacja im. Stefana Batorego

Sapieżyńska 10a
00-215 Warszawa
tel. (48-22) 536 02 00
fax (48-22) 536 02 20
batory@batory.org.pl
www.batory.org.pl

Teksty udostępnione na licencji
Creative Commons. Uznanie
autorstwa na tych samych warunkach
3.0 Polska (CC BY SA 3.0 PL)



ISBN 978-83-62338-74-0