

TRANSPARENCY INTERNATIONAL
światowa koalicja przeciwko korupcji

PAKTY UCZCIWOŚCI W ZAMÓWIENIACH PUBLICZNYCH
PODRĘCZNIK WDRAŻANIA

Transparency International to światowa organizacja społeczeństwa obywatelskiego zajmująca się zwalczaniem korupcji. Poprzez ponad 90 oddziałów na całym świecie i międzynarodowy sekretariat w Berlinie podnosimy świadomość niszczących skutków korupcji oraz współpracujemy z partnerami w rządzie, świecie biznesu i społeczeństwie obywatelskim, opracowując i wdrażając skuteczne narzędzia jej zwalczania.

WIN

Water Integrity Network

Fighting corruption in water worldwide (Zwalczanie korupcji w sektorze wodnym na całym świecie)

Niniejszy podręcznik opiera się na poprzedniej publikacji przygotowanej wspólnie przez Transparency International oraz Water Integrity Network, która stanowi przewodnik dla urzędników państwowych dotyczący wdrażania Paktów Uczciwości w sektorze wodnym. W pracach nad tym podręcznikiem wykorzystano uaktualnione informacje z Krajowych Oddziałów Transparency International. Następnie został on poddany redakcji przez Johna Warnesa, której celem było stworzenie dokumentu odnoszącego się do wszystkich sektorów.

Autorką oryginalnej wersji podręcznika jest Juanita Olaya, która przygotowała go na zlecenie Water Integrity Network (WIN) i Transparency International (TI). Pragniemy podziękować Marceli Rozo za jej kluczową rolę w zarządzaniu pracami nad podręcznikiem. Ponadto nasze podziękowania kierujemy do Donala O'Leary, Michaela Wiehena, Erika Nielsena i Teuna Bastemeijera za ich wkład i komentarze. Wyrazy uznania należą się również wszystkim członkom WIN i oddziałom TI, którzy zaoferowali swoją pomoc i przedstawili uwagi na temat szkicowych wersji podręcznika, a w szczególności takim osobom jak Patrick Apoya, Federico Arenoso, Bronwyn Best, Cecilia Blondet, Frederic Boehm, Bertrand Cumet, Fautin Ekah, Andoni Goyburu de Habich, Christian Humborg, David Katusabe, Moses Masinde, Mark Pyman i Quintiliano Valenti. Jesteśmy również wdzięczni za wsparcie okazane przez Raman Kaur, Alexandrę Malmqvist, Georga Neumanna, Marka Ortiza, Birke Otto, Thomasa Quine'a i Michaela Sidwella z Sekretariatu TI oraz personelowi Sekretariatu WIN. Dziękujemy także Stephanie Debere i Sophi Coles za ich prace redakcyjne nad podręcznikiem.

Podziękowania składamy również na ręce Transparencia Mexicana, w szczególności Monici Gabrieli Ramirez, Eduarda Bohorqueza, Michelle del Campo i Pauli Sepulvedy oraz Michaela Wiehena z TI-Niemcy, Gottfrieda Eggersa i Manfreda Kortgena z FBS, za ich pomoc i wkład w główne studia przypadków; a także na ręce wszystkich ekspertów i urzędników za czas, jaki poświęcili na udział w wywiadach przeprowadzanych na potrzeby tego podręcznika i spostrzeżenia, jakimi się z nami podzielili.

Wreszcie pragniemy wyrazić najszczerzą wdzięczność i podziw dla wszystkich osób i oddziałów TI na całym świecie w związku z ich cenną pracą w tej dziedzinie i wnioskami, jakie zawarto w niniejszym podręczniku.

www.transparency.org

ISBN: 978-3-943497-19-9

©2013 Transparency International. Wszelkie prawa zastrzeżone.

Projekt: Lemke-Mahdavi Kommunikationsdesign, Berlin

© Zdjęcie na okładce: © istockphoto.com/Cody Johnson

Dołożyliśmy wszelkich starań, aby zweryfikować dokładność informacji zawartych w niniejszym raporcie. Jesteśmy przekonani, że wszelkie informacje są prawidłowe wg stanu na październik 2013 r. Niemniej Transparency International nie może przyjąć odpowiedzialności za konsekwencje ich wykorzystania w innym celu lub kontekście.

PAKTY UCZCIWOŚCI W ZAMÓWIENIACH PUBLICZNYCH

PODRĘCZNIK WDRAŻANIA

„Niniejszy podręcznik stanowi interaktywny, praktyczny przewodnik mający zaznajomić urzędników państwowych odpowiadających za przeprowadzanie procesów zamówień publicznych z Paktami Uczciwości oraz dostarczyć im narzędzi i pomysłów na ich zastosowanie.”

STRESZCZENIE	7
WPROWADZENIE I KONTEKST	
1. Wprowadzenie	14
2. O podręczniku	14
3. Korupcja w zamówieniach publicznych	16
3.1 Na czym polega problem i jakie są jego koszty?	16
3.2 Ryzyko korupcji w przypadku dużych i małych projektów.....	18
3.3 Ryzyko korupcji w procesie udzielania zamówień i jej przejawy	19
4. Wymagania w zakresie dostępu do informacji: idealna infrastruktura dla zapewnienia przejrzystości	22
PAKT UCZCIWOŚCI	
1. Czym jest Pakt Uczciwości? Do czego on służy?	25
2. Jakie korzyści i ograniczenia są związane z wdrażaniem Paktów Uczciwości?	27
3. Czego Pakty Uczciwości nie zapewnią? Kiedy nie są one odpowiednie?	28
4. Kiedy i w jakich sytuacjach Pakty Uczciwości sprawdzają się najlepiej?	28
5. Ile kosztują Pakty Uczciwości? W jaki sposób mogą być one finansowane w rozwijających się krajach?	33
KONSTRUKCJA PAKTU UCZCIWOŚCI	
1. Przygotowanie się i określenie zakresu	36
1.1 Czy podpis powinien być obowiązkowy czy dobrowolny?	37
1.2 Czy treść powinna być obowiązkowa czy dobrowolna?	37
2. Jaką formę Pakty Uczciwości mogą przybierać?	39
3. Co Pakty Uczciwości obejmują? Jakie elementy należy uwzględnić?	39
4. Jak zdobyć poparcie?	46
4.1 Zdobywanie poparcia dla Paktów Uczciwości ze strony władz państwowych, personelu i innych interesariuszy..	46
4.2 Powszechne obawy i jak je rozwiewać	47
5. Jak opracować budżet Pakty Uczciwości?	49
6. Kluczowe aspekty prawne dokumentu Pakty Uczciwości	49
WDRAŻANIE PAKTÓW UCZCIWOŚCI	
1. Co należy zrobić, aby wdrożyć Pakty Uczciwości?	52
1.1 Ustalenia dotyczące wdrożenia	52
1.2 Wymagania dotyczące wdrożenia	54
1.3 Jaką rolę odgrywają (lub mogą odgrywać) różni interesariusze	56
1.4 Komunikacja i informacje przy pomyślnym wdrożeniu Pakty Uczciwości	57
2. Działania, jakie należy podjąć przed procesem składania ofert	58
2.1 Na etapach ustalania polityki, oceny opcji i oceny potrzeb	58
2.2 Na etapie przygotowań i przygotowania procesu udzielenia zamówienia	59
3. Działania, jakie należy podjąć w trakcie procesu składania ofert	61
3.1 Podpisanie Pakty Uczciwości	61
3.2 Inne działania w trakcie procesu składania ofert	62
4. Działania, jakie należy podjąć po procesie składania ofert	65
4.1 Przez jaki długi czas Pakty Uczciwości powinny obowiązywać oraz jakie etapy cyklu projektu powinny obejmować?	65
4.2 Polecenia zmiany i renowacja zamówienia	66
4.3 Co, jeśli do korupcji dojdzie w trakcie realizacji zamówienia lub po jego realizacji, lub gdy podejrzenie korupcji pojawi się na tych etapach?	66
SYSTEM MONITOROWANIA	
1. Jakie funkcje pełni podmiot monitorujący?	69
2. Jakie są główne wymagania dotyczące skutecznego podmiotu monitorującego?	71
3. Jakiego rodzaju podmiotów monitorujących i systemów monitorowania można użyć?	73
3.1 Instytucja/organizacja lub pojedyncza osoba	73
3.2 Prywatne, rządowe lub pozarządowe	74
3.3 Krajowe i międzynarodowe podmioty monitorujące	74
4. Jak wybrać skuteczny podmiot monitorujący?	75
4.1 Rozliczalność i przejrzystość w procesie wyboru	75
4.2 Rozliczalność podmiotu monitorującego	76
4.3 Rola podmiotu monitorującego w odniesieniu do obywateli i społeczeństwa obywatelskiego	77
5. Umowa w sprawie monitorowania	77
5.1 Strony umowy	77
5.2 Elementy umowy w sprawie monitorowania	80
5.3 Zapewnienie ochrony podmiotowi monitorującemu	81
5.4 W jakiej sytuacji podmiot monitorujący lub organizacja pozarządowa pełniąca rolę wiodącego podmiotu wdrażającego wycofałaby się z Pakty Uczciwości?	81
6. Jak powinien zachować się podmiot monitorujący w przypadku wystąpienia korupcji lub takich podejrzeń?	83
7. Dostęp do informacji i poufność podmiotu monitorującego	83

WPLYW I ROZWIĄZYWANIE PROBLEMÓW	
1. Na czym polega sukces?	85
1.1 Wpływ, jaki może wyrzeć Pakt Uczciwości	85
1.2 Informowanie o sukcesie	85
2. Zagrożenia i możliwe problemy	86
2.1 Konflikty interesów	86
2.2 Zarządzanie informacjami publicznymi	86
2.3 Działania pozorne	86
2.4 Radzenie sobie z niechęcią oferentów	86
UWAGI KOŃCOWE	88
ANEKSY	89
1. Angielski tekst Paktu Uczciwości berlińskiego portu lotniczego	90
2. Angielski tekst jednostronnych deklaracji w projektach El Cajón i La Yesca	94
3. Przykład umowy w sprawie monitorowania.....	95
4. Pełne studium przypadku zapór wodnych La Yesca i El Cajón	98
5. Pełne studium przypadku projektu berlińskiego portu lotniczego	106
6. Przykłady Porozumień (Memorandum of Understanding, MoU)	111

RAMKI ZE STUDIAMI PRZYPADKU

(Odniesienia do głównych studiów przypadków dotyczących projektów La Yesca, El Cajón i berlińskiego portu lotniczego)

Ramka ze studium przypadku nr 1. W jaki sposób doszło do zawarcia Paktów Uczciwości przy projektach El Cajón i La Yesca	17
Ramka ze studium przypadku nr 2. Doświadczenia z dużymi i małymi projektami w Meksyku	19
Ramka ze studium przypadku nr 3. W jaki sposób Pakt Uczciwości został zintegrowany z projektem berlińskiego portu lotniczego	26
Ramka ze studium przypadku nr 4. Strategia wdrożenia oraz zalety Paktu Uczciwości w przypadku berlińskiego portu lotniczego.....	28
Ramka ze studium przypadku nr 5. Etapy udzielania zamówienia objęte monitorowaniem w doświadczeniach z Meksyku oraz w przypadku projektu berlińskiego portu lotniczego.....	31
Ramka ze studium przypadku nr 6. Koszty finansowania Paktów Uczciwości w projektach El Cajón i La Yesca	34
Ramka ze studium przypadku nr 7. Podpis obowiązkowy czy dobrowolny?	38
Ramka ze studium przypadku nr 8. Treść obowiązkowa czy dobrowolna?	38
Ramka ze studium przypadku nr 9. Forma, jaką przybiera Pakt Uczciwości	38
Ramka ze studium przypadku nr 10. Sankcje	43
Ramka ze studium przypadku nr 11. Mechanizmy rozwiązywania sporów oraz proces nakładania sankcji	44
Ramka ze studium przypadku nr 12. Początkowe obawy	47
Ramka ze studium przypadku nr 13. Kto jest kim w projektach El Cajón i La Yesca	55
Ramka ze studium przypadku nr 14. Kto jest kim przy wdrażaniu Paktu Uczciwości berlińskiego portu lotniczego	55
Ramka ze studium przypadku nr 15. Rząd federalny jako finansujący: świadek społeczny wykorzystania funduszy federalnych w Meksyku	56
Ramka ze studium przypadku nr 16. Jak Transparencia Mexicana upublicznia informacje	58
Ramka ze studium przypadku nr 17. Jak FBS informuje o Pakcie Uczciwości berlińskiego portu lotniczego	58
Ramka ze studium przypadku nr 18. Inne mechanizmy wykorzystywane przy projekcie El Cajón do zbierania informacji o ryzyku korupcji	61
Ramka ze studium przypadku nr 19. Niechęć do podpisania Paktu Uczciwości	61
Ramka ze studium przypadku nr 20. Równe traktowanie oferentów przy projekcie berlińskiego portu lotniczego	62
Ramka ze studium przypadku nr 21. Dodatkowe sposoby zabezpieczenia procesu przyznawania zamówień	62
Ramka ze studium przypadku nr 22. Proces udzielania zamówień przy projektach El Cajón i La Yesca	62
Ramka ze studium przypadku nr 23. Zarzuty dotyczące możliwego wykroczenia w El Cajón	65
Ramka ze studium przypadku nr 24. Monitorowanie realizacji projektu berlińskiego portu lotniczego	67
Ramka ze studium przypadku nr 25. Działania związane z monitorowaniem w doświadczeniach z Meksyku	70
Ramka ze studium przypadku nr 26. Wartość dodana podmiotów monitorujących	70
Ramka ze studium przypadku nr 27. Niezależność podmiotu monitorującego	70
Ramka ze studium przypadku nr 28. Profil podmiotu monitorującego przy projektach El Cajón i La Yesca	72
Ramka ze studium przypadku nr 29. Klucze do sukcesu w roli podmiotu monitorującego	75
Ramka ze studium przypadku nr 30. Wybór podmiotu monitorującego	75
Ramka ze studium przypadku nr 31. Rozliczalność podmiotu monitorującego w doświadczeniach z Meksyku.....	76
Ramka ze studium przypadku nr 32. W jaki sposób Transparencia Mexicana angażuje się jako podmiot monitorujący i podmiotu wdrażający?	79
Ramka ze studium przypadku nr 33. Regulacje dotyczące świadka społecznego w Meksyku: Dekrety Administracyjne z grudnia 2004 roku i maja 2009 roku	79
Ramka ze studium przypadku nr 34. Ochrona niezależności podmiotu monitorującego w doświadczeniach z Meksyku	82
Ramka ze studium przypadku nr 35. Doświadczenia z Meksyku związane z wycofaniem się z Paktu.....	82
Ramka ze studium przypadku nr 36. Procedura na wypadek podejrzenia korupcji lub jej wykrycia	82

DALSZE PRZYKŁADY

Przykład nr 1. System Wodociągowy Okręgu Karaczi: warto zacząć już na początku cyklu projektu.....	31
Przykład nr 2. Doświadczenia z kosztami Paktów Uczciwości	34
Przykład nr 3. Kreatywne sankcje przewidziane w Paktach Uczciwości w Kolumbii	43
Przykład nr 4. Mechanizmy rozwiązywania sporów w innych przypadkach	44
Przykład nr 5. Pakty Uczciwości w postępowaniach przed sądami	50
Przykład nr 6. Inicjatywa i zobowiązanie w Paktach Uczciwości	56
Przykład nr 7. Inne sposoby sprzyjające uczestnictwu, rozliczalności i zaangażowaniu	61
Przykład nr 8. Rola TI-Pakistan w przeglądzie dokumentów przetargowych	61
Przykład nr 9. Brak zaangażowania: system wodociągowy w Peru i projekt kanalizacyjny w Huancavelica	62
Przykład nr 10. Publiczne renegowanie umów: doświadczenia Poder Ciudadano w Moron w Argentynie	67
Przykład nr 11. Pakty Uczciwości w sektorze obronnym w Kolumbii	72

AKRONIMY

ADR	Alternative Dispute Resolution: alternatywne metody rozwiązywania sporów
CFE	Comisión Federal de Electricidad: Komisja Federalna ds. Elektryczności w Meksyku
FBS	Flughafen Berlin-Schönefeld GmbH: władze berlińskiego portu lotniczego
DIP	Defence Integrity Pact: Pakt Uczciwości w Sektorze Obronnym
IP	Integrity Pact: Pakt Uczciwości
ICC	International Criminal Court: Międzynarodowy Trybunał Karny
IEM	Independent External Monitor: Niezależny Zewnętrzny Podmiot Monitorujący
KWSB	Karachi Water and Sewerage Board: Zarząd Wodno-Kanalizacyjny w Karaczi
MDG	Millennium Development Goals: Milenijne Cele Rozwoju
MoU	Memorandum of Understanding: porozumienie
NGO	Non-Governmental Organisation: organizacja pozarządowa
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development: Organizacja Współpracy Gospodarczej i Rozwoju
SFB	Secretaria de la Función Publica: Urząd Administracji Publicznej w Meksyku

SW	Social Witness: świadek społeczny
TI	Transparency International
TI-D	Transparency International Niemcy: Oddział Krajowy Transparency International w Niemczech
TM	Transparencia Mexicana: Oddział Krajowy Transparency International w Meksyku.
UDI	Unilateral Declaration of Integrity: jednostronna deklaracja uczciwości
UNCAC	United Nations Convention against Corruption: Konwencja Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji

STRESZCZENIE

„Pakty Uczciwości stanowią nieocenione narzędzie zapewnienia dobra publicznego, budowania zaufania publicznego, pomocy w zagwarantowaniu sukcesu projektu i oszczędności funduszy. Za sprawą niniejszego Podręcznika narzędzie to trafia w ręce każdego urzędnika starającego się uzyskać możliwie najlepszy rezultat danego zamówienia publicznego.”

PAKTY UCZCIWOŚCI W ZAMÓWIENIACH PUBLICZNYCH - PODRĘCZNIK WDRAŻANIA

Pakt Uczciwości stanowi potężne narzędzie opracowane przez Transparency International (TI) z myślą o wsparciu rządów, przedsiębiorstw i społeczeństwa obywatelskiego w zwalczaniu korupcji w zamówieniach publicznych. Jest to proces obejmujący zawarcie umowy pomiędzy rządem lub agencją rządową („władze”) a wszystkim oferentami biorącymi udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, określającej ich prawa i obowiązki. Zgodnie z nimi żadna strona nie będzie wypłacać, oferować, żądać ani przyjmować łapówek. Ponadto oferenci nie wejdą w zмовę z konkurentami w celu zdobycia zamówienia, ani też nie przekupią przedstawicieli władz podczas jego realizacji. Niezależny podmiot monitorujący, który nadzoruje wdrożenie Paktu i zapewnia dotrzymanie przez wszystkie strony swoich zobowiązań, zapewni również przejrzystość procesu udzielania zamówienia oraz nieoceniony wgląd w ten proces wszystkim interesariuszom, od władz po społeczeństwo.

W Pakcie zostają wyjaśnione oferentom zasady postępowania, które ustanawiają równe szanse dla wszystkich, tym samym umożliwiając firmom powstrzymanie się od przekazywania łapówek poprzez udzielenie im zapewnień, że ich konkurenci również się od tego powstrzymają oraz że państwowe agencje udzielające zamówień, dokonujące prywatyzacji lub przyznające licencje zobowiążą się do zapobiegania korupcji (w tym wyłudzeniom) wśród swoich urzędników i do postępowania zgodnie z przejrzystymi procedurami. Pakty Uczciwości to wiążące prawnie umowy, których naruszenie uruchamia szereg odpowiednich sankcji, w tym utratę zamówienia, rekompensatę finansową i wykluczenie z przyszłych przetargów. Stanowią one potężny środek zniechęcający do zachowań korupcyjnych, dzięki czemu nie są one nigdy wyłącznie gestem dobrej woli. W przeciwieństwie do tego, Pakty umożliwiają rządowi ograniczenie wysokich kosztów i zakłócającego wpływu korupcji na zamówienia publicznie, prywatyzację czy też przyznawanie licencji, pozwalając tym samym świadczyć lepsze usługi obywatelom.

Poprzez niniejszy podręcznik wdrażania Paktów Uczciwości TI stara się zapewnić wsparcie liderom i kierującymi rządami na całym świecie, którzy są zdeterminowani, by pokonać korupcję w dziedzinie zamówień publicznych. Podręcznik ten stanowi interaktywny, praktyczny przewodnik mający zaznajomić urzędników państwowych odpowiadających za przeprowadzanie procesów zamówień publicznych z Paktami Uczciwości oraz dostarczyć im narzędzi i pomysłów na ich zastosowanie.

PAKTY UCZCIWOŚCI PRZYCYNIAJĄ SIĘ DO SUKCESU W UDZIELANIU ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Pomyślnie wdrożony Pakt Uczciwości oznacza, że proces udzielenia zamówienia został przeprowadzony w przejrzysty i rozliczalny sposób, a także że nie doszło w jego trakcie do korupcji lub opóźnień spowodowanych problemami, nieporozumieniami lub brakiem przejrzystości. Osiągnięto również cele społeczne, ekonomiczne i rozwojowe projektu – a przynajmniej nie zostały one podważone przez korupcję. Skutkiem ubocznym powyższego jest większe zaufanie do rządu i urzędników państwowych oraz poprawa reputacji wszystkich uczestników. W przypadku wystąpienia korupcji, zostaje ona wykryta i wyeliminowana z procesu: kiedy narzędzia takie jak Pakty Uczciwości, które zostały zaprojektowane z myślą o rozpoznawaniu korupcji, wykryją jej przypadek, przewidziane w nich mechanizmy umożliwiają skuteczną reakcję.

Ponadto Pakty Uczciwości pomagają rządowi zdobywać poparcie społeczne dla realizowanych przez nie programów zamówień publicznych, prywatyzacji i przyznawania licencji, a także unikać wysokich kosztów utraty zaufania i reputacji w wyniku korupcji w przypadku wyjątkowo delikatnych projektów. Poza jednostkowym wpływem na dany proces udzielania zamówienia celem Paktów Uczciwości jest także budowanie zaufania do procesu podejmowania decyzji publicznych; wspieranie bardziej przyjaznego klimatu dla inwestycji; nadanie uprawnień urzędnikom państwowym do ograniczenia korupcji i ochrony swojej dobrze wykonywanej pracy w przypadku skomplikowanych projektów; a także nadanie uprawnień społeczeństwu obywatelskiemu, umożliwiających mu przyczynianie się do uczciwości procesów zamówień publicznych. Pakty Uczciwości wzmagają wpływ i podnoszą efektywność zasobów w sytuacji, w której w lokalne projekty zostają zaangażowane fundusze federalne lub państwowe bądź wykorzystywane są środki pomocowe.

Pakty umożliwiają wdrożenie pożądaných standardów w zakresie przestrzegania prawa bez przeprowadzania dodatkowej reformy prawnej, ograniczają konflikty, zmniejszają nieufność oraz stanowią sposób radzenia sobie z różnicami zdań. Dzięki zaangażowaniu niezależnego podmiotu monitorującego, pomagają zapewnić wiarygodność i legitymizację procesu udzielania zamówień, a także zapewniają interesariuszom wgląd, jakiego by im w przeciwnym razie odmówiono. Zapewniają władze i wszystkich uczestników o uczciwość procesu oraz pomagają przeprowadzić go z dala od nacisków politycznych.

STRESZCZENIE

Poza zobowiązaniem do nieuczestniczenia w udzielaniu łapówek i wymuszeniach Pakt Uczciwości może obejmować inne obowiązki, takie jak wymóg, by oferenci ujawnili wszelkie prowizje i podobne wydatki poniesione przez nich na rzecz wszelkich osób w związku z zamówieniem lub aby urzędnicy państwowi zaangażowani w przedmiotowy proces przyjęli kodeksy etyczne spójne z Paktem Uczciwości. W Pakcie ustanowiony zostaje mechanizm monitorowania oraz proces ustalania przypadków naruszeń, których konsekwencją będą sankcje. Sankcje w stosunku do oferentów mogą obejmować utratę zamówienia lub odmowę jego udzielenia, przepadek wadium lub gwarancji należytego wykonania umowy i pociągnięcie do odpowiedzialności za straty, czy też wykluczenie z przyszłych zamówień. W stosunku do pracowników państwowych powinno zostać wszczęte postępowanie karne, cywilne lub dyscyplinarne.

Proces Paktów Uczciwości okazał się być elastyczny, dzięki czemu można go stosować w wielu systemach prawnych. Do tej pory skorzystano z niego już w ponad 15 krajach na całym świecie. Zasadniczo proces ten stanowi narzędzie współpracy opartej na zaufaniu i wsparciu, czemu zawdzięcza on swój konstruktywny charakter. Ponadto kładzie się w nim nacisk na prewencję, a zatem nie towarzyszą mu efekty uboczne charakterystyczne dla innych narzędzi kontroli korupcji, które często budzą strach i nieufność. Pakty Uczciwości czynią projekty wykonalnymi. Nie są one celem same w sobie, ale sposobem wsparcia odpowiedniej realizacji projektów kluczowych dla rozwoju społeczeństwa i zaspokojenia jego podstawowych potrzeb.

KONSTRUKCJA PAKTU UCZCIWOŚCI I JEGO WDROŻENIE

KONSTRUKCJA PAKTU

Niniejszy podręcznik pomaga użytkownikom w wyborze projektu i procesów udzielania zamówień, w stosunku do których powinno się zastosować Pakt Uczciwości. Brane pod uwagę są przy tym takie kryteria jak oddziaływanie projektu oraz etap procesu udzielania zamówienia. Pakt Uczciwości może nadawać się do zastosowania na kilku lub wszystkich etapach projektu; najlepiej jeśli zostanie on zastosowany w stosunku do pełnego zakresu działań realizowanych w jego ramach, a także powinien on obejmować wszystkie fazy procesu udzielania zamówienia. Absolutnym minimum jest zastosowanie Paktu Uczciwości na etapie poprzedzającym składanie ofert w procesie udzielania zamówienia oraz jego dalsze obowiązywanie do czasu podpisania umowy.

Kluczowa zaleta Paktu Uczciwości polega na tym, że narzędzie to może zostać wdrożone w ramach zwyczajnych uprawnień urzędników lub organów udzielających zamówienia przy wsparciu społeczeństwa obywatelskiego (danej agencji pozarządowej lub ich większej liczby). Doświadczenia oddziałów TI wdrażających Pakty Uczciwości są bardzo różne i stale ulegają zmianom. Podział obowiązków pomiędzy władzami a wdrażającą organizacją pozarządową jest uzgadniany pomiędzy nimi oddzielnie w przypadku każdego Paktu. W związku z tym przedstawienie stałej formuły wdrażania Paktu Uczciwości nie jest możliwe ani pożądane. Proces ten sam w sobie zawsze stanowi okazję do nauki i nie istnieje jedna recepta pasująca do każdej sytuacji, którą można powielać przy kolejnych okazjach. Z tego względu niniejszy podręcznik zawiera wszelkie informacje, jakie są potrzebne użytkownikom, aby dopasować Pakt Uczciwości do danego projektu. Jaką formę Pakt Uczciwości powinien przybrać? Czy podpis pod Paktem powinien być obowiązkowy czy dobrowolny? Czy treść Paktu powinna być obowiązkowa czy dobrowolna? Odpowiadając na te i inne pytanie, podręcznik ten stanowi przewodnik po kolejnych etapach poprzedzających proces składania ofert, następujących w trakcie tego procesu i po jego zakończeniu.

Zgodnie z praktycznym podejściem, jakie przyjęto w tym podręczniku, pojawiają się w nim odniesienia do dwóch głównych studiów przypadku: Paktów Uczciwości wdrażanych przy projektach elektrowni wodnych El Cajón i La Yesca w Meksyku oraz Paktu Uczciwości zastosowanego przy rozbudowie Lotniska Schönefeld w Berlinie w Niemczech (zwanej dalej projektem berlińskiego portu lotniczego).

Omówiono w nim warunki konieczne dla pomyślnego opracowania konstrukcji Paktu, skonfigurowania go i wdrożenia. Do kluczowych z nich należą:

- Wola polityczna władz w zakresie zastosowania tego narzędzia w jego pełnym zakresie w celu ograniczenia korupcji oraz uczynienia procesu udzielania zamówienia przez rząd bardziej rzetelnym i uczciwym
- Zapewnienie odpowiednich podstawowych uwarunkowań: maksymalna przejrzystość na każdym etapie prowadzącym do udzielenia zamówienia oraz podczas jego realizacji, a także odpowiedni, dobrze skonstruowany proces udzielania zamówienia
- Użycie zewnętrznego, niezależnego systemu monitorowania, dzięki któremu zostanie zweryfikowane wypełnienie obowiązków określonych w Pakcie oraz który będzie pełnił funkcje w nim określone w odniesieniu do procesu przetargu i realizacji zamówienia
- Zaangażowanie wielu interesariuszy: społeczeństwo obywatelskie ma do odegrania bardzo istotną rolę w ramach wspierania rządu we wdrażaniu Paktów Uczciwości. Choć relacje te różnią się w zależności od kontekstu, organizacje społeczeństwa obywatelskiego stanowią źródło fachowej wiedzy, legitymizacji, wiarygodności i niezależności. Sensowny podział obowiązków pomiędzy władzami a organizacją społeczeństwa obywatelskiego (lub organizacją pozarządową), z którą władze te współpracują, ma fundamentalne znaczenie.

Niesłuchanie istotne jest również zapewnienie powszechnego poparcia dla Paktu Uczciwości ze strony wszystkich interesariuszy, a także poznanie powodów, dla których mogą oni być sceptycznie do niego nastawieni. Podstawą do zyskania tego poparcia jest uwzględnienie tych właśnie dwóch kwestii. Konieczne może być przewyciężenie wątpliwości, takich jak obawy, że projekt zostanie opóźniony lub dodatkowo skomplikowany. Większość obaw zostanie odpowiednio rozwianych dzięki terminowemu podawaniu informacji na temat Paktu Uczciwości i jego konsekwencji. W podręczniku tym pokazano zatem, w jaki sposób zyskać poparcie dla Paktu, kładąc szczególny nacisk na znaczenie prawidłowej komunikacji dotyczącej projektu i samego Paktu Uczciwości w trakcie całego procesu.

WDROŻENIE PAKTU

Wdrożenie Paktu Uczciwości musi odbywać się przy wsparciu kompleksowej strategii komunikacyjnej: oferenci, wykonawcy i podwykonawcy muszą poznać swoje prawa i obowiązki określone w Pakcie; organy regulacyjne, rządowe agencje kontroli i inne departamenty rządowe również muszą zapoznać się z Paktem Uczciwości i sposobem jego działania, aby móc zapewnić wsparcie i odpowiednio uczestniczyć w tym procesie; obywatele (społeczeństwo) ogółem i społeczności mające swój udział w projekcie muszą wiedzieć, że Pakt ten został zawarty, w jaki sposób on działa, jakie mechanizmy uczestnictwa oferuje oraz jak może zostać spożytkowany. Organizacje społeczeństwa obywatelskiego mogą odgrywać różne role podczas wdrażania Paktów Uczciwości: inicjatorów, koordynatorów, wiodących podmiotów wdrażających lub podmiotów monitorujących. Ponadto są one kluczowe z punktu widzenia zapewnienia kanałów rozliczalności podmiotu monitorującego wobec społeczeństwa.

Wdrożenie Paktu Uczciwości wymaga zdolności, zasobów, przywództwa, zaangażowania i wiarygodności - a także umiejętności zgromadzenia różnych odbiorców. Realizację postanowień Paktu, jego promocję i komunikację może wesprzeć szereg podmiotów, takich jak inne agencje rządowe, stowarzyszenia branżowe, organizacje społeczeństwa obywatelskiego, ofiarodawcy i organizacje wielostronne.

Podczas wdrażania Paktów Uczciwości władze zapewnią (przy wsparciu organizacji społeczeństwa obywatelskiego), aby wszystkie działania przewidziane w procesie Paktu zostały rzeczywiście zrealizowane: wybór projektów oraz procesów udzielania zamówień, w ramach których Pakt zostanie zastosowany; struktura procesu wdrożenia Paktu zgodna z jego celami i towarzyszącymi mu okolicznościami; wybór rozwiązań w zakresie wdrożenia; wybór podmiotu monitorującego oraz – kiedy wszystko będzie gotowe – zastosowanie Paktu w odniesieniu do wszystkich etapów udzielania zamówienia. Doświadczenie TI wskazuje, że na etapach poprzedzających składanie ofert i następujących bezpośrednio potem ryzyko korupcji jest największe, co często jest pomijane. W związku z tym tak ważne jest, aby uwzględnić te etapy w ramach wdrażania Paktu oraz od samego początku dysponować środkami zapewniającymi przejrzystość procesu udzielania zamówienia i jego rozliczalność.

NIEZALEŻNY PODMIOT MONITORUJĄCY

Kluczowe znaczenie dla sukcesu Paktu Uczciwości ma system monitorowania oraz rola, jaką odgrywa podmiot monitorujący. Bez systemu monitorowania korzyści płynące z Paktu Uczciwości mogą nie zostać osiągnięte. Głównym zadaniem niezależnego podmiotu monitorującego jest zapewnienie wdrożenia Paktu oraz wypełnienia określonych w nim obowiązków oferentów i władz (tj. brak naruszenia Paktu Uczciwości). Podmiot Monitorujący stanowi zatem źródło wiarygodności i zapewnienia, że proces zostanie przeprowadzony w ustalony sposób, zarówno w stosunku do władz jak i oferentów. Ponadto jest on źródłem informacji dla opinii publicznej oraz buduje zaufanie obywateli do rządowych procesów zamówień publicznych.

W podręczniku wyjaśniono, w jaki sposób należy dokonać wyboru niezależnego podmiotu monitorującego i jak udzielić mu wsparcia, a także jak zapewnić jego rozliczalność. Istnieje wiele różnych systemów monitorowania, jakie można zastosować: instytucjonalny/organizacyjny lub indywidualny; zbiorowy lub jednostkowy; prywatny, rządowy lub pozarządowy; oraz krajowy lub międzynarodowy. Podmiot monitorujący ma dostęp do wszelkich istotnych informacji na temat procesu oraz realizuje szeroki zakres zadań, w tym:

- Przegląd i ocena dokumentów: między innymi dokumentów przetargowych, ofert oferentów, sprawozdania z oceny, a także sprawozdań dotyczących wykonawcy i sprawozdań z audytu
- Udział w spotkaniach, w tym rozprawach publicznych
- Wizytacje miejsca realizacji projektu
- Komunikowanie się z władzami, organizacją pozarządową oraz społeczeństwem zgodnie z warunkami określonymi w umowie w sprawie monitorowania
- Przedstawianie swoich wniosków (w tym podejrzeń korupcji) stronom Paktu, władzom, organizacji pozarządowej i społeczeństwu.

KOSZT PAKTÓW UCZCIWOŚCI

Koszty wdrożenia Paktu Uczciwości mogą różnić się w zależności od ustaleń dotyczących jego wdrożenia, działań uwzględnionych w procesie oraz złożoności procedur przetargowych. Niemniej doświadczenie pokazuje, że niezależnie od tych czynników, stanowią one jedynie niewielki odsetek kosztów projektu oraz mogą zostać pokryte z różnych źródeł: własnych środków władz, kwot przekazywanych przez ofiarodawców lub podmioty finansujące projekt, opłat wnoszonych przez oferentów bądź kombinacji powyższych. Nie istnieje żadna ustalona kwota, ale średnio koszty Paktów wahają się od 50.000 do 200.000 dolarów amerykańskich. Na przykład szacuje się, że Pakt Uczciwości dla elektrowni wodnej La Yesca w Meksyku kosztował 68.000 dolarów amerykańskich – czyli mniej niż 0,01% całkowitego kosztu projektu, który wyniósł 760 mln dolarów amerykańskich.

WARTOŚĆ „TEGO, CO SIĘ NIE WYDARZYŁO”

Pakt Uczciwości nie jest narzędziem doskonałym: wykluczenie korupcji w 100% nie jest nigdy możliwe. W związku z tym należy zastosować również inne, uzupełniające rozwiązania, które wzmocnią oddziaływanie Paktu, takie jak skuteczna interwencja ze strony agencji kontroli oraz terminowe ściganie przestępstw. Niemniej jeśli nie zachowa się ostrożności, Pakt Uczciwości, podobnie jak każdy inny mechanizm, może stać się przedmiotem nadużyć lub służyć wyłącznie do stwarzania pozorów. Jeśli zostanie on wdrożony w sposób mniej niż optymalny, to pomimo dobrego wrażenia nie przyniesie takich samych rezultatów, podważając tym samym oddziaływanie takiego narzędzia.

Rezultaty Paktu Uczciwości i wpływ, jaki on wywiera, trudno jest zmierzyć, gdyż często trudno jest także ustalić związek przyczynowo-skutkowy pomiędzy „tym, co zostało zrobione” a „tym, co się nie wydarzyło”. Niemniej oddziaływanie Paktu wciąż można zaobserwować dzięki takim wyznacznikom, jak to, że:

- Projekt przebiegał zgodnie z planem: stosowano się do dokumentów przetargowych, postanowienia umowne były przestrzegane i egzekwowane, a projekt zakończył się pomyślnie
- Projekt był widoczny, przejrzysty i rozliczalny. Informacje były przekazywane społeczeństwu, a interesariusze mieli możliwość wzięcia faktycznego udziału w projekcie.
- Konflikty i skargi dotyczące procesu składania ofert i realizacji zamówienia zostały ograniczone lub skutecznie się nimi zajmowano
- Koszty lub ceny zostały wyraźnie ograniczone w stosunku do pierwotnego budżetu
- Przyjęta strategia sprzyjała doskonaleniu procesów procesów lub przeprowadzeniu reform z korzyścią dla przyszłych projektów na poziomie organizacyjnym i instytucjonalnym (prawnym)
- Wykryto przypadki korupcji i na nie zareagowano, dzięki czemu udało się uzyskać oszczędności lub zapobiec szkodom.

Pakty Uczciwości stanowią nieocenione narzędzie zapewnienia dobra publicznego, budowania zaufania publicznego, pomocy w zagwarantowaniu sukcesu projektu i oszczędności funduszy. Za sprawą niniejszego Podręcznika narzędzie to trafia w ręce każdego urzędnika starającego się uzyskać możliwie najlepszy rezultat danego zamówienia publicznego.

WPROWADZENIE I KONTEKST

„W Pakcie Uczciwości określone zostają prawa i obowiązki, zgodnie z którymi żadna strona nie będzie wypłacać, oferować, żądać ani przyjmować łapówek, ani też działać w zмовie z konkurentami w celu zdobycia zamówienia ani podczas jego realizacji.”

1. WPROWADZENIE

Pakt Uczciwości stanowi narzędzie opracowane przez Transparency International (TI) z myślą o wsparciu rządów, przedsiębiorstw i społeczeństwa obywatelskiego zdecydowanych, by zwalczać korupcję w zamówieniach publicznych. Zostało ono udoskonalone i wdrożone w praktyce przez liczne oddziały TI na całym świecie w ramach ponad 300 procesów udzielania zamówień przeprowadzonych przy udziale niezależnych podmiotów monitorujących w wielu sektorach.

Pakt Uczciwości to proces obejmujący zawarcie umowy pomiędzy rządem lub władzami udzielającymi zamówienia a wszystkim oferentami biorącymi udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. W Pakcie zostają określone prawa i obowiązki, zgodnie z którymi żadna strona nie będzie wypłacać, oferować, żądać ani przyjmować łapówek, ani też wchodzić w zмовę z konkurentami w celu zdobycia zamówienia lub podczas jego realizacji. Ponadto Pakt Uczciwości może obejmować inne zobowiązania, takie jak wymóg, by oferenci ujawnili wszelkie prowizje i podobne wydatki poniesione przez nich na rzecz wszelkich osób w związku z zamówieniem lub aby urzędnicy państwowi zaangażowani w przedmiotowy proces podjęli zobowiązania etyczne spójne z Paktem Uczciwości.

W Pakcie ustalony zostaje również system monitorowania oraz sposób ustalania przypadków naruszeń, których konsekwencją będzie nałożenie sankcji. Sankcje w stosunku do oferentów mogą obejmować utratę zamówienia lub odmowę jego udzielenia, przepadek wadium lub gwarancji należytego wykonania umowy i pociągnięcie do odpowiedzialności za straty, czy też wykluczenie z przyszłych zamówień. W stosunku do pracowników państwowych powinno zostać wszczęte postępowanie karne lub dyscyplinarne.

Celem niniejszego podręcznika jest zaznajomienie urzędników państwowych odpowiadających za przeprowadzanie procesów zamówień publicznych z Paktami Uczciwości oraz dostarczenie im narzędzi i pomysłów na ich zastosowanie. Poprzez niniejszy podręcznik wdrażania Paktów Uczciwości TI stara się zapewnić wsparcie liderom i kierującymi rządami na całym świecie, którzy są zdeterminowani, by pokonać korupcję w dziedzinie zamówień publicznych.

2. O PODRĘCZNIKU

Niniejszy podręcznik to interaktywny, praktyczny przewodnik, który zawiera odpowiedzi na podstawowe pytania, jakie mogą pojawić się po stronie urzędników państwowych zainteresowanych wdrożeniem Paktu Uczciwości. Do pytań takich należą m.in.: Czym jest Pakt Uczciwości? Kto może go wdrożyć? Czego wymaga wdrożenie Paktu? Jak wybrać optymalny system monitorowania? Ile kosztują Pakty Uczciwości?

Doświadczenia oddziałów TI wdrażających Pakty Uczciwości są bardzo różne i stale ulegają zmianom. W związku z tym przedstawienie gotowej formuły wdrażania Paktów Uczciwości nie jest możliwe ani pożądane. Należy zdać sobie sprawę z tego, że proces ten sam w sobie zawsze stanowi okazję do nauki i nie istnieje jedna recepta pasująca do każdej sytuacji, którą można powielać w niezmienionej formie przy kolejnych okazjach. Z tego względu celem niniejszego przewodnika jest wskazanie na elementy, jakie należy wziąć pod uwagę, rozważając wdrożenie Paktu Uczciwości w poszczególnych sytuacjach i w określonych kontekstach.

Zgodnie z praktycznym podejściem, jakie przyjęto w podręczniku, pojawiają się w nim liczne odniesienia do dwóch głównych studiów przypadku: Paktów Uczciwości wdrażanych przy projektach elektrowni wodnych El Cajón i La Yesca w Meksyku oraz Paktu Uczciwości wdrożonego przy projekcie berlińskiego portu lotniczego.

Większość wysiłków należy skierować na zapewnienie odpowiednich uwarunkowań, przygotowanie procesu oraz poczynienie niezbędnych ustaleń dotyczących wdrożenia Paktu.

1. Rozważ zastosowanie Paktów Uczciwości

- Zdobądź wiedzę na temat Paktu Uczciwości i zagadnień związanych z korupcją w zamówieniach publicznych
- Wybierz projekt, w przypadku którego zostanie on zastosowany (strony 29 - 32)
- Określ wymagania, zasoby i zdolności niezbędne do wdrożenia Paktu (strony 33, 54, 71 i 75)
- Zdobądź wsparcie i fachową wiedzę, jeśli będzie to konieczne (strony 46, 54 i 71 - 76)

2. Skonstruuj proces wdrożenia Paktu Uczciwości

- Zdecyduj, w którym momencie zacząć (strony 16, 29 i 36)
- Zdecyduj, kogo zaangażować (strony 56 - 57)
- Przemyśl proces Paktu Uczciwości, działania, jakie chcesz w nim ująć, oraz rodzaj dokumentu Paktu, jaki chcesz wybrać (strony 36 - 39 i 52)
- Zdecyduj, jakie będą ustalenia dotyczące wdrożenia Paktu (strona 52)
- Zastanów się, jakiego systemu monitorowania najlepiej użyć oraz przystąp do wyboru podmiotu monitorującego (strony 69 - 75)
- Poinformuj o Pakcie Uczciwości i zbuduj dla niego poparcie (strony 46 - 57)
- Przygotuj się, by udzielić wystarczająco dużo informacji na temat tego procesu (strona 22)

3. Podejmij wstępne działania

- Przystąp do zawarcia umowy w sprawie monitorowania oraz poczyn ustalania dotyczące wdrożenia Paktu (strony 54 oraz 77 - 81)
- Podejmij działania przed rozpoczęciem procesu składania ofert, takie jak publiczne rozprawy, przegląd dokumentów przetargowych, itd. (strony 58 - 60)

4. Przygotuj dokument Paktu Uczciwości

- Ustal treść Paktu Uczciwości (strony 39 - 41 oraz 63)
- Poinformuj potencjalnych oferentów, personel i inne zaangażowane agencje (strona 57)

5. Podpisanie Paktu Uczciwości

- Kto i kiedy podpisuje Pakt (strona 61)

6. Podczas przetargu

- Monitorowanie w trakcie procesu składania ofert (strony 61 - 63 oraz 69)
- Inne działania w trakcie procesu składania ofert (strona 63)

7. Po przetargu

- Jak długo Pakt Uczciwości powinien obowiązywać? (strony 65 - 57)
- Monitorowanie po zakończeniu przetargu (strony 65 i 69)

3. KORUPCJA W ZAMÓWIENIACH PUBLICZNYCH

3.1 NA CZYM POLEGA PROBLEM I JAKIE SĄ JEGO KOSZTY?

TI definiuje korupcję jako „nadużycie powierzonych uprawnień dla osobistych korzyści”. Osobiste korzyści należy przy tym traktować jako szerokie pojęcie, obejmujące zyski dla członków najbliższej rodziny danej osoby, partii politycznej lub, w niektórych przypadkach, niezależnej organizacji bądź instytucji charytatywnej, w której osoba ta ma swój udział finansowy lub społeczny.

Działania związane z udzielaniem zamówień publicznych, obejmujące zamówienia na dostawy i usługi, prywatyzację, a także przyznawanie licencji, koncesji oraz innych formy zamówień, pełnią podwójną funkcję. Z jednej strony stanowią one narzędzia, za pomocą których wydawane są duże sumy środków publicznych: już same zamówienia organów publicznych na towary, roboty i inne usługi odpowiadają średnio za 15% do 30% Produktu Krajowego Brutto, przy czym w niektórych krajach ten odsetek jest nawet wyższy.¹ W związku z tym niewiele działań stanowi większą pokusę lub daje lepszą okazję do korupcji niż zamówienia sektora publicznego. Z drugiej strony, zamówienia te stanowią narzędzia wdrażania polityk, a zatem w dużym stopniu wpływają na ich rezultaty. Właściwe procedury udzielania zamówień zapewnią nabycie robót, towarów lub usług odznaczających się najwyższą jakością po najlepszej cenie w sposób przejrzysty i umożliwiający wyegzekwowanie odpowiedzialności.

Istnieje wiele powodów, dla których proces udzielania zamówień publicznych może zakończyć się niepowodzeniem. Korupcja, brak przejrzystości oraz brak mechanizmów rozliczalności to tylko kilka z nich, ale wszystkie one są niesłychanie istotne. Szkody wynikające z korupcji obejmują błędne decyzje, wybór wykonawców niewywiązujących się dostatecznie ze swoich zobowiązań, niskiej jakości towary i usługi, opóźnienia w niezbędnych projektach lub ich niewykonalność, dodatkowe koszty lub zmarnowane zasoby. W tym kontekście zwalczanie korupcji, zwiększanie przejrzystości oraz poprawa rozliczalności może przyczynić się do zapewniania efektywności polityki publicznej oraz realizacji celów rządu.

Procedury udzielania zamówień publicznych często są złożone, ich przejrzystość jest ograniczona, a powiązane z korupcją manipulacje bywają trudne do wykrycia. Niewiele osób, które dowiedziało się o korupcji, skarży się na nią publicznie, ponieważ to nie ich pieniądze są marnotrawione, ale środki rządowe (nie przyjmując jednocześnie do wiadomości, że środki rządowe to w rzeczywistości pieniądze podatników, czyli ich własne).

Pakt Uczciwości stanowi narzędzie używane w procesach udzielania zamówień publicznych, którego celem jest poprawa przejrzystości i rozliczalności oraz ograniczenie korupcji, co w rezultacie umożliwia pomyślną realizację projektów. Pakty Uczciwości nie nadają się wyłącznie do projektów budowlanych lub infrastrukturalnych. Można je zastosować w szeregu innych sytuacji, np. przy zamawianiu towarów dostosowanych do potrzeb zamawiającego lub specjalistycznych usług czy też przy wyborze beneficjenta zezwolenia państwowego, licencji bądź koncesji (na przykład na poszukiwanie złóż w przemyśle wydobywczym lub regulowane przez rząd usługi takie jak usługi telekomunikacyjne).

Zamówienia mogą dotyczyć każdej fazy cyklu projektu oraz służyć różnym celom. Na przykład na etapie planowania projektu lub programu może pojawić się potrzeba zlecenia prac konsultantom, doradcom i ekspertom, którzy pomogą nakreślić politykę lub przeprowadzą studia wykonalności bądź inne podobne analizy założeń programowych. Podczas etapu przygotowywania projektu danego przedsięwzięcia może okazać się konieczne zatrudnienie specjalisty w dziedzinie bankowości inwestycyjnej, który je zorganizuje lub konsultantów i inżynierów, którzy je zdefiniują. Na etapie realizacji projektów w podsektorach, w przypadku których wymagane jest wybudowanie infrastruktury, należy zamówić sprzęt i roboty budowlane, a także wyznaczyć zewnętrzne firmy, które będą nadzorować wykonanie zamówienia i wybrać podmiot, który będzie je obsługiwał. Realizacja tych zamówień oznacza w istocie ostateczne zakończenie „projektu”, chociaż w niektórych przypadkach potrzebne są dalsze umowy, dotyczące na przykład utrzymania infrastruktury. Podsumowując, zamówienia mogą pojawiać się na wszystkich etapach danego projektu oraz służyć różnym celom.

Związane z tymi zamówieniami umowy są z kolei zawierane i wykonywane w ramach procesu, który również obejmuje kilka etapów (zob. Tabela nr 1). Proces ten rozpoczyna się od zidentyfikowania potrzeby złożenia zamówienia. Następnie opracowuje się strukturę procesu oraz podejmuje decyzje w sprawie jego przebiegu i obowiązujących w nim procedur (przetarg nieograniczony, bezpośrednie zamówienie, itd.). W dalszej kolejności sporządza się odpowiednie dokumenty, wybiera oferentów i przyznaje zamówienie, które jest później realizowane. Proces ten powtarza się za każdym razem, kiedy pojawia się zamówienie, na każdym etapie cyklu projektu.

Ramka ze studium przypadku nr 1: W jaki sposób doszło do zawarcia Paktów Uczciwości przy projektach El Cajón i w La Yesca

Transparencia Mexicana (TM) ma obszerne doświadczenie w monitorowaniu procesów udzielania zamówień. Organizacja ta brała już udział w ponad 150 takich procedurach, a ich łączną wartość szacuje się w przybliżeniu na przeszło 30 mld dolarów amerykańskich.

W opinii TM Pakty Uczciwości stanowią narzędzie, które wnosi wartość dodaną. Dzięki zawartemu w nich wymogowi dotyczącemu podawania istotnych informacji na temat warunków procedur udzielania zamówień do wiadomości publicznej, zapewniają one społeczeństwo oraz uczestników przetargu (zarówno władze jak i oferentów), że procedury te są przeprowadzane w sposób prawidłowy. Ponadto pomagają one zrozumieć powody leżące u podstaw decyzji rządu. TM nie kwestionuje decyzji w sprawie polityk, ale koncentruje się na zapewnieniu przejrzystości i rozliczalności w ich realizacji. Kluczową kwestią w podejściu przyjętym przez TM jest postać świadka społecznego (SW), którym to mianem określana jest osoba (fizyczna lub prawna) pełniącą rolę niezależnego, zewnętrznego podmiotu monitorującego przedmiotowy proces (independent external monitor, IEM). Jest to ekspert, który wspólnie z TM monitoruje procesy udzielania zamówień oraz nadzoruje ich przejrzystość i uczciwość.

W 2002 roku Comisión Federal de Electricidad (CFE) zwróciła się do Transparencia Mexicana w sprawie wdrożenia Paktu Uczciwości w procesie udzielania zamówienia na budowę i wyposażenie elektrowni wodnej El Cajón o mocy 750 MW, zlokalizowanej w północnozachodniej części Meksyku. TM włączyła się w ten proces zanim przystąpiono do sporządzenia dokumentów przetargowych i natychmiast została poproszona o przedstawienie uwag na ich temat. Przeprowadzony został proces Paktu Uczciwości, który obejmował wyznaczenie świadka społecznego i podpisanie przez oferentów i urzędników państwowych deklaracji o uczestnictwie w procesie z poszanowaniem zasad uczciwości. Zamówienie zostało udzielone zwycięskiemu oferentowi, a budowa elektrowni odbyła się zgodnie z harmonogramem. Elektrownia El Cajón zaczęła działać w marcu 2007 roku.

Cztery lata później, tj. w 2006 roku, kiedy planowano budowę zapory La Yesca, CFE ponownie zażyczyła sobie udziału świadka społecznego. Do tego czasu, po części dzięki sukcesowi świadków społecznych wprowadzonych przez Transparencia Mexicana, rząd wydał rozporządzenie ustanawiające obowiązek angażowania świadków społecznych w przypadku niektórych procesów (w tamtym czasie powyżej progu około 40 mln² dolarów amerykańskich na roboty publiczne), a w 2009 roku uchwalił kolejne rozporządzenie, które regulowało ich pracę. Za przydzielenie świadka społecznego do projektu odpowiada Urząd Administracji Publicznej (Secretaria de la Función Pública lub SFP). CFE złożyła wniosek o wyznaczenie świadka społecznego do SFP, prosząc o przydzielenie tego samego świadka, który współpracował z nią przy projekcie El Cajón. Powoływała się przy tym na jego doświadczenie, wiarygodność i dobrą jakość pracy. W szczególności wymogi techniczne projektu były bardzo podobne do tych, które obowiązywały przy projekcie El Cajón. SFP przychyliła się do wniosku i wyznaczyła TM do pełnienia tej roli, która z kolei wyznaczyła tego samego eksperta jako podmiot monitorujący dla projektu La Yesca.

Decyzja o skorzystaniu z pomocy świadka społecznego podczas realizacji projektu El Cajón została podjęta przez władze najwyższego szczebla w Meksykańskim Rządzie Federalnym, które poinstruowały CFE, aby postąpiła w tenże sposób. W tamtym czasie urzędnicy CFE odpowiadający za zamówienia nie znali tego systemu. Możliwe, że takie instrukcje wynikały z obaw związanych ze złożonością projektu pod względem technicznym, społecznym i politycznym. Zanim jednak rozpoczęto przygotowania do projektu La Yesca, CFE miała już za sobą doświadczenia związane z projektem El Cajón. Ponadto, z uwagi na to, że był to projekt Rządu Federalnego, obowiązywał w jego przypadku Dekret z 2004 roku, a kwota zamówienia skutkowałą wymogiem obowiązkowego udziału świadka społecznego.

Ryzyko korupcji występuje na każdym z etapów projektu oraz na każdym etapie procesu udzielania zamówienia. W związku z tym należy to sobie uświadomić oraz spróbować zapewnić, by mechanizmy zapobiegawcze, w tym te na rzecz przejrzystości i rozliczalności, zostały zastosowane podczas wszystkich faz, od momentu podjęcia decyzji do realizacji projektu. Często bowiem zdarza się, że do korupcji dochodzi już na początkowych etapach procesu podejmowania decyzji w sprawie projektu, kiedy trudniej jest ją zauważyć. Mechanizmy zapobiegawcze muszą funkcjonować również na początku procesu udzielania zamówienia, od chwili stwierdzenia potrzeby udzielenia zamówienia do jego realizacji.

KOSZTY KORUPCJI

Korupcja bezpośrednio oddziałuje na ludzi, ale także szkodzi rządowi, które wolą postępować w prawidłowy sposób. Do najbardziej odczuwalnych kosztów korupcji w zamówieniach publicznych należą:

1. Marnotrawstwo funduszy: za sprawą korupcji ogólna pula dostępnych zasobów na niezbędne cele publiczne ulega zmniejszeniu. Pieniądze te trafiają do kieszeni wąskiego grona osób, przez co realizowane są droższe i nieefektywne projekty, a te niezbędne nie zostają przeprowadzone.
2. Korupcja zakłóca przydział zasobów, prowadząc do kierowania się względami finansowymi, a nie ludzkimi potrzebami, podczas podejmowania decyzji o realizacji niektórych projektów infrastrukturalnych. Inne pobudki, jakimi mogą kierować się decydenci, obejmują możliwość zdobycia głosów poparcia lub obietnicę zysku, jaką projekty te niosą dla firm poszukujących dla siebie rynków zbytu. W takim przypadku priorytetowy charakter danej inwestycji lub dostępności funduszy ma znacznie drugorzędne.
3. Liderzy, którzy nie dają dobrego przykładu. Jeśli będzie się powszechnie uznawać, że elita polityczna lub urzędnicy wyższego szczebla są skorumpowani, społeczeństwu będzie brakowało powodu, dla którego nie miałyby również stosować takich praktyk. Korupcja w rządzie obniża szacunek do ustanowionej władzy i podważa legitymizację rządu.
4. Utrata zasobów naturalnych.

Zapobieganie korupcji oznacza zapewnienie przejrzystości decyzji i procesów, rozliczalności oraz odpowiednich warunków działania, umożliwiających uczestnikom uczciwe zachowanie. Pakt Uczciwości jest jednym z takich narzędzi zapobiegania korupcji, które sprawdza się wyjątkowo dobrze w przypadku zamówień.

3.2 RYZYKO KORUPCJI W PRZYPADKU DUŻYCH I MAŁYCH PROJEKTÓW

Do korupcji dochodzi zarówno w przypadku dużych jak i małych projektów. Poprzez duże projekty rozumiemy projekty na dużą skalę lub o dużej wartości: wymagające przeprowadzenia międzynarodowych przetargów i zwykle realizowanych na poziomie krajowym lub federalnym. Niewielkie projekty występują najczęściej na poziomie lokalnym i chociaż również mogą obejmować przeprowadzenie międzynarodowego przetargu, są to projekty na mniejszą skalę i o mniejszej wartości.

Praktycy i urzędnicy mający do czynienia z udzielaniem zamówień wiedzą, że mniejsze projekty często okazują się bardziej złożone niż te duże. Chociaż małe projekty mogą wymagać mniejszej ilości zasobów ludzkich i technicznych, to ze względu na ich bliski związek z daną społecznością prawdopodobnie będzie trzeba w ich przypadku liczyć się z bezpośrednim lub ścisłym udziałem większej liczby interesariuszy. Na poziomie samorządów często okazują się potrzebni konsultanci i zewnętrzni eksperci, których zapewne będzie trudniej tam znaleźć. Ponadto mechanizmy kontrolne na tym poziomie są zwykle mniej efektywne. Z kolei duże projekty, ze względu na swoją skalę, przeważnie są lepiej zorganizowane oraz mają już zapewnione zasoby techniczne niezbędne do ich realizacji. Co więcej w przypadku tych projektów instytucje wdrażające i kontrolne są często względnie silne.

Różnice te nie wpływają jednak na przejawy korupcji, a jedynie zmieniają jej dynamikę (zaangażowane osoby, pobudki osób, które dopuszczają się korupcji, możliwość jej wykrycia lub zniechęcenia do niej, itd.). Tym samym mogą one wymagać innego poziomu wysiłków na rzecz zwalczania tego procederu.

Ponadto duże i małe projekty mogą różnić się pod względem stopnia zawłaszczenia państwa lub skali oddziaływania politycznego na interesariuszy.

„Zawłaszczenia państwa” to pojęcie opisujące sytuacje, w których „działania pojedynczych osób, grup lub firm zarówno w sektorze publicznym jak i prywatnym wpływają na tworzenie prawa, przepisów, dekretów i innych polityk rządowych dla ich własnej korzyści w wyniku udzielania prywatnych korzyści urzędnikom państwowym w sposób niezgodny z prawem i nieprzejrzysty”.³ Państwo jest zawłaszczone w takim stopniu, w jakim jego decyzje nie są podyktowane interesem publicznym.

W przypadku dużych projektów bardziej prawdopodobne jest zaangażowanie większych, wielonarodowych firm lub potężnych krajowych podmiotów gospodarczych, podczas gdy w mniejszych projektach będą najczęściej brać udział lokalne przedsiębiorstwa. W obu przypadkach należy jednak wykazać się taką samą troską o zabezpieczenie projektu i procesów udzielania zamówień przed niepożądanym wpływem.

Ramka ze studium przypadku nr 2: Doświadczenia z dużymi i małymi projektami w Meksyku

Ze względu na występowanie problemu korupcji zarówno w przypadku dużych jak i małych projektów, metodologia przyjęta przez Transparencia Mexicana (TM) w Meksyku podczas wdrażania Paktów Uczciwości w obu tych przypadkach i we wszystkich sektorach jest taka sama. Różnice mogą dotyczyć natomiast obowiązujących ram regulacyjnych. Istnieje bowiem większe prawdopodobieństwo, że duże projekty będą finansowane (przynajmniej częściowo) z federalnych środków rządowych, w wyniku czego zastosowanie do nich ma federalne prawo zamówień publicznych, podczas gdy przy projektach lokalnych o różnych źródłach finansowania obowiązywać będą inne ramy prawne. W szczególności na poziomie lokalnym we wszystkich stanach federalnych nie obowiązują obecnie żadne przepisy wymagające powołania świadka społecznego. Kolejna różnica dotyczy poziomu wysiłków i zasobów potrzebnych do monitorowania projektów. Mniejsze projekty są bardziej narażone na lokalne zmiany i presję polityczną, a podmiot monitorujący musi zwykle współpracować z większą liczbą osób oraz bezpośrednio ze społecznościami, co często jest bardziej czasochłonne i wymaga większego nakładu pracy. Należy wziąć również pod uwagę niższe poziomy zasobów w samorządach.

Tabela nr 1: Proces udzielania zamówień i ryzyko korupcji na poszczególnych etapach, kilka przykładów⁴

Ocena potrzeb / przygotowanie projektu przedsięwzięcia i jego zaplanowanie

Faza przygotowań, organizacja procesu przetargowego i przygotowanie dokumentów przetargowych

Wybór wykonawcy, przyznanie zamówienia i podpisanie umowy

Realizacja zamówienia

Ostateczne rozliczenie, audyt i przekazanie do użytkowania (jeśli dotyczy)

1. Problemy mogą pojawić się już na samym początku. Na przykład może do tego dojść, kiedy specyfikacje zamówienia będą nadmiernie wymagające, aby zagwarantować wybór droższego rozwiązania w sytuacji, w której rozwiązanie ekonomiczne byłoby bardziej odpowiednie, lub kiedy pojawią się naciski na wybór danego rozwiązania, a nie innego, które byłoby bardziej stosowne, lub kiedy istotne elementy techniczne zostaną celowo przeoczone.

Wszystko to może być konsekwencją korupcji mającej umożliwić urzędnikom państwowym lub wykonawcom odniesienie korzyści z takiej decyzji kosztem interesu publicznego. Niemniej możliwe jest również wystąpienie błędów z powodów innych niż korupcja (np. błędy w ocenie lub różnice w podejściu). W związku z tym nieocenione znaczenie dla budowania przekonania, że w danym przypadku korupcja nie wystąpiła, ma przejrzystość, otwartość i konsultacje. Do najczęstszych zagrożeń na tym etapie należą takie sytuacje, w których:

- Osoby podejmujące decyzje są stronnicze (w grę wchodzi łapówki, nielegalne prowizje lub konflikty interesów).
- Inwestycja lub zakup są zbyteczne. Zapotrzebowanie na dany projekt zostaje stworzone sztucznie, aby umożliwić określonej firmie zawarcie umowy, podczas gdy projekt ten ma znikomą wartość dla społeczeństwa lub takiej wartości w ogóle nie posiada.
- Zamiast systematycznego wykrywania wycieków lub ograniczenia utraty energii elektrycznej z sieci (które to oba rozwiązania przynoszą pewne korzyści), uruchomiony zostaje nowy blok (co stanowi okazję do przekazania łapówek).
- Inwestycja jest nieuzasadniona z ekonomicznego lub społecznego punktu widzenia lub jest szkodliwa dla środowiska.
- Potrzebne towary lub usługi zostają przeszacowane lub niedoszacowane, co sprzyja faworyzowaniu danego dostawcy.

2. Czasami działania korupcyjne dotyczą szczegółów, na przykład określonego projektu infrastruktury, który jest w stanie zrealizować wyłącznie jedna firma; sztucznego lub zbędnego powiększania parametrów danego systemu, przez co może dostarczyć go tylko duże przedsiębiorstwo; lub zapotrzebowania na ściśle określoną lub zbędną usługę, co wymaga zatrudnienia firmy konsultingowej. Istnieje również mnóstwo powodów, dla których uczestnicy projektu (partnerzy na rzecz jego rozwoju, wykonawcy, dostawcy, właściciel) mogą próbować wpłynąć na decyzję w stronniczy sposób. Dlatego też na tym etapie tak ważne jest umożliwienie publicznej kontroli i debaty – czy też wybór bezstronnej, kompetentnej firmy konsultingowej. Do najczęstszych zagrożeń na tym etapie należą takie sytuacje, w których:

- Dokumenty przetargowe lub specyfikacja istotnych warunków zamówienia zostały przygotowane w taki sposób, aby faworyzować określonego dostawcę, w związku z czym prawdziwa konkurencja nie jest możliwa (lub jest ograniczona).
- Niepotrzebna złożoność dokumentów przetargowych lub specyfikacji istotnych warunków zamówienia powoduje zamieszanie, pozwalając ukryć korupcyjne praktyki i utrudniając monitorowanie.
- Konsultanci zajmujący się projektem przygotowują projekt, który stawia określonego oferenta w uprzywilejowanej pozycji.

3. Mówiąc wprost, decyzje wyraźnie faworyzują tego czy innego oferenta. Na przykład jeśli dostawca usług zostaje wybrany nie ze względów merytorycznych lub tego, na ile dobrze jest w stanie wywiązać się ze swoich zobowiązań, ale z uwagi na wysokość łapówek. Do najczęstszych zagrożeń na tym etapie należą takie sytuacje, w których:

- Kryteria wyboru są przedmiotem nadużyć lub zostały zastosowane w taki sposób, aby umożliwić faworyzowanie określonych wykonawców i zapobiec wykryciu takich praktyk, lub osoby podejmujące decyzje nie są pociągane do odpowiedzialności.
- Dany oferent zyskuje przewagę dzięki wymianie poufnych informacji przed złożeniem oferty lub na etapie udzielania wyjaśnień. Wyjaśnienia nie są przekazywane wszystkim oferentom.
- Poufność jest nadużywana oraz dotyczy również takich informacji, które nie są chronione prawem, co utrudnia monitorowanie i kontrolę.
- Przesłanki wyboru zwycięzcy nie są podawane do wiadomości publicznej (brak przejrzystości oceny ofert).
- Warunki udzielenia zamówienia ulegają znaczącej zmianie podczas negocjowania umowy i jej podpisywania, w wyniku czego odbiegają od warunków określonych podczas przetargu.

4. Nawet jeśli do tej pory wszystko przebiegało prawidłowo, w fazie realizacji zamówienia pojawia się szereg zagrożeń korupcją. Na przykład może się zdarzyć, że dostawca wygrał przetarg dzięki zaoferowaniu wyjątkowo niskiej ceny, ale po podpisaniu umowy nalicza wyższe opłaty, wstrzymuje dostawę bez wyjaśnienia lub niedostatecznie wywiązuje się ze swoich zobowiązań, aby zrekompensować sobie niskie dochody. Inna możliwość jest taka, że projekt jest realizowany przy użyciu niespełniających standardów materiałów lub przestarzałego sprzętu w celu zrównoważenia kosztów. Do najczęstszych zagrożeń na tym etapie należą:

- Zwycięscy oferenci/wykonawcy równoważą łapówki i inne opłaty poprzez pracę odznaczającą się niską jakością lub pracę wadliwą, bądź też poprzez stosowanie innych specyfikacji niż te, które zostały określone w zamówieniu. Prace wadliwe lub oparte na mniej wymagających specyfikacjach mogą wymagać wcześniejszych napraw lub kosztowych korekt.
- W wyniku renegowacji zamówienia lub „poleceń zmiany” zostają wprowadzone znaczące zmiany w specyfikacji zamówienia lub jego kosztach, co często odbywa się małymi krokami, w przypadku których decyzje może podjąć inżynier budowy. Wprowadzanie takich zmian może ułatwiać zмова pomiędzy wykonawcą a inżynierem budowy.
- Urzędnicy żądają łapówek, aby realizować płatności na rzecz wykonawcy.

5. Rewidenci lub księgowi prowadzący ostateczne rozliczenia są stronniczy lub „kupieni”, a zatem są gotowi potwierdzać fałszywe zaświadczenia.

3.3 RYZYKO KORUPCJI W PROCESIE UDZIELANIA ZAMÓWIEŃ I JEJ PRZEJAWY

Korupcja i ryzyko korupcji może wystąpić w trakcie całego procesu udzielania zamówień publicznych, począwszy od oceny potrzeb, przygotowania projektu przedsięwzięcia i przetargu, poprzez przeprowadzenie przetargu, przyznanie zamówienia i podpisanie umowy, a skończywszy na realizacji zamówienia. Ryzyko korupcji, podobnie jak to, w jaki sposób się ona objawia, może różnić się na poszczególnych etapach. Rozsądna strategia na rzecz zapobiegania korupcji lub jej kontroli w tej dziedzinie będzie uwzględniać różnice pomiędzy tymi etapami oraz obejmować sygnały ostrzegawcze, które uruchamiają działania naprawcze (lub badanie due diligence). W Tabeli nr 1 przedstawiono najbardziej powszechnie rodzaje zagrożeń korupcją i jej przejawy na każdy etapie procesu udzielania zamówienia.

Więcej na ten temat: Więcej informacji na temat korupcji w zamówieniach publicznych, zob.:

- Michael Wiehen i Juanita Olaya, How to Reduce Corruption in Public Procurement: The Fundamentals [Jako ograniczyć korupcję w zamówieniach publicznych: podstawowe informacje] (2006 r.). Handbook For Curbing Corruption in Public Procurement, Part I [Podręcznik ograniczania korupcji w zamówieniach publicznych, Część 1], Berlin: Transparency International, 2006 r., s. 13-105
- Craig Fagan, Working Paper: Reducing Corruption in Public Procurement [Dokument roboczy: Ograniczanie korupcji w zamówieniach publicznych] (2010) Berlin: Transparency International, 2010 r.
- U4 Anti-Corruption Resource Centre [Centrum zasobów dotyczących zwalczania korupcji U4], Public Financial Management and Procurement [Zarządzanie finansami publicznymi i zamówienia]: <http://www.u4.no/themes/public-financial-management-and-procurement/>
- OECD, Integrity in Public Procurement - Good Practice from A to Z [Uczciwość w zamówieniach publicznych - dobre praktyki od A do Z], maj 2007 r.

Doświadczenia TI wskazują, że początkowe i końcowe etapy udzielania zamówień publicznych są najbardziej narażone na korupcję. Do kluczowych obszarów podwyższonego ryzyka należą:

- Ograniczony dostęp do informacji
- Niedostateczna przejrzystość lub jej całkowity brak w fazie budżetowania
- Brak informacji lub udziału na etapie planowania
- Nadużycie procedur stanowiących wyjątek od stosowania procedury publicznego przetargu nieograniczonego
- Ograniczona lub nieefektywna kontrola i monitoring w trakcie procesu udzielania zamówienia, w szczególności na etapie jego realizacji.

Istotnym aspektem, jaki należy wziąć pod uwagę podczas analizowania ryzyka korupcji, jest rozróżnienie problemów dotyczących braku efektywności, braku kompetencji lub braku zasobów (błąd) od problemów związanych z korupcją. Podczas gdy „słaby rezultat” może być konsekwencją każdego z powyższych problemów, podejście przyjęte w celu ich rozwiązania musi w bardziej precyzyjny sposób uwzględniać przyczyny ich zaistnienia – w szczególności, gdy w grę wchodzi działania przestępcze. Nie wszystkie problemy z efektywnością mają związek z korupcją i na odwrót: coś, co wydaje się wynikiem korupcji, może być zwykłym błędem. Rozróżnienie to jest ważne również z tego względu, że ukierunkowane na poprawę efektywności reformy mogą podważyć wysiłki na rzecz poprawy przejrzystości. Na przykład jeśli celem danej reformy jest przyspieszenie procesów udzielania zamówień, a nie poświęci się należytej uwagi kwestii przejrzystości, zalecenie ograniczenia informacji podawanych do informacji publicznej lub czasu przeznaczanego na ocenę może przynieść odwrotny skutek. Działa to również w drugą stronę. Wdrożenie środków mających poprawić przejrzystość, które jednocześnie uczynią proces nieefektywnym, również nie pozwoli na osiągnięcie zamierzonego celu.

4. WYMAGANIA W ZAKRESIE DOSTĘPU DO INFORMACJI: IDEALNA INFRASTRUKTURA DLA ZAPEWNIENIA PRZEJRZYSTOŚCI

Przejrzystość odgrywa istotną rolę w ograniczaniu ryzyka korupcji w zamówieniach publicznych, zapobiegania temu ryzyku i jego kontroli. Jest to również ważny aspekt Paktów Uczciwość oraz niezbędny element, jaki wnoszą w proces udzielania zamówień. W rozdziale tym omówiono elementy przejrzystości w odniesieniu do dostępu do informacji, a także związane z nią wymagania w ramach procesu udzielenia zamówień oraz dotyczące wdrożenia Paktu Uczciwości.

Kluczowym elementem przejrzystości jest dostęp do informacji i ich dostępność. Dostępność informacji oraz dostęp do informacji odnoszą się w tym przypadku do proaktywnego ujawniania istotnych informacji przez władze oraz do dostępności informacji „na wniosek” zainteresowanej strony. Dostęp do informacji w procesie udzielania zamówień obejmuje trzy elementy: rodzaj dostępnych informacji, sposób ich udostępniania oraz mechanizmy przewidujące udział interesariuszy.

Aspekty te w odniesieniu do różnych etapów udzielania zamówień, na których wymagana jest przejrzystość i pewien poziom ujawnień, zostały wskazane w Tabeli nr 2. Pokazano w niej, kiedy określone informacje muszą zostać przekazane danemu interesariuszowi: społeczeństwu, potencjalnym lub faktycznym oferentom bądź podmiotowi monitorującemu. Dostępność informacji wymaga, aby niektóre informacje były dostępne publicznie, a odpowiednie poziomy przejrzystości – aby wszelkie informacje były dostępne dla podmiotu monitorującego. Rzetelność i przejrzystość wiąże się również z równym traktowaniem wszystkich oferentów oraz udostępnieniem im wszelkich informacji na równych warunkach. Niemniej przy ujawnianiu informacji należy także zagwarantować poufność informacji chronionych prawem, takich jak innowacje technologiczne proponowane przez oferenta. Praktyki w zakresie ujawniania informacji muszą na to pozwalać. Powinno być również jasne, które informacje są chronione zgodnie z prawem (przez prawo), przy czym tego rodzaju wyjątki powinny być ograniczane.

Co również pokazano w Tabeli nr 2, dostępność informacji niezbędnych na potrzeby procesów udzielania zamówień publicznych nie dotyczy wyłącznie samego procesu, ale też odpowiedzialnego organu władzy, zasad i obowiązującego ustawodawstwa, a także jednostek operacyjnych, które odpowiadają za ten proces.

Zazwyczaj polityki i standardy w zakresie ujawniania informacji zostają ustalone w konstytucji i ustawodawstwie danego kraju, a zatem mogą różnić się pomiędzy państwami. W krajach, w których przepisy dotyczące dostępu do informacji są wciąż niewystarczające lub nie one są odpowiednio stosowane, możliwe jest wprowadzenie praktyk w zakresie ujawnień w ramach Paktów Uczciwości, które to praktyki dotyczyłyby całości procesu udzielania zamówień (więcej na ten temat, zob. Konstrukcja Paktu Uczciwości, 3. Co Pakty Uczciwości obejmują? Jakie elementy należy uwzględnić? na stronie 39). Jedyny wyjątek stanowiłyby kraje, w których ujawnianie informacji przez rząd jest zabronione, co jest rzadkie w dzisiejszych czasach.

Więcej na ten temat:

Aby dowiedzieć się więcej na temat rządowych standardów ujawniania informacji, zob. wytyczne przewidziane w Artykule 19, The Public's right to know: the Principles on Freedom of Information Legislation [Prawo społeczeństwa do informacji: zasady dotyczące ustawodawstwa w zakresie wolności informacji], dostępne pod adresem <http://www.article19.org/data/files/medialibrary/1797/public-right-to-know.pdf>

Tabela nr 2: Dostęp do informacji podczas udzielania zamówień publicznych

	Spółcześnie	Wszyscy potencjalni lub faktyczni oferenci	Podmiot monitorujący
ORGANIZACYJNE (Władze udzielające zamówienia)			
Funkcje	X	X	X
Wydziały lub jednostki odpowiedzialne za proces udzielania zamówień	X	X	X
Obowiązujące prawo i przepisy	X	X	X
Źródła finansowania i budżet	X	X	X
PROCES UDZIELENIA ZAMÓWIENIA PUBLICZNEGO			
Opracowania i dokumenty dotyczące oceny potrzeb	X	X	X
Uzasadnienie zamówienia - decyzje w sprawie inwestycji i jej lokalizacji	X	X	X
Plan udzielenia zamówienia	X	X	X
Projekty dokumentów przetargowych	X	X	X
Oficjalne dokumenty przetargowe	X	X	X
Poprawki do dokumentów przetargowych	X	X	X
Wyjaśnienia dotyczące dokumentów przetargowych (pytania i odpowiedzi)		X	X
Dokumenty oferentów dotyczące ich wstępnej kwalifikacji		X(*)	X
Sprawozdanie ze wstępnej kwalifikacji	X	X	X
Oficjalne zaproszenie do przetargu	X	X	X
Oferty składane przez oferentów			X
Ocena ofert			X
Sprawozdanie z oceny ofert - opisujące, w jaki sposób kryteria oceny zostały zastosowane do każdego oferenta	X	X	X
Decyzja w sprawie przyznania zamówienia (w tym powody, które ją uzasadniają)	X	X	X
Tekst umowy podpisanej przez strony	X(*)	X(*)	X
Renegocjowanie zmian lub poprawek do umowy			X
Poprawki do umowy	X(*)	X(*)	X
Sprawozdania o postępie w realizacji zamówienia	X	X	X
Sprawozdania z audytu/nadzoru	X	X	X

x wskazuje, że dostęp do informacji jest wymagany lub stanowi najlepszą praktykę, a także że powinien zostać zapewniony w szczególności w stosunku do tego podmiotu.

(*) Wskazuje na dokumenty, w przypadku których może mieć zastosowanie ochrona informacji zastrzeżonych oraz informacje nie są automatycznie ujawniane w całości. Przyjmuje się, że do informacji podawanych do wiadomości publicznej dostęp mają zarówno oferenci (faktyczni lub potencjalni) jak i podmiot monitorujący.

PAKT UCZCIWOŚCI

„Kluczową zaletą Paktów Uczciwości jest to, że mogą one być wdrażane w ramach zwykłego zakresu uprawnień, jakie spoczywają na urzędnikach i organach zajmujących się udzielaniem zamówień publicznych.”

1. CZYM JEST PAKT UCZCIWOŚCI? DO CZEGO ON SŁUŻY?

Pakt Uczciwości stanowi potężne narzędzie opracowane przez TI w latach dziewięćdziesiątych XX wieku z myślą o wsparciu rządów, przedsiębiorstw i społeczeństwa obywatelskiego w zwalczaniu korupcji w zamówieniach publicznych. Stanowi on umowę pomiędzy rządem lub agencją rządową (zwanym dalej „władzami”) udzielającymi zamówienia a wszystkimi oferentami⁵ biorącymi udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

W Pakcie zostają określone prawa i obowiązki, zgodnie z którymi żadna strona nie będzie wypłacać, oferować, żądać ani przyjmować łapówek, ani też oferenci nie będą wchodzić w zмовę z konkurentami w celu zdobycia zamówienia, ani dawać łapówek przedstawicielom władz w trakcie jego realizacji. Ponadto Pakt Uczciwości może obejmować inne zobowiązania, takie jak wymóg, by oferenci ujawnili wszelkie prowizje i podobne wydatki poniesione przez nich na rzecz wszelkich osób w związku z zamówieniem lub aby urzędnicy państwowi zaangażowani w przedmiotowy proces podjęli zobowiązania etyczne spójne z Paktem Uczciwości. W Pakcie określony zostaje następnie system monitorowania oraz sposób ustalania przypadków naruszeń, których konsekwencją będzie nałożenie sankcji. Sankcje w stosunku do oferentów mogą obejmować utratę zamówienia lub odmowę jego udzielenia, przepadek wadium lub gwarancji należytego wykonania umowy i pociągnięcie do odpowiedzialności za straty, czy też wykluczenie z przyszłych zamówień. W stosunku do pracowników państwowych powinno zostać wszczęte postępowanie karne, cywilne lub dyscyplinarne.

Należy pamiętać, że Pakt Uczciwości stanowi zarówno dokument (umowę prawną) jak i proces (serię czynności). W niniejszym podręczniku uwzględniono oba te aspekty.

Pakt Uczciwości od momentu pojawienia się jego koncepcji został zastosowany w ponad 15 krajach na całym świecie oraz okazał się możliwym do zaadaptowania w różnych uwarunkowaniach prawnych. Doświadczenie pokazuje, że do czterech kluczowych elementów decydujących o skuteczności konstrukcji, struktury i wdrożenia Paktu należą:

- Wola polityczna władz w zakresie zastosowania tego narzędzia w jego pełnym zakresie w celu ograniczenia korupcji oraz uczynienia procesu udzielania zamówienia przez rząd bardziej rzetelnym i uczciwym
- Zapewnienie odpowiednich uwarunkowań: zagwarantowanie maksymalnej przejrzystości na każdym etapie prowadzącym do udzielenia zamówienia oraz podczas jego realizacji, a także zastosowanie odpowiedniego, dobrze skonstruowanego procesu udzielania zamówienia jest niezwykle ważne. Przejrzystość ta wymaga szerokiego i łatwego dostępu do wszystkich istotnych informacji, w tym na temat zamysłu inwestycji, uzasadnienia udzielenia zamówienia, wstępnego i ostatecznego wyboru konsultantów, dokumentów przetargowych, wstępnego wyboru wykonawców, procedur przetargowych, oceny ofert, udzielenia zamówienia, realizacji zamówienia i nadzoru. Jeśli te podstawowe uwarunkowania zostaną zapewnione, praca wykonywana przez podmiot monitorujący będzie przebiegać sprawniej.
- Użycie zewnętrznego, niezależnego systemu monitorowania, dzięki któremu zostanie zweryfikowane wypełnienie obowiązków określonych w Pakcie oraz który będzie pełnił funkcje w nim określone w odniesieniu do procesu przetargu i realizacji zamówienia
- Zaangażowanie wielu interesariuszy: społeczeństwo obywatelskie ma do odegrania bardzo istotną rolę w ramach wspierania rządu we wdrażaniu Paktów Uczciwości, chociaż relacje te różnią się w zależności od kontekstu. Organizacje społeczeństwa obywatelskiego stanowią źródło fachowej wiedzy, legitymizacji, wiarygodności i niezależności. Ponadto odpowiednie zaangażowanie faktycznych i potencjalnych oferentów wzbudzi poczucie odpowiedzialności za projekt po stronie jego właściciela.

PAKT UCZCIWOŚCI

Ramka ze studium przypadku nr 3: W jaki sposób Pakt Uczciwości został zintegrowany z projektem berlińskiego portu lotniczego

Republika Federalna Niemiec oraz kraje związkowe Berlina i Brandenburgii uzgodniły na początku lat dziewięćdziesiątych XX wieku, czyli wkrótce pod zjednoczeniu Niemiec, że w okolicach Berlina powstanie nowy międzynarodowy port lotniczy. Trzy władze rozpoczęły starania na rzecz opracowania modelu projektu, który zyskałby wsparcie polityczne i finansowe. Zrezygnowano z branej pod uwagę opcji prywatyzacji, a zamiast tego przesunięto lotnisko w głąb prowincji brandenburskiej (co rozważano wcześniej). Postanowiono wykorzystać istniejący port lotniczy w Schönefeld (dawniej port lotniczy dla wschodnich Niemiec), dobudować pasy startowe oraz zbudować nowy terminal i pozostałą infrastrukturę. Opór ze strony bezpośrednich sąsiadów i właścicieli pobliskich posesji opóźnił ostateczną decyzję o kilka lat, ale do 2004 roku władze ustaliły, że będą realizować ten projekt, chociaż na o wiele mniejszą skalę niż początkowo zakładano, oraz że utrzymają go ramach sektora publicznego. W tym celu powołały spółkę sektora prywatnego, Flughafen Berlin-Schönefeld GmbH (FBS)⁶ - spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, stanowiącą własność trzech władz publicznych, w której przewodniczącym Rady Nadzorczej został Burmistrz Berlina.

Już w 1995 roku organizacja Transparency International Niemcy (TI-D) zaoferowała odpowiednim władzom nowe na te czasy narzędzie w postaci Paktu Uczciwości (IP), ale władze odrzuciły tę ofertę. Swoją decyzję argumentowały tym, że zastosowanie Paktu Uczciwości oznaczałoby publiczne przyznanie, że istnieje ryzyko korupcji. Zaledwie kilka tygodni później w mediach pojawiły się pierwsze zarzuty korupcji, które następnie powtarzały się na każdym etapie procesu, wymuszając na władzach szereg zmian w administracyjnej i finansowej strukturze projektu. Ostatecznie w 2011 roku anulowane zostały wszystkie umowy z nim związane. Chociaż nigdy nie wniesiono formalnych zarzutów, kilkoro uczestników procesu, w tym niektórzy zainteresowani inwestorzy i wykonawcy, było podejrzewanych o działania korupcyjne mające zagwarantować im lepszą pozycję w przetargu.

W kontekście własnych doświadczeń oraz zgodnie z instrukcjami Burmistrza Berlina adresowanymi do różnych władz państwowych (w tym kierownictwa FBS), aby szukać nowych sposobów na uniknięcie ryzyka korupcji w przypadku dużych projektów inwestycyjnych, kierownictwo FBS na początku 2004 roku zwróciło się do TI-D z prośbą o sugestie na temat tego, w jaki sposób ograniczyć korupcję w trakcie realizacji tej znaczącej inwestycji. TI-D przekazała szereg sugestii, a także zaproponowała zastosowanie Paktu Uczciwości. Biorąc pod uwagę wysokie prawdopodobieństwo, że wykonawcy, którzy brali udział w poprzednim procesie, ponownie przedstawią swoje oferty, TI-D podkreślała, jak ważne jest wyznaczenie niezależnego podmiotu monitorującego, czego celem byłaby ochrona kierownictwa FBS przed potencjalnymi działaniami zmierzającymi do podważenia prawidłowych procedur lub ich obejścia.

W ciągu kolejnych tygodni organizacja TI-D wspólnie z kierownictwem i personelem FBS próbowała sporządzić wzór Paktu Uczciwości, który uwzględniałby wszystkie kluczowe elementy i byłby dostosowany do niemieckiego systemu prawnego. Obie strony poszukiwały również odpowiedniej osoby, która pełniłaby rolę podmiotu monitorującego Pakt Uczciwości. Pojawiło się kilku kandydatów, a w styczniu 2005 roku spółka FBS powołała dwóch ekspertów. Liderem zespołu został emerytowany urzędnik zajmujący się zamówieniami publicznymi w mieście i kraju związkowym Berlinie, cieszący się nieposzlakowaną opinią i silnie zaangażowany w działania na rzecz uczciwości w zamówieniach publicznych, który dołączył do TI-D przed przyjęciem wspomnianego zlecenia.

Międzynarodowy Port Lotniczy Berlin-Brandenburg w Schönefeld (berliński port lotniczy lub BER) to jeden z największych i najbardziej złożonych projektów infrastruktury transportowej w Europie w ostatnich latach. Całkowity koszt projektu szacowano początkowo na 2,4 mld euro (3,3 bln [uwaga tłumacza: prawdopodobnie chodzi jednak o mld] dolarów amerykańskich). Ze względu na liczne zmiany projektowe w trakcie realizacji przedmiotowego przedsięwzięcia oraz inne opóźnienia spowodowane problemami technicznymi, ostateczny koszt będzie znacznie wyższy. Za wyjątkiem jednego przypadku podejrzewania zмовy, z którym spółka FBS mogła sobie poradzić poprzez przeprojektowanie komponentów i ogłoszenie ponownego przetargu w tym zakresie, nie było żadnych oznak korupcji w związku z którymkolwiek z zamówień, jakimi spółka ta zarządzała. Co więcej nic wskazuje na to, że doszło do jakichkolwiek przekroczeń kosztów bieżących lub opóźnień spowodowanych korupcją bądź z nią związanych. Data otwarcia inwestycji nie jest jeszcze pewna, ale przypuszcza się, że nastąpi to pod koniec roku 2014 lub w roku 2015.⁷

Rolą Paktu Uczciwości w danym procesie udzielania zamówienia jest osiągnięcie dwóch zasadniczych celów:

1. Wyjaśnienie oferentom zasad postępowania, które ustanawiają równe szanse dla wszystkich, umożliwiając firmom powstrzymanie się od przekazywania łapówek poprzez udzielenie im zapewnień, że ich konkurenci również się od tego powstrzymają oraz że państwowe agencje udzielające zamówień, dokonujące prywatyzacji lub przyznające licencje również zobowiążą się do zapobiegania korupcji (w tym wyłudzeniom) wśród swoich urzędników i do postępowania zgodnie z przejrzystymi procedurami.
2. Umożliwienie rządowi ograniczenia wysokich kosztów i zakłócającego wpływu korupcji na zamówienia publicznie, prywatyzację czy też przyznawanie licencji, pozwalając tym samym świadczyć lepsze usługi obywatelom.

Ponadto Pakt Uczciwości jest pomocny pod następującymi względami:

- Pomaga rządowi zdobywać i umacniać poparcie społeczne dla rządowych programów zamówień publicznych, prywatyzacji i przyznawania licencji, a także unikać wysokich kosztów utraty zaufania i reputacji w wyniku korupcji w przypadku wyjątkowo delikatnych projektów
- Poza jego wpływem na dany proces udzielania zamówień, buduje zaufanie do procesu podejmowania decyzji publicznych oraz sprzyja tworzeniu bardziej przyjaznego klimatu dla inwestycji
- Nadaje uprawnienia urzędnikom państwowym zdeterminowanym, aby zwalczać korupcję i chronić swoją dobrze wykonywaną pracę w przypadku skomplikowanych projektów
- Nadaje uprawnienia społeczeństwu obywatelskiemu, umożliwiając mu przyczynianie się do uczciwości procesów zamówień publicznych
- Wzmaga wpływ i podnosi efektywność zasobów w sytuacji, w której w lokalne projekty zostają zaangażowane fundusze federalne lub państwowe lub wykorzystywane są środki pomocowe.

Podsumowując, Pakty Uczciwości czynią projekty wykonalnymi. Nie są one celem same w sobie, ale sposobem wsparcia odpowiedniej realizacji projektów kluczowych dla rozwoju społeczeństwa i zaspokojenia jego podstawowych potrzeb.

2. JAKIE KORZYŚCI I OGRANICZENIA SĄ ZWIĄZANE Z WDRAŻANIEM PAKTÓW UCZCIWOŚCI?

Kluczową zaletą Paktów Uczciwości jest to, że mogą one być wdrażane w ramach zwykłego zakresu uprawnień, jakie spoczywają na urzędnikach i organach zajmujących się udzielaniem zamówień publicznych. Zasadniczo proces ten stanowi narzędzie współpracy opartej na zaufaniu i wsparciu, czemu zawdzięcza on swój konstruktywny charakter. Jako że Pakty Uczciwości mają przede wszystkim charakter zapobiegawczy, nie towarzyszą im efekty uboczne charakterystyczne dla innych narzędzi kontroli korupcji, które mogą czasami budzić strach i nieufność. Inne zalety obejmują:

- Wdrożenie pożądaných standardów bez dodatkowej reformy prawnej
- Zapewnienie sposobu radzenia sobie z niechęcią
- Większa wiarygodność i legitymizacja procesu dzięki niezależności podmiotu monitorującego i spostrzeżeniom eksperta
- Zapewnienie wszystkich interesariuszy, że aspekt procesu dotyczący zapobiegania korupcji przebiega prawidłowo oraz nie towarzyszą mu szkodliwe naciski polityczne
- Aktywny wkład społeczeństwa obywatelskiego w uczciwość procesu.

Podmiot monitorujący koncentruje się w swojej pracy wyłącznie na zapobieganiu korupcji. Szerszy zakres jego obowiązków, np. nadzorowanie przestrzegania krajowego prawa pracy przez wykonawcę, wymagałby znaczących, dodatkowych zasobów. W związku z tym w Pakcie Uczciwości zostają powtórzone wyłącznie te spośród rozległych obowiązków kierownictwa pracodawcy i funkcji kontrolnych, jakie ono sprawuje, które dotyczą kontroli działań podejmowanych w celu zapobiegania korupcji i zachowania zgodności z Paktem.

Pakty Uczciwości mają jednak pewne ograniczenia. Do najważniejszych z nich należą:

- Nie są one w stanie wykluczyć korupcji w 100%. Konieczne są uzupełniające rozwiązania, które wzmocnią oddziaływanie Paktu, takie jak skuteczna interwencja ze strony agencji kontrolnych oraz terminowe ściganie przestępstw.
- Jeśli nie zachowa się ostrożności, Pakty Uczciwości, podobnie jak każdy inny mechanizm, mogą stać się przedmiotem nadużyć lub służyć wyłącznie do stwarzania pozorów. Ponadto jeśli zostaną wdrożone w sposób mniej niż optymalny, to pomimo dobrego wrażenia nie przyniosą takich samych rezultatów.

Ramka ze studium przypadku nr 4: Strategia wdrożenia w przypadku Lotniska w Berlinie

Jako kierownik projektu berlińskiego portu lotniczego, władze berlińskiego lotniska (spółka FBS) wdrożyły Pakt Uczciwości w ramach strategii komunikacyjnej swojego projektu. Komunikacja odgrywa kluczową rolę w realizacji przedsięwzięcia. Zdaniem FBS częścią tej strategii jest ustanowienie partnerskich relacji z wykonawcami, w ramach których uzgodnione zostaną interesy stron. Pakt Uczciwości to jeden z elementów, poprzez które uzgodnienie to zostaje sformalizowane. Jest on dodatkowym narzędziem w stosunku do Umowy Partnerskiej podpisywanej przez wykonawców, w ramach której zgadzają się oni na ogólne zasady postępowania w stosunku do FBS i swoich własnych pracowników, niektóre środki zarządzania ryzykiem, dzielenie się informacjami, itp. W związku z tym Pakt nie jest uważany za „zagrożenie”, ale za narzędzie zarządzania projektem, które pomaga firmie pomyślnie wykonać swoje zadania.

CZY ODSTRASZĘ OFERENTÓW, ŻĄDAJĄC PAKTU UCZCIWOŚCI?

Od 1999 roku, za sprawą Konwencji Przeciw Korupcji OECD, udzielanie łapówek zagranicznym urzędnikom państwowym w kontekście biznesowym stanowi przestępstwo we wszystkich Państwach będących jej Stronami. W Konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko Korupcji (UNCAC) z 2003 roku potwierdzono zobowiązanie do karania i zapobiegania korupcji na całym świecie. Jak dotąd UNCAC została ratyfikowana przez ponad 160 krajów. Korupcja, która może przejawiać się wielu formach, jest niezgodna z prawem w większości jurysdykcji. W związku z tym wszędzie na świecie oferenci napotykać na zgoła odmienną sytuację prawną niż ta, w ramach której funkcjonowali przez lata.

W świetle powyższego firmy mogą przyjąć Pakty Uczciwości z zadowoleniem jako sposób na zapewnienie równych szans, a także powinny być gotowe zawierać umowy mające na celu zapewnienie takiej samej pozycji startowej wszystkim konkurentom, niezależnie od miejsca prowadzenia działalności. Mimo to istnieje wiele powodów, dla których oferenci mogą niechętnie podpisywać takie zobowiązania. Jeśli jednak niechęć ta ma związek z korupcją, stanowi to wystarczający powód, aby taki oferent nie brał udziału w przetargu. W takim bowiem przypadku fakt niebrania przez niego udziału jest korzystny dla projektu. Rząd i obywatele danego kraju korzystają na tym, że skorumpowane podmioty nie uczestniczą w procesie udzielania zamówień. Doświadczenie pokazuje również, że zazwyczaj oferenci są niechętni Paktom Uczciwości, gdy są one pierwszy raz wprowadzane, ale „dobre” firmy szybko dostrzegają zalety Paktów i informacje o płynących z nich korzyściach rozprzestrzeniają się szybko.

DLACZEGO PAKT UCZCIWOŚCI STANOWI CENNE NARZĘDZIE W SYTUACJI, W KTÓREJ OBOWIĄZUJĄ DOBRE PRZEPISY ANTYKORUPCYJNE?

Pomimo istnienia prawa zabraniającego korupcji, jej obecność w zamówieniach publicznych dowodzi potrzeby stosowania mechanizmów zwiększających przestrzeganie prawa. Pakt Uczciwości nie powiela prawa, ale sprzyja jego przestrzeganiu poprzez zagwarantowanie równych szans oraz zapewnienie podmiotów biorących udział w przetargu, że wszyscy działają w oparciu o takie same warunki. Pakt ten, stanowiący narzędzie współpracy, umożliwia także coś, na co rzadko pozwala prawo: jaśniejszy obraz tego, jak zachowują się inni. Nie wynika to wyłącznie z faktu podpisania umowy przez pozostałych oferentów i władze, ale z obecności podmiotu monitorującego, który dopilnowuje, by każdy wywiązał się ze swoich obowiązków określonych w Pakcie. Ponadto, poza sankcjami przewidzianymi prawem, Pakty Uczciwości zawierają dodatkowe sankcje, w związku z czym nie zastępują one prawa, ale je uzupełniają. Pakty Uczciwości zapewniają również mechanizm umożliwiający weryfikację ich wdrożenia i egzekwowania (podmiot monitorujący). Wreszcie przyczyniają się do większego dostępu do informacji i rozliczalności, a także zapewniają odpowiednią realizację procedur, tym samym zwiększając zaufanie do prawa i organów rządowych.

3. CZEGO PAKTY UCZCIWOŚCI NIE ZAPEWNIĄ? KIEDY NIE SĄ ONE ODPOWIEDNIE?

Wiele z zalet Paktów Uczciwości zależy od ich konstrukcji, działań zrealizowanych w ramach procesu ich wdrożenia, a także ich zakresu i zasięgu. Niemniej Pakty Uczciwości nie są w stanie zapewnić wszystkiego:

- Nie wykluczają one całkowicie korupcji, a w przypadku braku odpowiedniego monitorowania i ich nieostrożnego wdrożenia mogą nie być aż tak skuteczne. Niemniej kiedy w Paktach zostaną określone sankcje, możliwe jest ich zastosowanie w przypadku, gdy do korupcji dojdzie.
- Celem Paktów Uczciwości nie jest zmiana zasad udzielania zamówień, chociaż ich wdrażanie z pewnością może sprzyjać debacie na temat niezbędnych reform.
- Pakty Uczciwości same w sobie nie zmieniają organizacji - ale mogą taką zmianę ułatwić
- Celem Paktów Uczciwości jest zmiana sposobu zachowania podczas procesów udzielania zamówień, w przypadku których są one stosowane, a także mogą one sprzyjać zmianom wykraczającym poza te procesy, przy czym zmiany tego rodzaju wymagają również innych działań
- Nie zastępują roli odgrywanej przez agencje kontroli i nadzoru czy też agencje regulacyjne, ale je uzupełniają
- Zwiększony udział różnych interesariuszy, w tym społeczeństwa obywatelskiego, w procesie Paktu Uczciwości, nie zwalnia rządu z odpowiedzialności za decyzje podejmowane w trakcie procesu udzielania zamówienia.
- W zależności od konstrukcji Paktu Uczciwości oraz etapu procesu udzielania zamówienia, na którym zostaje on wprowadzony, Pakt ten będzie skutecznie oddziaływać na sam proces przetargu, ale także na wcześniejsze etapy, chociaż jego efektywność będzie mniejsza, jeśli do tej pory nie zostanie on w pełni wdrożony. Aby przeciwdziałać ryzyku korupcji na etapie budżetowania i podejmowania decyzji, konieczne jest zastosowanie odpowiednich środków na rzecz przejrzystości i rozliczalności w tym okresie.

4 KIEDY I W JAKICH SYTUACJACH PAKTY UCZCIWOŚCI SPRAWDZAJĄ SIĘ NAJLEPIJ?

KIEDY PAKTY UCZCIWOŚCI POWINNY BYĆ WDRAŻANE?

Jak pokazano na stronie 20, podczas całego cyklu projektu realizowane są różne procesy udzielania zamówień. Każdy z tych procesów stwarza zatem okazję do wdrożenia Paktu Uczciwości. Niektóre z procesów udzielania zamówień odbywających się w trakcie trwania cyklu przedsięwzięcia mogą być przeprowadzane podczas fazy przygotowania jego projektu (na przykład konsultacje w sprawie projektu przedsięwzięcia lub zaangażowanie specjalistów w dziedzinie bankowości inwestycyjnej do opracowania jego struktury), podczas gdy inne procesy mają miejsce w ramach realizacji przedsięwzięcia, obejmującej na przykład budowę infrastruktury lub prywatyzację majątku państwowego.

Najlepszym rozwiązaniem jest wdrożenie Paktu Uczciwości już na samym początku danego przedsięwzięcia, na najwcześniejszych etapach ustalania polityki i planowania projektu, kiedy to oceniane są potrzeby, podejmowane są kluczowe decyzje i brana pod uwagę jest wykonalność inwestycji. Pakty Uczciwości powinny następnie obowiązywać przez cały czas okres realizacji przedsięwzięcia.

Działania na rzecz zapewnienia przejrzystości i rozliczalności oraz poszczególne działania mające zapobiegać korupcji mogą być realizowane już na początku, podczas podejmowania decyzji dotyczących sposobu przeprowadzenia procesu udzielenia zamówienia, stosowanej w tym celu metody, itp. Sam dokument Paktu Uczciwości zostaje zwykle podpisany w chwili rozpoczęcia etapu składania ofert, ale działania związane z jego wdrożeniem mogą, a w idealnej sytuacji powinny, obejmować etapy poprzedzające proces przetargu i po nim następujące. W zależności od rodzaju zamówienia, ujęcie kwestii monitorowania jego realizacji w ramach Paktu Uczciwości może być w większym lub mniejszym stopniu możliwe. Przeważnie natychmiastowo realizowane zamówienia (takie jak zakupy, budowa lub usługi konserwacji) mogą lepiej nadawać się do objęcia nadzorem w ramach systemu monitorowania takiego jak ten określony w Pakcie Uczciwości. W przeciwieństwie do nich zamówienia, których realizacja jest odłożona w czasie lub które są realizowane przed dłuższy okres (takie jak zamówienia dotyczące usług komunalnych), mogą być zbyt złożone, by ich monitorowanie na etapie realizacji za pośrednictwem Paktu Uczciwości było możliwe. Monitorowanie zamówienia na etapie jego realizacji będzie w każdym przypadku oznaczać zapewnienie wykonania zobowiązań określonych w Pakcie, ale nie musi obejmować monitorowania świadczenia usług, wyników lub jakości, w przypadku których bardziej odpowiedni jest audyt, nadzór lub inne sposoby monitorowania, takie jak narzędzia rozliczalności społecznej.

Warto zatem mieć na uwadze zarówno fazy cyklu projektu jak i etapy procesów udzielania zamówień oraz pamiętać, że:

1. Pakt Uczciwości może i powinien być stosowany w odniesieniu do pełnego zakresu działań dotyczących danej inwestycji, sprzedaży, licencji lub koncesji
2. W idealnej sytuacji Paktem Uczciwości powinien zostać objęty każdy proces udzielania zamówienia, w tym przygotowanie najwcześniejszych etapów (ocena potrzeb, rozważenie alternatywnych możliwości i zaplanowanie zamówienia) poprzedzających rozpoczęcie przetargu. W przeciwnym razie nieuczciwy konsultant może pokierować całym procesem przygotowań w taki sposób, aby skorzystali na tym niektórzy wykonawcy lub dostawcy
3. W idealnej sytuacji Pakt Uczciwości powinien obowiązywać aż do realizacji zamówienia, co oznacza, że powinien obejmować wykonanie głównego zadania (realizacja zamówienia na roboty budowlane lub dostawę, w szczególności zgodność ze wszelkimi specyfikacjami zamówienia, jakie zostały uzgodnione, oraz wszelkimi poleceniami zmian i dodatkowych robót)
4. Absolutnym minimum oraz opcją stosowaną jedynie w drodze wyjątku, kiedy powyższe jest niemożliwe, jest wprowadzenie Paktu Uczciwości na etapie poprzedzającym składanie ofert oraz jego dalsze obowiązywanie do czasu podpisania umowy.
5. W idealnej sytuacji cały cykl projektu powinien zostać objęty środkami zapewniającymi przejrzystość i rozliczalność, które ułatwiają jego pomyślną realizację. Pakt Uczciwości może stanowić odpowiednie narzędzie podczas niektórych faz projektu lub na wszystkich jego etapach, zależnie od procesów udzielania zamówień, jakie projekt ten będzie obejmował oraz rodzajów zamówień, które mają zostać przyznane.

W PRZYPADKU JAKICH RODZAJÓW ZAMÓWIEŃ MOŻNA ZASTOSOWAĆ PAKTY UCZCIWOŚCI?

Koncepcja Paktu Uczciwości pozwala na jego zastosowanie nie tylko w przypadku zamówień na roboty budowlane lub dostawy. Pakty Uczciwości mogą być wdrażane w przypadku każdego rodzaju zamówienia i każdego rodzaju projektu. Do najważniejszych elementów należy chęć i zdolność (wola polityczna) władz do ich wdrożenia.

Na przykład Pakt Uczciwość można wdrożyć przy wyborze:

- Kupca/otrzymującego majątek państwa w ramach rządowego programu prywatyzacji majątku państwa
- Konsultantów z dziedziny inżynierii, architektury lub innych
- Beneficjenta państwowej licencji lub koncesji (na przykład dotyczącej działalności poszukiwawczej lub wydobywczej ropy naftowej lub gazu, górnictwa, rybołówstwa, pozyskiwania drewna i innych praw do wydobycia) bądź licencji lub koncesji na usługi regulowane przez rząd (na przykład usługi sanitarne, itp.)
- Zamówień na towary złożone lub dostosowane do potrzeb (takie jak dostawy dla wojska lub do celów obronnych)
- Zamówień na usługi zarządzania
- Innych zamówień na świadczenie usług.

Zarówno zamówienie jak i Pakt Uczciwości może obejmować zaplanowanie, zaprojektowanie, wybudowanie, instalację lub obsługę składników majątku przez władze, sprzedaż majątku w drodze prywatyzacji, wydanie przez władze licencji i koncesji, a także związane z nimi usługi takie jak wsparcie konsultingowe oraz wsparcie techniczne, finansowe i administracyjne.

Ramka ze studium przypadku nr 5: Etapy udzielania zamówienia objęte monitorowaniem w doświadczeniach z Meksyku oraz w przypadku projektu berlińskiego portu lotniczego

Udział Transparencia Mexicana (TM) w projekcie El Cajón rozpoczął się przed złożeniem ofert i trwał do czasu przyznania zamówienia, podobnie zresztą jak udział świadka społecznego (SW) zaangażowanego w ten projekt w roli podmiotu monitorującego. Również daty wygaśnięcia umów w sprawie wdrożenia i monitorowania były powiązane z terminami przyznania zamówienia wyznaczonymi w dokumentach przetargowych. W przypadku La Yesca świadek społeczny, na swój własny wniosek, był zaangażowany aż do podpisania umowy.

Podczas realizacji berlińskiego portu lotniczego Pakt Uczciwości został wdrożony w odniesieniu do wszystkich zamówień przyznawanych w ramach tego przedsięwzięcia, począwszy od najwcześniejszych faz przygotowania jego projektu i jego wdrożenia, w tym udzielenia zamówień konsultantom ds. projektu. Praca podmiotu monitorującego przy każdym procesie udzielenia zamówienia objętym monitorowaniem będzie trwała aż do realizacji zamówienia, a jego umowa wygaśnie dopiero po otwarciu lotniska.

Przykład nr 1: System Wodociągowy Okręgu Karaczi: warto zacząć już na początku cyklu projektu

W lutym 2000 roku TI-Pakistan zasugerowała dyrektorowi zarządzającemu Zarządu Wodno-Kanalizacyjnego w Karaczi (KWSB) wdrożenie Paktu Uczciwości w odniesieniu do procedur zamówień publicznych realizowanych przez tę instytucję. W kwietniu 2001 roku, po nieprzerwanym lobbowaniu przez TI-Pakistan, dyrektor zarządzający wystosował formalne pismo, w którym przyjął wsparcie tej organizacji we wdrażaniu Paktu Uczciwości w ramach procedur zamówień publicznych przeprowadzanych przez KWSB, w szczególności w zastosowaniu Paktu Uczciwości podczas V fazy inwestycji dotyczącej Systemu Wodociągowego Okręgu Karaczi, na Etapie II, przy drugim Projekcie 100 MGD K-III (znanym również jako projekt K-III).

W maju 2001 roku odbyły się warsztaty zorganizowane przez TI-Pakistan dla KWSB, które miały potwierdzić wdrożenie Paktu Uczciwości. Podczas tych warsztatów przedstawiono formułę Paktu i płynące z niego korzyści związane z zapewnieniem przejrzystości w zamówieniach. Po zakończeniu warsztatów Pakt Uczciwości został podpisany przez wszystkich konsultantów składających oferty dotyczące pierwszej fazy projektu K-III, czyli w procesie przetargu, w trakcie którego miał zostać dokonany wybór konsultantów, którzy przygotują projekt przedsięwzięcia i będą sprawować nad nim nadzór. Obowiązek podpisania Paktu dotyczył wszystkich oferentów. Realizacja Paktu Uczciwości w ramach pierwszej fazy projektu K-III była ściśle monitorowana przez TI-Pakistan aż do chwili przyznania zamówienia. Ponadto organizacja dała porady i dzieliła się swoją fachową wiedzą podczas opracowywania procesu udzielenia zamówienia i przygotowania odnośnych dokumentów.

W lipcu 2002 roku KWSB udzieliła zamówienia na usługi konsultingowe oferentowi, który uzyskał najwyższą ocenę, a jego wartość wyniosła 62 mln rupii pakistańskich (około 1 mln dolarów amerykańskich). Kwota ta była wyraźnie niższa od kwoty początkowo zakładanej w budżecie, tj. 249 mln rupii (około 4 mln dolarów amerykańskich).

Do czasu drugiej fazy projektu, czyli fazy prac budowlanych, porozumienie zwarte pomiędzy TI-Pakistan a KWSB wygasło, a kierownictwo KWSB zmieniło się, w związku z czym Pakt Uczciwości nie został tym razem wdrożony. Niemniej nowe kierownictwo popierało proces przejrzystego udzielania zamówień zasugerowany przez TI-Pakistan podczas pierwszej fazy i go kontynuowało, a dyrektor zarządzający regularnie zwracał się do tej organizacji po porady dotyczące przejrzystości i aspektów proceduralnych rozstrzygnięcia przetargów. Projekt został zrealizowany wcześniej niż zaplanowano, a jego łączny koszt wyniósł 5,5 mld rupii, a zatem dużo mniej niż początkowo zakładane 6 mld rupii.

Więcej na ten temat:

TI-Pakistan, oddział TI w Pakistanie, podjął działania na rzecz promowania przejrzystości i rozliczalności w udzielaniu zamówień publicznych w zakresie projektów realizowanych z władzami Miasta Karaczi i władzami prowincji Sindh. Więcej na ten temat: <http://www.transparency.org.pk>

JAKIE PROCESY NALEŻY OBJĄĆ PAKTEM UCZCIWOŚCI?

Poniżej przedstawiono kryteria, jakie mogą być pomocne w wyborze projektów i procesów udzielania zamówień, w przypadku których Pakty Uczciwości są najbardziej niezbędne:

1. W przypadku dużej ilości projektów realizowanych przez daną agencję, należy rozważyć:
 - Projekty o bardziej istotnym oddziaływaniu społecznym lub gospodarczym - nie tylko pod względem wartości zamówienia, ale także strategicznego znaczenia projektu dla danego sektora lub regionu oraz te, które dotyczą podstawowych usług dla obywateli
 - Projekty, w ramach których wykorzystywane są fundusze z różnych źródeł (na przykład federalne, krajowe i międzynarodowe, w połączeniu z funduszami lokalnymi) oraz w przypadku których występują różne poziomy przejrzystości i rozliczalności. Pakt Uczciwości zapewnia wówczas podniesienie najniższych standardów.
 - Projekty, w przypadku których ryzyko korupcji (rzeczywiste lub postrzegane) może zagrozić żywotności projektów, które są niezbędne ale były w przeszłości kwestionowane w związku z korupcją
 - Projekty złożone (pod względem politycznym lub technicznym), w przypadku których zaangażowanie strony trzeciej może ułatwić podejmowanie decyzji oraz sprzyjać budowaniu zaufania do procesu w trakcie jego przeprowadzania
 - Niewielkie projekty, w ramach których świadczone są usługi na rzecz beneficjentów, którzy mogą brać udział w procesie monitorowania (idealny przypadek)
 - Projekty o delikatnym charakterze pod względem ich postrzegania przez opinię publiczną lub których koszty stanowią dużą część krajowego lub lokalnego budżetu.
2. Wybierając procesy udzielania zamówień w ramach danego projektu, należy zacząć od planu/schematu zamówień oraz wybrać wstępnie te procesy, w przypadku których należy wdrożyć Pakt Uczciwości. Powinno się wziąć pod uwagę następujące kryteria:
 - Zastosowanie Paktu Uczciwości ma sens wyłącznie w przypadku projektów, które obejmują procesy przetargu (konkurencyjnego, nieograniczonego i ograniczonego). Przydatność Paktu w procesach bezpośredniego udzielania zamówień lub w przypadku zamówień z pojedynczego źródła jest niewielka. W procesach tych można bowiem zastosować inne środki na rzecz przejrzystości. Istota Paktu Uczciwości polega na uwarunkowaniach, jakie zostają za jego sprawą zapewnione, w ramach których dochodzi do relacji pomiędzy oferentami a władzami, a także pomiędzy samymi oferentami. Jeśli wykonawca jest tylko jeden, narzędzie to nie wnosi dużej wartości.
 - W przypadku większych projektów, które obejmują względnie dużą liczbę zamówień, Pakty Uczciwości mogą być stosowane w odniesieniu do każdego zamówienia. Jeśli nie ma możliwości objąć nimi wszystkich zamówień, należy wybrać te najbardziej narażone. Jeśli jest jeden główny wykonawca, należy przewidzieć kontrolę podwykonawców poprzez zawarcie klauzuli obejmującej podwykonawców w głównym Pakcie Uczciwości lub poprzez wdrożenie Paktów w odniesieniu do procesów udzielania zamówień podwykonawcom. Jeśli okaże się to zbyt skomplikowane, być może lepszym rozwiązaniem będzie zastosowanie innych narzędzi⁸ zapewnienia przejrzystości w procesach udzielania zamówień podwykonawcom.
 - Więksi, międzynarodowi wykonawcy mogli mieć już do czynienia z Paktami Uczciwości w innych miejscach na świecie (co ułatwia im zrozumienie Paktów i ich zaakceptowanie).

Wskazówka nr 1:

Do wdrożenia Paktu Uczciwości należy przystąpić jak najwcześniej. Jeśli rozpoczęto już ocenę potrzeb i przygotowania, należy zaangażować stronę trzecią (najlepiej podmiot monitorujący Pakt Uczciwości), która zbada istniejące dokumenty i podjęte decyzje, a także „otworzyć” procedury poprzez przeprowadzenie publicznych rozpraw. Należy pamiętać, że proces Paktu Uczciwości musi zacząć się nie później niż podczas sporządzania dokumentów przetargowych.

5. ILE KOSZTUJĄ PAKTY UCZCIWOŚCI? W JAKI SPOSÓB MOGĄ BYĆ ONE FINANSOWANE W ROZWIJAJĄCYCH SIĘ KRAJACH?

Koszty wdrożenia Paktu Uczciwości mogą się różnić w zależności od ustaleń dotyczących jego wdrożenia, działań uwzględnionych w procesie oraz złożoności procedur przetargowych, w odniesieniu do których zostanie on zastosowany. Część z tych kosztów może zostać pokryta przez agencje rządowe, w szczególności z uwagi na fakt, że zasoby ludzkie i koszty stałe mogły już zostać uwzględnione ich budżecie lub agencje te mogą uzyskać wsparcie innych agencji, tym samym zwiększając swoje zasoby. W przypadku agencji pozarządowych i innych organizacji konieczne jest szczegółowe oszacowanie kosztów ich infrastruktury oraz pokrycie ich kosztów administracyjnych. W niektórych przypadkach podmioty monitorujące mogą świadczyć swoje usługi na zasadzie wolontariatu lub pro bono, bądź też po niższych stawkach (na przykład jeśli podmiotem monitorującym jest emerytowany urzędnik państwowy, który otrzymuje już emeryturę), ale najprawdopodobniej będą to tylko wyjątki. W ramach każdego modelu wdrażania największe koszty przypadają zazwyczaj na opłaty dla podmiotu monitorującego i jego wydatki. Koszty Paktu Uczciwości można zwykle podzielić na dwie części. Pierwsza z nich dotyczy zarządzania Paktem, czego często podejmują się organizacje społeczeństwa obywatelskiego, a druga - stawek godzinowych i wydatków niezależnego, zewnętrznego podmiotu monitorującego. W przeszłości wynagrodzenie tego podmiotu wahało się od 50 do 150 dolarów amerykańskich za godzinę pracy. Czas pracy będzie różny w zależności od poszczególnych etapów procesu, przy czym najwięcej nakładów wymaga zbadanie zaproszenia do składania ofert oraz samych ofert, które zostaną złożone, ich ocena, a także polecenia zmiany w trakcie realizacji zamówienia.

W niektórych przypadkach podmiotem monitorującym będzie więcej niż jedna osoba. Może się bowiem czasami zdarzyć, że skuteczne wypełnienie obowiązków podmiotu monitorującego będzie wymagać pracy dwóch osób. Na przykład jedną z tych osób może być inżynier posiadający specjalistyczną wiedzę techniczną, jaka będzie niezbędna do monitorowania, a drugą – prawnik zaznajomiony z odpowiednią podstawą prawną projektu lub ogólnymi przepisami dotyczącymi zamówień. Zawyża do koszty, ale też pomoże zapewnić efektywność Paktu Uczciwości.

Niezależnie od metody finansowania należy zawsze zwrócić uwagę na ochronę niezależności podmiotu monitorującego, zapewniając tym samym jego wiarygodność i skuteczność. Istnieją różne sposoby finansowania wdrożenia Paktu Uczciwości:

- Własne środki władz. W tym przypadku należy rozwiązać potencjalne konflikty interesów, a jeśli przedmiotowy proces ma być finansowany nie z budżetu publicznego ale z innych środków, ich źródło musi zostać ujawnione.
- Wpłaty od darczyńców i podmiotów finansujących projekt. Może to pozwolić agencjom rządowym i organizacjom pozarządowym na uzyskanie niezbędnych środków na wdrożenie Paktów Uczciwości, a także może je promować i ułatwiać rozpowszechnianie płynących z nich wniosków
- Poprzez opłaty wnoszone przez oferentów. W ramach takiego systemu wszyscy oferenci wnoszą taką samą kwotę (stałą sumę, zazwyczaj stanowiącą określony procent szacunkowej wartości zamówienia) tytułem kosztów uczestnictwa w przetargu. Ważne jest, aby opłata ta została wniesiona przez wszystkich oferentów oraz aby w przypadku każdego z nich była w tej samej wysokości, co ma zapobiec zaistnieniu nierówności. Koszty Paktu Uczciwości i monitorowania w okresie realizacji zamówienia mogą zostać pokryte w części lub całości przez zwycięskiego oferenta.

Możliwe jest również połączenie niektórych bądź wszystkich powyższych źródeł finansowania. Kombinacja kilku powyższych źródeł pozwoli bowiem ograniczyć ryzyko i obawy dotyczące ewentualnych konfliktów interesów w finansowaniu Paktu Uczciwości.

Przykład nr 2: Doświadczenia z kosztami Paktów Uczciwości

Doświadczenia oddziałów TI wdrażających Pakty Uczciwości pokazują, że koszty wdrożenia wahają się od 50.000 do 200.000 dolarów amerykańskich. Trudno jest ustalić rzeczywistą średnią wielkość tych kosztów, gdyż poszczególne przypadki różnią się pod względem skali i złożoności, a więc nie zawsze są porównywalne. Niemniej jednak ogólne szacunkowe koszty wdrożenia Paktu Uczciwości w przetargu infrastrukturalnym, obejmujące wszelkie aspekty procesu monitorowania, w tym zarządzanie Paktem Uczciwości przez okres jednego roku, mogą sięgać do 100.000 dolarów amerykańskich.

Ramka ze studium przypadku nr 6: Koszty finansowania Paktów Uczciwości w projektach El Cajón i La Yesca

Świadkowie społeczni w Meksyku otrzymują wynagrodzenie w związku z pełnioną przez nich funkcją. Społeczeństwo podejrzliwie oceniałoby fakt niepobierania przez nich wynagrodzenia („Skąd mają pieniądze?”), a zatem Transparencia Mexicana (TM) kładzie szczególny nacisk na to, aby osoby pełniące rolę świadka społecznego otrzymywały z tego tytułu pieniądze. Kwota ta jest niższa niż pełna stawka rynkowa, ale pomimo tego jest znacząca (w przypadku projektów El Cajón i La Yesca około 95 dolarów amerykańskich za godzinę, z ustalonym limitem w zależności od rodzaju projektu). Na podstawie doświadczeń, a także biorąc pod uwagę podejmowane przez świadków działania, przeciętny Pakt Uczciwości będzie wymagał około 50 - 90 godzin pracy i może być rozłożony w czasie przez okres jednego roku. Obecnie, zgodnie z rozporządzeniami wydanymi przez SFP w Meksyku (zob. Ramka ze studium przypadku nr 33: Regulacje dotyczące świadka społecznego w Meksyku: Dekrety Administracyjne z grudnia 2004 roku i maja 2009 roku, strona 79) całkowity koszt pokrywają władze. Przed wydaniem rozporządzenia TM wykorzystywała trzy różne sposoby finansowania kosztów związanych z Paktem Uczciwość oraz świadkiem społecznym:

- 100% kosztów było pokrywanych przez władze
- 50% było pokrywanych przez władze i 50% przez zwycięskiego oferenta (lub stosowano inne proporcje) - składki na ten cel ze strony oferentów mogły być dobrowolne lub obowiązkowe
- 100% kosztów było ponoszonych przez zwycięskiego oferenta.

W kilku przypadkach TM pokryła koszty wdrożenia z własnych środków. Przed wydaniem rozporządzenia niemalże 70% ze 60 Paktów Uczciwości, jakie TM wdrożyła w tamtym czasie, było opłacanych przez władze, a około 25% przypadków było finansowanych przez zwycięzcę. Pozostałe Pakty zostały opłacone przez Transparencia Mexicana ze jej własnych środków.

Kwoty otrzymywane przez Transparencia Mexicana obejmują opłaty na rzecz świadka społecznego, koszty bezpośrednie związane z Paktem Uczciwości oraz koszty ogólne. Około jedna trzecia całkowitych kosztów to opłaty na rzecz świadków społecznych, które opierają się na stawkach godzinowych oraz których maksymalnych pułap zostaje wcześniej określony w umowie. Transparencia Mexicana nadzoruje, aby deklarowane przepracowane godziny były zgodne z rzeczywistością. Przy projekcie El Cajón mechanizm płatności stanowił połączenie środków od CFE oraz dobrowolnych składek (w określonej wysokości) od oferentów (z których tylko kilkoro je rzeczywiście zapłaciło). W przypadku projektu La Yesca koszty zostały w całości pokryte przez CFE. W umowie dotyczącej usług świadczonych przez TM przy tym projekcie uzgodniono ceny minimalne i maksymalne, ustalone na podstawie ostatecznej liczby wykorzystanych godzin i godzinnej stawki za usługi. Ostateczny koszt Paktu Uczciwości (w tym opłaty na rzecz podmiotu monitorującego) przy projekcie La Yesca wyniósł 903.900 pesos meksykańskich (około 68.000 dolarów amerykańskich).

Zgodnie z obecnym ustawodawstwem opłaty wnoszone na rzecz świadka społecznego ustalane są przez rząd w oparciu o skalę procesu udzielenia zamówienia i dostępny budżet.

KONSTRUKCJA PAKTU UCZCIWOŚCI

„W odniesieniu do wszystkich zaplanowanych działań oraz podczas określania potrzebnych czynności pomocne będą trzy przewodnie zasady dotyczące konstruowania procesu Paktu Uczciwości: przejrzystość, zaangażowanie interesariuszy i rozliczalność.”

KONSTRUKCJA PAKTU UCZCIWOŚCI

W ramach procesu Paktu Uczciwości zrealizowanych zostaje szereg działań związanych z procesem udzielania zamówień. Mogą one mieć miejsce przed i/lub po podpisaniu Paktu Uczciwości. Ponadto władze będą musiały ustalić formę i treść dokumentu Paktu.

W odniesieniu do wszystkich zaplanowanych działań oraz podczas określania potrzebnych czynności pomocne będą trzy przewodnie zasady dotyczące konstruowania procesu Paktu Uczciwości: przejrzystość, zaangażowanie interesariuszy i rozliczalność.

Uwzględnienie tych elementów na wszystkich etapach projektu pozwoli na wprowadzenie do procesu różnych elementów, w zależności od jego poszczególnych cech i okoliczności:

Przejrzystość

- Jakiego rodzaju informacje powinny zostać upublicznione i kiedy?
- Jakiego rodzaju środki powinny zostać użyte do rozpowszechniania tych informacji lub zapewnienia do nich dostępu?

Zaangażowanie interesariuszy

- Jacy inni interesariusze mają (mogą mieć) coś do powiedzenia w sprawie warunków projektu?
- Inne agencje rządowe? Społeczności?

Rozliczalność

- Kto podejmuje decyzje w tym procesie i w jaki sposób?
- Czy decyzje te i ich podstawy są podawane do wiadomości publicznej?
- Czy źródła środków użytych do finansowania projektu są informowane o jego realizacji?

1. PRZYGOTOWANIE SIĘ I OKREŚLENIE ZAKRESU PAKTU UCZCIWOŚCI

W ramach procesu wdrażania Paktu Uczciwości możliwe jest ujęcie dodatkowych działań związanych z podpisaniem tego dokumentu. Działania te mogą być pomocne w zapewnieniu wystarczającego poznania tego narzędzia i zgody na jego podpisanie. Ponadto będą one pomocne w zagwarantowaniu zrozumienia procesu, jego legitymizacji i zgodności z prawem, a także większej przejrzystości i rozliczalności. Wymagane działania będą zależeć od zakresu Paktu Uczciwości oraz etapu procesu udzielenia zamówienia, a zatem:

1. Należy określić możliwe dostępne opcje na danym etapie procesu udzielenia zamówienia: Czy decyzja o realizacji projektu już zapadła? Czy proces udzielenia zamówienia został już rozpoczęty? Dokument Paktu Uczciwości ma sens wyłącznie wówczas, gdy proces przetargu jeszcze się nie rozpoczął. Jeśli jednak już się tak stało, jest na niego za późno i konieczne jest wdrożenie innych środków na rzecz przejrzystości i rozliczalności. W przeciwnym razie można przystąpić do konstruowania procesu Paktu Uczciwości i jego treści.
2. Kiedy proces konstruowania będzie w toku, należy określić, co trzeba osiągnąć i jakie uprawnienia są potrzebne do podjęcia tych decyzji. Czy potrzeba zaangażować kogoś innego?
3. Należy podjąć decyzje w sprawie ustaleń dotyczących wdrożenia Paktu w odniesieniu do całego jego procesu – w tym podziału obowiązków pomiędzy władzami a organizacją pozarządową oraz odpowiedniego systemu monitorowania – a także przystąpić do angażowania ewentualnych interesariuszy i uczestników poprzez dzielenie się informacjami na temat Paktu.

1.1 CZY PODPIS POWINIEN BYĆ OBOWIĄZKOWY CZY DOBROWOLNY?

Doświadczenie pokazuje, że lepiej jest, gdy podpisanie Paktu Uczciwości jest obowiązkowe, tzn. tylko ci oferenci, którzy go podpiszą, mogą brać udział w przetargu. Zapewnia to efektywność Paktu Uczciwości i równe szanse dla wszystkich. Pakt Uczciwości przy dobrowolnym podpisie może prowadzić do sytuacji, w które nie wszyscy oferenci będą podlegać takim samym zasadom, tym samym czyniąc Pakt nieefektywnym.

Niemniej aby uniknąć nadmiernie sztywnych warunków oraz zachować istotę i znaczenie procesu udzielania zamówienia, zaleca się, aby wymóg podpisu Paktu Uczciwości był istotny, ale możliwy do zmiany. Dzięki temu, jeśli oferent zapomni podpisać Paktu lub gdy się on zawieruszy, oferta pozostanie ważna pod warunkiem, że na prośbę władz oferent ten dołączy przedmiotowy dokument do innej dokumentacji przetargowej. Ważny jest bowiem zamiar podpisania Paktu Uczciwości przez oferenta oraz aby jego zobowiązanie było jasne i jednoznaczne. Jest to szczególnie istotne w przypadku jednostronnych deklaracji lub Paktów Uczciwości przedkładanych jako oddzielne dokumenty (zob. strona 39, Jakie formy Pakty Uczciwości mogą przybierać?).

Zawsze należy zapewnić, by oferenci w pełni rozumieli zakres zobowiązania podejmowanego przez nich poprzez podpisanie Paktu Uczciwości, nawet gdy jego podpisanie jest obowiązkowe. Dlatego też należy włożyć wystarczający wysiłek w poinformowanie ich o Pakcie Uczciwości i wyjaśnienie jego treści (zob. wytyczne na temat komunikacji, strona 57).

1.2 CZY TREŚĆ POWINNA BYĆ OBOWIĄZKOWA CZY DOBROWOLNA?

Kiedy treść Paktu Uczciwości jest obowiązkowa, działa on jak standardowy dokument, którego treść została ustalona wcześniej przez udzielającego zamówienia i nie podlega negocjacji z oferentami. Jeśli natomiast treść jest dobrowolna, oferenci mają okazję omówić warunki Paktu Uczciwości i zaproponować zmiany w ramach pewnych ograniczeń. Druga z tych opcji jest problematyczna, ponieważ negocjowanie tego dokumentu z licznymi stronami obniża jakość i siłę zobowiązań, a także wpływa na równość szans, ponieważ uprawnienia i zdolności negocjacyjne poszczególnych oferentów mogą być różne. Najlepszym rozwiązaniem jest zatem ustalenie standardowego, obowiązkowego dokumentu. O ile konkretne, odnoszące się do danego kontekstu uwarunkowania nie wskazują inaczej, najlepszym wyborem jest ten, który w największym stopniu jest dostosowany do kultury, kontekstu i charakterystyki projektu, zachowuje istotę Paktu Uczciwości i zapewnia największą jasność i łatwość zarządzania.

Ramka ze studium przypadku nr 7: Podpis obowiązkowy czy dobrowolny?

W przypadku berlińskiego portu lotniczego oferenci, którzy nie podpiszą Paktu Uczciwości, nie są uwzględniani w procesie przetargowym. Jest to zgodne z zasadą wyznawaną przez firmę FBS oraz zasadami procedur udzielania zamówień, mówiących o równym traktowaniu wszystkich oferentów.

W przypadku zapór La Yesca i El Cajón w Meksyku, doświadczenia Transparencia Mexicana (TM) były różne. Początkowo podpisanie jednostronnych deklaracji uczciwości (UDI) było obowiązkowe, co oznaczało, że oferenci, którzy tego uczynią, zostaną wykluczeni z przetargu w związku z niespełnieniem wymogów technicznych. Z czasem podejście TM ulegało zmianie, co wynikało z uzmysłowienia sobie, że w kontekście tego kraju i obowiązujących w nim ram regulacyjnych bardziej owocne byłoby uznanie podpisów za dobrowolne. Brak podpisu miałby w dalszym ciągu wpływ na reputację, ponieważ fakt ten zostałby odnotowany w publicznym sprawozdaniu przedkładanym przez świadka społecznego na koniec jego pracy. Jak dotąd, jednostronne deklaracje zostały podpisane przez wszystkich oferentów. W przypadku El Cajón deklaracje te były obowiązkowe dla wszystkich oferentów, przy projekcie La Yesca były one dobrowolne, ale Pakt Uczciwości został podpisanych przez wszystkich biorących udział w przetargu.

Co do zasady zaleca się, aby podpisanie Paktu Uczciwości było obowiązkowe, co ma zapewnić równe szanse dla wszystkich oferentów.

Ramka ze studium przypadku nr 8: Treść obowiązkowa czy dobrowolna?

Przy projekcie dotyczącym berlińskiego portu lotniczego zastosowanie standardowego, obowiązkowego dokumentu okazało się użyteczne z uwagi na dużą ilość zamówień, co utrudniałoby prowadzenie negocjacji ze wszystkimi oferentami. Ponadto obowiązkowy Pakt Uczciwość ułatwił FBS udzielanie odpowiedzi na wnioski o zmiany wnoszone przez niektórych oferentów, w szczególności na początku projektu, a także na zachowanie zgodności z przewodnią zasadą równego i sprawiedliwego traktowania oferentów poprzez zagwarantowanie, że wszyscy podlegają tym samym obowiązkom. Z czasem treść Paktu została w umiarkowany sposób udoskonalona przez spółkę.

W przypadku zapór La Yesca i El Cajón w Meksyku, treść Paktu Uczciwości jest obowiązkowa, a oferenci nie mogą wprowadzać do niego zmian lub o nie wnosić.

Co do zasady zaleca się, aby treść Paktu Uczciwości była taka sama dla wszystkich oferentów, co ma zapewnić wszystkim równe szanse. Jednym ze sposobów na osiągnięcie powyższego jest uczynienie treści obowiązkową. Inną opcją jest nieograniczona i publiczna debata na temat treści Paktu z potencjalnymi oferentami, po której treść ta zostałaby uzgodniona jako obowiązkowa dla wszystkich uczestników przetargu.

Ramka ze studium przypadku nr 9: Forma, jaką przybiera Pakt Uczciwości

W przypadku berlińskiego portu lotniczego Pakt Uczciwości ma formę umowy podpisywanej przez władze (reprezentowane przez dyrektora naczelnego) i oddzielnie przez każdego oferenta, w tym jego podwykonawców. Dokument musi zostać przedłożony wraz z dokumentacją przetargową. W umowie zostają określone wzajemne obowiązki obu stron oraz zostaje zaakceptowana rola podmiotu monitorującego (zob. Aneks nr 1 zawierający pełny tekst Paktu Uczciwości).

Przy projektach El Cajón i La Yesca TM przyjęła takie samo podejście, jakie stosuje w innych sektorach. Mianowicie wszyscy oferenci i urzędnicy państwowi podpisują jednostronne deklaracje uczciwości (UDI). Oferenci są proszeni o ich przedstawienie wraz ze swoją dokumentacją przetargową w chwili składania oferty. Do urzędników państwowych, którzy muszą podpisać deklaracje, należy szef agencji udzielającej zamówienia, konsultanci i inni doradcy, nawet jeśli nie są oni członkami personelu agencji, a także personel i inni urzędnicy publiczni zaangażowani w proces przetargu. W obu przypadkach tekst deklaracji jest standardowy.

Deklaracja podpisywana przez urzędników rządowych zawiera (zob. Aneks nr 2, zawierający oryginalny tekst):

- Ogólne zobowiązanie do uczciwego postępowania
- Zobowiązanie do powstrzymania się od wszelkich zachowań, które bezpośrednio lub poprzez stronę trzecią skutkowałyby złożeniem oferty lub zmianami w przedstawionej w ofercie i jej ocenie czy też w wyniku procedur, bądź spowodowałyby inną sytuację skutkującą zyskaniem przewagi przez danego oferenta
- Zobowiązanie do zapewnienia dostępu Transparencia Mexicana jako świadkowi społecznemu do wszelkich informacji wygenerowanych w trakcie procesu.

Deklaracja podpisywana przez oferentów obejmuje:

- Zobowiązanie do powstrzymania się od wszelkich zachowań, które bezpośrednio lub poprzez stronę trzecią miałyby skłonić urzędników państwowych do zakłócenia lub zmiany oceny oferty czy też wyniku procedur bądź spowodowałyby inną sytuację skutkującą zyskaniem przez nich jako oferentów przewagi
- Ich zgodę na dostęp podmiotu monitorującego do wszelkich istotnych informacji dotyczący procesu składania ofert i na jego udział we wszystkich spotkaniach.

Na przykład przy projekcie La Yesca deklaracje zostały podpisane przez 26 urzędników zaangażowanych w przetarg, od Prezesa CFE po Rezydenta Odpowiedzialnego za Działania Przygotowawcze, a także przez konsultantów i doradców.

2. JAKĄ FORMĘ PAKTY UCZCIWOŚCI MOGĄ PRZYBIERAĆ?

Chociaż forma Paktu Uczciwości nie ma wpływu na jego skutek prawny, w różny sposób oddziałuje ona na „proces” i wymagania dotyczące podpisu.

PAKT UCZCIWOŚCI JAKO KLAUZULA W DOKUMENTACH PRZETARGOWYCH

Jest to forma obowiązkowego Paktu Uczciwości, w przypadku której zobowiązania oferentów są ujmowane w dokumentach przetargowych, a zgoda na te zobowiązania zostaje wyrażona, kiedy oferenci przedkładają swoje oferty lub biorą udział w etapie wstępnej kwalifikacji. Forma ta powinna uwzględniać podobne zobowiązanie ze strony rządu. Przypomina ona jednostronną deklarację (zob. poniżej) i musi zostać podpisana przez wszystkich oferentów, którzy przedkładają oferty.

PAKT UCZCIWOŚCI JAKO ODDZIELNA UMOWA

Pakt Uczciwości jest dołączany do dokumentów przetargowych jako oddzielna umowa, a władze mogą ustalić, że jego treść będzie dobrowolna lub obowiązkowa (zob. wcześniejszy rozdział). Jest to forma idealna, ponieważ jasno wskazuje na to, że zobowiązania dotyczą zarówno stron umowy jak i wszystkich sygnatariuszy: władz państwowych i wszystkich oferentów. W tym sensie umowa ta jest wielostronna, ponieważ ustala obowiązki wśród wszystkich interesariuszy i pomiędzy nimi nawzajem. Umożliwia to tzw. dalszą „inżynierię prawną”, na przykład tworzenie uprawnień dla przegrywających oferentów, jeśli dojdzie do korupcji, co nie jest możliwe w przypadku jednostronnych deklaracji.

PAKT UCZCIWOŚCI JAKO JEDNOSTRONNA DEKLARACJA: PORĘCZENIE UCZCIWOŚCI

Zobowiązania oferentów i urzędników państwowych mogą zostać zawarte również w oddzielnych, jednostronnych poręczeniach. W takim przypadku jest wielce pożądane, aby tekst takiego poręczenia był standardowy i tożsamy z tym, który jest podpisywany przez pozostałych oferentów i urzędników.

Aby tego rodzaju jednostronne poręczenia mogły zostać w pełni uznane za Pakt Uczciwości, odpowiadające im zobowiązania władz muszą zostać przedłożone w tym samym czasie i być znane oferentom. W przeciwnym razie w procesie Paktu Uczciwości nie uwzględniono by, że udzielanie łapówek może wynikać z pojawienia się takich żądań i nie dawałby on oferentom dalszych zapewnień, że nie zostaną poproszeni o przekazanie łapówek. Pakt Uczciwości jako zestaw jednostronnych deklaracji stanowi zatem możliwe i poprawne rozwiązanie, ale nie jest ono optymalne. Niemniej istnieją sposoby na to, by nadać takim jednostronnym deklaracjom większą moc, w szczególności przy szerokim zakresie działań podmiotu monitorującego związanych z nadzorowaniem procesu oraz udzielaniem uczestnikom zapewnień o jego zgodności z przepisami.

3. CO PAKTY UCZCIWOŚCI OBEJMUJĄ? JAKIE ELEMENTY NALEŻY UWZGLĘDNIĆ?

Do kluczowych elementów Paktu Uczciwości należą:

SYNGATARIUSZE

1. Urząd państwowy (władze), który jest zazwyczaj podmiotem zapraszającym do udziału w przetargach publicznych; w przypadkach lub krajach, w których decyzje w tym zakresie są podejmowane przez centralny urząd zamówień publicznych, Pakt Uczciwości może zostać podpisany zarówno przez urząd odpowiedzialny za zamówienia publiczne jak i urząd, który będzie administrował wykonaniem zamówienia i obsługiwał pozyskane aktywa.
2. Wszyscy oferenci biorący udział w przetargu.

GŁÓWNE OBOWIĄZKI

- Zobowiązanie władz, że pracujący dla nich urzędnicy nie będą żądać ani przyjmować jakichkolwiek łapówek, nielegalnych prowizji, podarunków, gratyfikacji itp., przy czym naruszenie powyższego będzie wywoływało odpowiednie sankcje administracyjne, dyscyplinarne, cywilne lub karne
- Zobowiązanie każdego oferenta, że nie zapłacił oraz że nie będzie ofertował ani przekazywał żadnych łapówek, nielegalnych prowizji, gratyfikacji, podarunków itp. w celu uzyskania lub zachowania zamówienia; przy czym naruszenie powyższego będzie wywoływało odpowiednie sankcje umowne, administracyjne, cywilne lub karne
- Zobowiązanie każdego oferenta, że nie działa w zмовie ani nie będzie działał w zмовę z pozostałymi oferentami w celu manipulowania procesem przetargu lub wywarcia na niego wpływu w jakikolwiek sposób
- Zobowiązanie każdego oferenta, że ujawni władzom i podmiotowi monitorującemu wszelkie płatności, jakich dokonał lub jakie przyrzekł w związku z przedmiotowym zamówieniem w stosunku do wszelkich osób (w tym przedstawicieli i pośredników). Dotyczy to zarówno płatności dokonywanych bezpośrednio jak i pośrednio przez członków rodziny, itd.
- Wyraźne zaakceptowanie przez każdego oferenta, że zarówno zobowiązanie dotyczące łapówek jak i obowiązek dokonania ujawnień oraz związane z tym sankcje będą obowiązywać w stosunku do zwycięskiego oferenta do czasu zrealizowania zamówienia w całości.
- Wyraźne zaakceptowanie przez każdego oferenta, że będzie musiał uzyskać takie same zobowiązania od wszystkich swoich podwykonawców i partnerów w przedsięwzięciach joint venture.

INNE MOŻLIWE OBOWIĄZKI

Ujęcie dalszych obowiązków w Pakcie Uczciwości powiększa zakres działań i zachowań nadzorowanych przez podmiot monitorujący oraz sprawia, że system sankcji przewidzianych w Pakcie odnosi się również do tych przypadków.

Inne obowiązki oferentów:

- Oferenci mogą zostać zobowiązani do tego, aby ich przedsiębiorstwo posiadało kodeks postępowania firmy (który będzie wyraźnie wykluczał korzystanie z łapówek i inne nieetyczne zachowanie) oraz program zachowania zgodności dotyczący wdrożenia takiego kodeksu postępowania w całym przedsiębiorstwie.
- Zobowiązanie każdego oferenta, że dostarczone przez niego dokumenty i informacje będą zgodne z prawdą, a także przyjęcie przez niego ścisłej odpowiedzialności za wszelkie przypadki wprowadzenia w błąd, fałszywych oświadczeń i nieprawdziwych deklaracji
- Oświadczenie oferenta, że nie postępował w sposób zakazany w Pakcie Uczciwości ani też że nie podejmował żadnych innych działań mających związek z korupcją w okresie poprzedzającym przetarg (może to być na przykład okres 3-5 lat). W przypadku udziału w takich działaniach oferent musi ujawnić taki przypadek i pokazać, jakie działania przedsięwziął, aby rozwiązać tę sprawę oraz naprawić dany problem i jego przyczyny
- Ustalenie pułapu płatności na rzecz przedstawicieli. Wziąwszy pod uwagę fakt, że przedstawiciele i pośrednicy są często wykorzystywani (a czasami nawet przede wszystkim) do przekazywania łapówek, Pakt Uczciwości zawiera postanowienie, że płatności na rzecz przedstawicieli nie mogą przekraczać „odpowiednich kwot za zgodne z prawem usługi, jakie zostały faktycznie wykonane”
- W przypadku wdrożenia Paktu Uczciwości w ramach umowy konsultingowej, konsultanci powinni zobowiązać się nie tylko do powstrzymania od udzielania łapówek w celu zdobycia zamówienia, ale także do zaprojektowania przedsięwzięcia lub jego elementów w sposób nieskutkujący dyskryminacją, zapewniający szeroką konkurencją i niestawiający żadnego oferenta w uprzywilejowanej pozycji
- Rozszerzenie zobowiązania podejmowanego przez oferentów o inne zobowiązania takie jak podatki i opłaty z tytułu ubezpieczenia społecznego w związku z procesem przetargu.

Inne obowiązki władz:

- Urzędnicy państwowi na każdym szczeblu w hierarchii, którzy są bezpośrednio lub pośrednio zaangażowani w proces udzielania zamówień, mogą zostać poproszeni o podjęcie etycznego zobowiązania podobnego do Paktu Uczciwości. W ramach tego zobowiązania możliwe jest bardziej szczegółowe określenie poszczególnych zasad interakcji z oferentami w trakcie procesu przetargu i po jego zakończeniu, w tym zasad rozwiązywania potencjalnych konfliktów interesów i nakładania ograniczeń w zakresie przyszłego zatrudnienia („drzwi obrotowe”⁹)
- Władze zobowiązują się podawać do wiadomości publicznej istotne informacje na temat procesu udzielenia zamówienia; informacje te mogą obejmować wszelkie informacje nakazane prawem oraz inne dodatkowe aspekty lub elementy, jakie zostaną uznane za istotne, w zależności od projektu. Niemniej dostęp do zasadnie zastrzeżonych informacji powinien pozostać ograniczony; w związku z tym zobowiązanie to musi również obejmować obietnicę władz, że nie będą ujawniać przewidzianych prawem informacji poufnych przekazywanych przez oferentów, a także że będą te informacje chronić.
- Podmiot monitorujący powinien mieć zapewniony taki sam dostęp do wszelkich informacji przez władze i przez oferentów, z zastrzeżeniem postanowień umowy o zachowaniu poufności. W razie takiej konieczności (zob. ustalenia dotyczące wdrożenia na stronie 52) podobny dostęp powinien zostać zapewniony przedstawicielowi społeczeństwa obywatelskiego.
- Urzędnicy państwowi zaangażowani w proces udzielenia zamówienia muszą regularnie ujawniać informacje na temat majątku własnego i swojej rodziny, aby umożliwić ocenę, czy urzędnicy Ci zdobyli środki ze źródła, którego nie można wyjaśnić.

Inne obowiązki zarówno oferentów jak i władz:

- Rozszerzenie zobowiązania władz i oferentów do powstrzymania się od „wszelkich innych niezgodnych z prawem działań”
- Zobowiązanie się przez władze i oferentów, że będą zgłaszać podmiotowi monitorującemu wszelkie próby naruszenia Paktu Uczciwości lub przypadki jego faktycznego naruszenia.

SANKCJE

Należy ustalić, jakiego rodzaju sankcje będą nakładane w wyniku naruszenia postanowień Paktu Uczciwości. Władze powinny mieć zapewnioną swobodę w stosowaniu wszystkich sankcji lub tylko niektórych z nich, a także w podejmowaniu decyzji o surowości poszczególnych sankcji w zależności od powagi naruszenia lub uchybienia.

Sankcje te stają się sankcjami umownymi po ich włączeniu do Paktu Uczciwości, co ma następujące dwie konsekwencje:

1. Sankcje te nie wyłączają, nie zastępują ani nie zmieniają w żaden sposób sankcji karnych, cywilnych, dyscyplinarnych lub administracyjnych przewidzianych prawem, jako że tego rodzaju sankcje nie mogą zostać zwyczajnie zmienione w drodze postanowień umownych.
2. Sankcje te dotyczą wyłącznie sygnatariuszy.

Więcej na ten temat:

Więcej informacji na temat wykluczenia można znaleźć w zaleceniach TI dla UE w zakresie określenia optymalnego procesu wykluczenia po adresem: www.transparency.org/content/download/5661/32802/file/TI_EU_Debarment_Recommendations_06-03-28.pdf.

Zob. również wzajemną politykę wykluczeń Wielostronnego Banku Rozwoju dostępną pod adresem:

http://siteresources.worldbank.org/INTDOII/Resources/Bank_paper_cross_debar.pdf

Krótki opis dostępny jest pod adresem:

http://siteresources.worldbank.org/INTDOII/Resources/Cross_Debarment_Brief.pdf

Do niektórych z sankcji, które powinny zostać uwzględnione w Pakcie Uczciwości w przypadku dopuszczenia się naruszenia przez któregokolwiek z oferentów, należą:

- Odmowa udzielenia zamówienia lub jego utrata, jeśli naruszenia dopuścił się zwycięski oferent. Możliwe jest wprowadzenie wykluczeń z procesów przetargowych w odniesieniu do wszystkich oferentów, zanim zamówienie zostanie przyznane.
- Przepadek wadium lub gwarancji należytego wykonania umowy, jeśli były one wymagane w ramach przetargu
- Odpowiedzialność za szkody w stosunku do władz i konkurujących oferentów. Jednym ze sposobów na zapewnienie powyższego jest wprowadzenie „klauzuli o odszkodowaniu umownym”, w ramach której zostaje określona z wyprzedzeniem kwota odszkodowania, jaką będzie musiał wypłacić podmiot naruszający umowę. Zaletą takiego odszkodowania umownego jest to, że często pozwala ono uniknąć czasochłonnych procedur mających na celu ustalenie odpowiedniej kwoty oraz, jeśli jego kwota została wcześniej określona na odpowiednim poziomie, może stanowić silnie oddziałujący czynnik zniechęcający. Ponadto rozwiązanie to skutkuje przeniesieniem ciężaru dowodu ze strony domagającego odszkodowania na stronę, która dopuszcza się naruszenia Paktu Uczciwości. Można również przewidzieć możliwość domagania się wyższej lub niższej kwoty odszkodowania przez każdą ze stron, jeśli będzie ona w stanie udowodnić, że rzeczywista szkoda przekracza (lub jest niższa niż) poziom odszkodowania ustalony we wspomnianej klauzuli.
- Wykluczenie przez władze podmiotu dopuszczającego się naruszenia z procesów udzielania zamówień przez rząd (lub tylko dany organ władzy) przez odpowiedni okres. Mechanizmy wykluczenia mogą zostać określone w prawie lub rozporządzeniu bądź w danej umowie. Jeśli w danym kraju nie istnieją formalne mechanizmy tego rodzaju, wystarczy określić w dokumentach przetargowych, że wymogiem uczestnictwa w przetargu jest to, że uczestnik nie został wcześniej wyłączony z żadnego procesu udzielania zamówień lub nie rozwiązano z nim umowy z powodu jego korupcyjnych działań lub naruszenia Paktu Uczciwości. Niemniej idealnym rozwiązaniem jest istnienie formalnego procesu wykluczenia, cechującego się przejrzystością i rozliczalnością, a jeśli ustanowienie takiego procesu nie jest możliwe – istnienie bazy danych wykluczonych firm, co pozwoli innym agencjom rządowym na korzystanie z informacji w tym zakresie pochodzących od pozostałych agencji.

Zaleca się szczególnie, aby zarówno sankcje jak i proces ich nakładania były proporcjonalne do wszelkich naruszeń, co ma zapobiec wystąpieniu jakiegokolwiek niesprawiedliwego traktowania w ramach Paktu Uczciwości. Na przykład naruszenie drugorzędnych zobowiązań może skutkować wykluczeniem z przetargu lub może powodować utratę „punktów oceny” w ramach tego przetargu, podczas gdy naruszenie podstawowych obowiązków powinno prowadzić do całkowitego zastosowania sankcji.

Naruszenie Paktu Uczciwości przez urzędników państwowych skutkuje zazwyczaj sankcjami dyscyplinarnymi, administracyjnymi, cywilnymi i kryminalnymi, które nie mogą być dodawane ani zmienione w drodze umowy. W Pakcie Uczciwości należy zatem przewidzieć mechanizm umożliwiający podmiotowi monitorującemu szybkie zgłaszanie wykroczeń odpowiednim organom kontroli i ścigania.

Same podejrzenia to za mało, aby nałożyć sankcje. Oczywiście najbardziej przekonującym dowodem jest skazanie za udzielanie łapówek, ale rzadko do tego dochodzi. Jednakże nawet jeśli tak się stanie, dzieje się to zazwyczaj za późno, by w jakikolwiek sposób pomóc w nałożeniu natychmiastowych sankcji. Na przykład w Niemczech za równie ważne uznaje się oświadczenie o braku sprzeciwu lub przyznanie się do winy. Ostatnimi czasy za odpowiedni dowód na naruszenie uważało się to, gdy „biorąc pod uwagę dostępne fakty, nie było żadnych znaczących wątpliwości”. W każdym bądź razie „wystarczający dowód” starczy, by wywołać reakcję, zwłaszcza jeśli konieczne jest uniknięcie szkód, których naprawa nie będzie możliwa.

Podejrzenia, „sygnały ostrzegawcze” (tj. wszelkie informacje, które wskazują na możliwy problem lub ryzyko wystąpienia korupcji) oraz inne wskazówki powinny sprawić, że podmiot monitorujący i/lub władze rozpoczną dochodzenie oraz podejmą inne starania w celu wyjaśnienia sytuacji. W przypadku braku satysfakcjonującego wytłumaczenia lub wyjaśnienia bądź kiedy stanie się jasne, że do wykroczenia doszło, należy zgłosić ten fakt odpowiednim organom ścigania oraz uruchomić mechanizm przewidziany w Pakcie Uczciwości do nałożenia sankcji.

SYSTEM MONITOROWANIA

Zastosowanie oraz wdrożenie niezależnego systemu monitorowania, cechującego się rozliczalnością i wiarygodnością, jest sprawą kluczową z punktu widzenia dokumentu Paktu Uczciwości. System monitorowania spełnia wielorakie, istotne funkcje w ramach tego Paktu:

1. Zapewnia wypełnienie obowiązków określonych w Pakcie przez wszystkie strony, tym samym czyniąc Pakt wiarygodnym.
2. Spełnia ważne funkcje w zakresie monitorowania i nadzoru w odniesieniu do samego procesu udzielenia zamówienia, a najlepiej również w odniesieniu do jego realizacji. Funkcje te mogą zostać opisane w Pakcie Uczciwości lub w oddzielnej umowie w sprawie monitorowania.

Bardziej szczegółowy opis sposobu wdrożenia systemu monitorowania znajduje się na stronie 69.

UDZIAŁ INTERESARIUSZY

W Pakcie Uczciwości mogą zostać przewidziane sposoby na zagwarantowanie udziału interesariuszy, co ma zapewnić możliwość przedstawienia swoich spostrzeżeń przez wszystkie odnośne strony. Obejmuje to społeczności, których projekt dotyczy (lub które na nim skorzystają), potencjalnych oferentów, inne agencje rządowe i organy władzy odpowiedzialne za formułowanie polityk dotyczących projektu, agencje rozwoju, organizacje społeczeństwa obywatelskiego i media, a także – za ich pośrednictwem – społeczeństwo. Można to uzyskać przy użyciu szeregu środków:

- Specjalnie ukierunkowane rozprawy publiczne lub spotkania w urzędzie miasta. Mogą one służyć różnym celom, np.:
 - ułatwić rozmowy ze wszystkimi potencjalnymi, zainteresowanymi oferentami i społecznościami na temat dokumentów przetargowych i specyfikacji projektu
 - otwarte sesje pytań i odpowiedzi ze wszystkimi oferentami biorącymi udział w przetargu, podczas których wyjaśniane będą dokumenty przetargowe
- ułatwić rozmowy ze społecznością na temat wpływu środowiskowego i społecznego projektu oraz jego charakterystyki; w wielu krajach zaczyna stawać się to wymogiem.

Ramka ze studium przypadku nr 10: Sankcje

W przypadku Paktu Uczciwości wdrożonego przy okazji projektu dotyczącego berlińskiego lotniska kwota wskazana w klauzuli dotyczącej odszkodowania umownego stanowiła trzy procent wartości zamówienia, do wysokości 50.000 euro (68.000 dolarów amerykańskich). Ponadto władze mają prawo wyłączyć oferenta z procesu przetargu (a w przypadku poważnych naruszeń, również z przyszłych procesów przetargowych). Kwota ta zostaje powiększona do kwoty odpowiadającej pięciu procentom wartości zamówienia (bez ustalonego pułapu), jeśli wykonawca naruszy którekolwiek z postanowień Paktu Uczciwości po przyznaniu zamówienia. W takim przypadku władze mogą również anulować zamówienie oraz, w przypadku poważnych naruszeń, wykluczyć wykonawcę z przyszłych procesów przetargowych. Ponadto, jeśli dojdzie do naruszeń Paktu Uczciwości, podmiot monitorujący powiadomi o tym fakcie prokuraturę. Jest to istotne o tyle, że pracownicy FBS (władz berlińskiego lotniska) nie są urzędnikami państwowymi: jest to firma prywatna, choć stanowi własność publiczną. Zdaniem FBS sankcje przewidziane w Pakcie Uczciwości stanowią znaczący czynnik odstrasżający.

Pakty Uczciwości wdrożone przy okazji projektów La Yesca i El Cajón nie obejmują dodatkowych sankcji w stosunku do tych, jakie na wypadek korupcji przewiduje prawo. Niemniej szybki proces zgłaszania takich przypadków zwiększa ich zniechęcające oddziaływanie: Transparencia Mexicana (TM) informuje urzędników państwowych na najwyższym szczeblu, wycofuje się z procesu i bezpośrednio informuje opinię publiczną oraz odpowiednie władze o przypadku naruszenia umowy. Taka sytuacja nie miała w rzeczywistości miejsca ani w przy projekcie El Cajón ani La Yesca.

W czerwcu 2012 roku meksykański rząd opublikował „Federalne prawo antykorupcyjne w zamówieniach publicznych”, wprowadzając sankcje kryminalne i administracyjne dla osób fizycznych oraz osób prawnych. Prawo to obowiązuje w stosunku do procesów udzielania zamówień na poziomie federalnym. Rząd meksykański informuje również o kwotach zaoszczędzonych podczas udzielania zamówień publicznych lub kwotach odzyskanych dzięki mechanizmom kontroli i nakładania sankcji. Zob. www.Funciónpublica.gob.mx/index.php/transparencia/transparencia-focalizada/control-de-la-gestion.html.

Przykład nr 3: Kreatywne sankcje przewidziane w Paktach Uczciwości w Kolumbii

TI-Kolumbia wprowadziła w niektórych Paktach Uczciwości możliwość przekazania środków uzyskanych z nałożonych sankcji na cele charytatywne lub rozdzielania ich kwoty pomiędzy oferentów przestrzegających warunków. Są to kreatywne sposoby wprowadzania dobrych zachęt do zgłaszania przypadków wykroczeń.

Wskazówka nr 2:

W odniesieniu do mechanizmu rozwiązywania sporów (zob. strona 44) dużą rolę odgrywa proces ustalania, czy doszło do naruszenia Paktu Uczciwości. Proces ten może zostać zainicjowany na przykład przez podmiot monitorujący lub bezpośrednio przez każdego oferenta lub urzędnika państwowego. Ponadto proces ten może wskazywać na standardu dowodów, jakich można użyć, czas, w jakim musi się on odbyć oraz różne opcje na wypadek różnych rodzajów naruszeń.

Ramka ze studium przypadku nr 11: Mechanizmy rozwiązywania sporów oraz proces nakładania sankcji

W przypadku projektu berlińskiego lotniska obowiązują specjalne mechanizmy rozstrzygania sporów przewidziane przez niemieckie prawo, które mają zastosowanie do FBS. W związku z tym faktem ustanowienie dodatkowego mechanizmu w ramach Paktu Uczciwości zostało uznane za zbędne. Co do zasady dotyczy także nakładania sankcji, chociaż niektóre z nich mogą zostać nałożone bezpośrednio przez FBS. Na przykład w przypadkach, w których ustalono, że doszło do naruszenia Paktu Uczciwości, FBS ma do dyspozycji następujące opcje: i) może wyłączyć oferenta z procesu przetargu; ii) może anulować przyznane zamówienie, jeśli za naruszenie odpowiada zwycięzca przetargu; oraz iii) może wykluczyć oferenta/wykonawcę nieprzestrzegającego postanowień Paktu z udziału w przyszłych zamówieniach od FBS. Podmiot monitorujący nie nakłada sankcji; zarówno Pakt Uczciwości jak i umowa w sprawie monitorowania przewiduje, że w przypadku pojawiania się podejrzeń, że doszło do naruszenia Paktu, podmiot monitorujący powinien powiadomić kierownictwo najwyższego szczebla FBS, które z kolei powinno podjąć starania w celu wyjaśnienia sytuacji lub jej naprawy. Jeśli taka reakcja nie nastąpi w rozsądnym czasie lub jeśli będą istniały jasne wskazania, że doszło do korupcji, podmiot monitorujący zgłosi sprawę bezpośrednio do organów ścigania.

Pakt Uczciwości wdrożony przy projekcie La Yesca nie zawiera żadnych dodatkowych sankcji w stosunku do tych przewidzianych prawem, a zatem nie obejmuje również specjalnego procesu ich stosowania. Sankcje mogą zostać nałożone wyłącznie przez odpowiednie organy ścigania lub sądy, w związku z czym proces ten nie został opisany w Pakcie Uczciwości, a kwestię tę pozostawiono w ramach ustanowionej prawem procedury. Pakt Uczciwości stanowi jedynie, że Transparencia Mexicana poinformuje władze i społeczeństwo oraz zgłosi sprawę prokuraturze, jeśli dojdzie do naruszenia, a także że będzie miała prawo wycofać się z procesu.

Przykład nr 4: Mechanizmy rozwiązywania sporów w innych przypadkach

W przypadku Paktów Uczciwości wdrożonych w Ekwadorze, Kolumbii, Indonezji i Pakistanie, za których wdrożenie odpowiadały oddziały TI, wskazanym w Paktach mechanizmem rozwiązywania sporów był arbitraż krajowy. W Ekwadorze przybrał on formę rady arbitrażowej, podczas gdy w Indonezji krajowy arbiter w pierwszej kolejności kieruje spór do rzecznika praw obywatelskich (krajowego lub regionalnego), a następnie rozstrzyga go wyłącznie w ramach drugiej instancji, przy czym istnieje możliwość przeprowadzenia późniejszej kontroli sądowej jego decyzji. W kilku przypadkach w Kolumbii uwzględniono również możliwość międzynarodowego arbitrażu.

Jak pokazują doświadczenia oddziałów TI na całym świecie mechanizm rozwiązywania sporów określony w Pakcie Uczciwości został użyty w zaledwie kilku przypadkach. Przyczyny jego niestosowania były różne, ale w większości sytuacji wynikało to z tego, że Pakt Uczciwości zapewnił lepsze warunki do przeprowadzania uczciwych procesów udzielania zamówień, w związku z czym do naruszeń Paktu dochodziło rzadko. W sytuacji, w której tego rodzaju skargi jednak wystąpiły, jeden z oferentów uznawał, że uruchomienie procedury arbitrażowej byłoby zbyt kosztowne i niewarte zachodu; inni oferenci obawiali się z kolei nieprzyjemności ze strony urzędników państwowych zatrudnionych przez władze, jakie mogłyby ich spotkać podczas przyszłych procesów przetargowych, jeśli zdecydowałiby się skorzystać z arbitrażu. Jest to jeden z obszarów, w których Pakty Uczciwości wymagają dalszego rozwoju. Niemniej mechanizm rozstrzygania sporów, nawet jeśli jego znaczenie jest wyłącznie symboliczne, stanowi element zniechęcający już poprzez samo jego wprowadzenie.

- Proaktywny dostęp do informacji na temat istotnych etapów procesu, podstaw decyzji, itp. W ramach wdrożenia Paktu Uczciwości możliwe jest opracowanie szczególnego mechanizmu udzielania informacji do celów tego Paktu na przykład przy użyciu Internetu, radia lub mediów pisemnych, w zależności od najbardziej powszechnych sposobów komunikowania się w danej lokalizacji
- Aktywną rolę w umożliwianiu udziału w procesie poprzez przekazywanie informacji na jego temat może odgrywać również społeczeństwo obywatelskie, które będzie reprezentować obywateli, a także zapewniać fachową wiedzę i wsparcie w organizowaniu publicznych rozpraw. Ponadto może ono pełnić funkcję podmiotu monitorującego lub wiodącego podmiotu wdrażającego Pakt Uczciwości (zob. ustalenie dotyczące wdrożenia Paktu Uczciwości, strona 52).

ROZWIĄZYWANIE SPORÓW

Pomiędzy stronami Paktu Uczciwości mogą występować różnice zdań wynikające z jego interpretacji lub wdrożenia; aby należycie te różnice niwelować, można zastosować mechanizm rozwiązywania sporów. Co więcej, podmiotem mogącym nakładać sankcje nie jest zwykle podmiot monitorujący. Uprawnienia w tym zakresie spoczywają na władzach, a także na odpowiednim organie odpowiadającym za rozwiązywanie sporów, jeśli zajdzie taka potrzeba. W niektórych krajach, w których takimi i podobnymi im sprawami zajmują się specjalne sądy lub władze sądowe, mechanizmy te mogą być zbyt skuteczne. W tym kontekście mechanizm rozstrzygania sporów przewidziany w Pakcie Uczciwości może odgrywać dwie zasadnicze role:

- Rozwiązywanie sporów dotyczących wykonania Paktu Uczciwości
- Nakładanie sankcji określonych w Pakcie Uczciwości.

Nie wszystkie Pakty Uczciwości uwzględniają te dwie funkcje mechanizmu rozwiązywania sporów.

W przypadku wielu Paktów mechanizmem rozwiązywania sporów jest arbitraż (krajowy lub międzynarodowy). Skąd wynika wybór arbitrażu, a nie sądu krajowego o odpowiedniej jurysdykcji?

- W sytuacji, w której sprawa dotyczy firm międzynarodowych:
 - Opieranie się na jurysdykcji kraju północnego z dużym prawdopodobieństwem będzie nie do zaakceptowania przez władze w kraju południowym; podobnie opieranie się na krajowej jurysdykcji kraju południowego nie usatysfakcjonuje oferentów z krajów północnych; w związku z tym arbitraż stanowi w tym przypadku kompromis
 - Gdy istnieje sprawnie funkcjonujący system arbitrażowy, który wzbudza zaufanie międzynarodowych firm, skorzystanie z tego systemu w celu rozstrzygnięcia sporu zaoszczędzi czasu i kosztów.
- Nawet jeśli w sprawę zaangażowane są wyłącznie firmy krajowe:
 - Arbitraż oraz inne „alternatywne mechanizmy rozwiązywania sporów” często mogą zapewnić szybsze mechanizmy rozstrzygnięcia takich sytuacji niż sądy, a także mogą być w stanie wyjaśnić konflikty na wcześniejszym etapie.
 - Kiedy tego rodzaju akceptowany krajowy system arbitrażu nie istnieje, strony mogą ustalić, że spory będą rozstrzygane poprzez arbitraż przez Międzynarodowy Sąd Arbitrażowy przy ICC zgodnie z przepisami Międzynarodowej Izby Handlowej (lub innej akceptowanej na świecie instytucji arbitrażowej).

Niemniej w niektórych przypadkach koszty arbitrażu mogą być znaczące i należy zawsze przeprowadzić rozeznanie w tym względzie przed zawarciem umowy w sprawie arbitrażu.

Kluczowym aspektem mechanizmu rozwiązywania sporów niezależnie od jego formy jest to, że powinna go cechować niezależność, przejrzystość i rozliczalność. Z tych względów podczas uzgadniania zasad arbitrażu należy pamiętać o następujących istotnych kwestiach:

- Proces wyboru arbitra (arbitrów) powinien zostać przeprowadzony w sposób obiektywny; najczęściej optymalnym rozwiązaniem jest wybór strony trzeciej. Najlepiej, gdy każda ze stron wyznaczy jednego arbitra, a następnie tych dwóch arbitrów wyznaczy trzeciego.
- Co się tyczy przejrzystości, absolutnym minimum jest podanie do wiadomości publicznej zawiadomienia o wszczęciu postępowania, podobnie jak decyzji rozjemczej czy decyzji ostatecznej
- Zgodnie z charakterem Paktu Uczciwości i jego celami, w idealnej sytuacji umowa o arbitraż powinna umożliwiać przedstawienie opinii przez stronę trzecią (tj. *amicus curiae*)¹⁰
- W umowie należy również jasno określić obowiązujące prawo i miejsce posiedzenia; najlepiej, jeśli obowiązujące prawo będzie związane w miejscem realizacji zamówienia.

Wskazówka nr 3:

Mediacja oraz inne mechanizmy Alternatywnego Rozwiązywania Sporów (ADR) również mogą okazać się użyteczne jako element mechanizmu rozwiązywania sporów zastosowanego w odniesieniu do danego Paktu Uczciwości, a czasami mogą być mniej kosztowe i szybsze niż arbitraż.

INNE OPCJE

1. Ochrona sygnalistów (whistleblowers)

W Pakcie Uczciwości można również przewidzieć środki służące ochronie sygnalistów. Należą do nich:

- Wymóg, aby zarówno władze jak i oferenci ustanowili wewnętrzne regulacje i zobowiązania dotyczące ochrony pracowników i urzędników państwowych zgłaszających przypadki wykroczeń przed zwolnieniem lub innymi sankcjami
- Wdrożenie mechanizmów anonimowej komunikacji, które będą służyć podmiotowi monitorującemu do odbierania zgłoszeń na temat wykroczeń, takich jak infolinia.

2. Ujawnianie informacji

W Pakcie Uczciwości można także określić specjalne mechanizmy ujawniania informacji, takie jak Internet i rozprawy publiczne. Ponadto Pakt może być bardzo przydatny w ustaleniu, jakiego rodzaju dokumenty i specjalne informacje będą podlegać ujawnieniu – nawet w przypadku, gdy nie wymaga tego prawo (ale również gdy prawo tego nie zabrania). Na przykład można ustalić, że publikowane będą projekty dokumentów przetargowych, pytania i odpowiedzi, uzasadnienia przyznania zamówienia, faktycznie przyznane zamówienia, polecenia zmian i renegotjowane umowy, chociaż nie jest to wymagane przepisami. Oczywiście będzie to możliwe wyłącznie wówczas, gdy prawo nie będzie tego zabraniać.

W Pakcie tym można również ustalić specjalne mechanizmy, za pomocą których informacje będą podawane do wiadomości publicznej, takie jak dedykowany portal internetowy, lokalna gazeta czy też wykorzystanie radia lub telewizji w przypadku niektórych procedur.

4. JAK ZDOBYĆ POPARCIE?

4.1 ZDOBYWANIE POPARCIA DLA PAKTÓW UCZCIWOŚCI ZE STRONY WŁADZ PAŃSTWOWYCH, PERSONELU I INNYCH INTERESARIUSZY

Istotną sprawą jest to, aby inne osoby zrozumiały wartość dodaną, jaką wnoszą Pakty Uczciwości. Ponadto warto poznać powody, dla których osoby te mogą być do nich sceptycznie nastawione. Podstawą do zyskania poparcia jest uwzględnienie tych dwóch kwestii. W związku z tym:

- Pamiętaj, aby wyjaśnić, na czym polegają Pakty Uczciwości i jakich jest ich cel. Jeśli brak Ci fachowej wiedzy w tym zakresie, możesz ją uzyskać od tych, którzy ją posiadają (oddział TI, ekspert lub inna agencja rządowa, która wdrożyła Pakt Uczciwości, podmiot monitorujący uczestniczący w innym procesie, itp.) Ważne jest, aby do nich dotrzeć i uzyskać ich wsparcie
- Osoby odpowiedzialne za podejmowanie decyzji dotyczącej tego, czy wprowadzić Pakt Uczciwości, powinny poznać to narzędzie jako jedne z pierwszych. Niemniej należy zapewnić, by odpowiednie informacje na ten temat otrzymały również inne osoby zaangażowane pośrednio lub bezpośrednio w tę sprawę.
- Zrozumienie sprzyja przestrzeganiu postanowień, w związku z czym należy zapewnić, aby oferenci, urzędnicy państwowi zatrudnieni w departamencie lub agencji udzielającej zamówienia oraz wszystkie inne osoby zaangażowane w ten proces zostali dokładnie poinformowani o tym, jak Pakt Uczciwości działa.

Poznanie powodów, dla których inne osoby mogą być sceptycznie nastawione do Paktów Uczciwości, jest sprawą kluczową dla rozwiania ich obaw. Podstawowa zasada komunikowania się to: „poznaj swojego odbiorcę”. Ma ona zastosowanie również w tym przypadku, w związku z czym:

- Upewnij się, że istnieją mechanizmy prowadzenia dialogu i uczestnictwa, które umożliwiają podmiotom inicjującymi i wdrażającym poznanie potencjalnych źródeł obaw
- Traktuj wątpliwości i obawy poważnie: mogą być one słuszne, a zajęcie się nimi w sposób konstruktywny może pomóc zwiększyć oddziaływanie Paktu Uczciwości
- Publiczne rozprawy i rozmowy przy okrągłym stole z udziałem różnych uczestników to dobry sposób, aby przekonać się, co różne osoby myślą na temat Paktu Uczciwości.

4.2 POWSZECHNE OBAWY I JAK JE ROZWIEWAĆ

Gdy Pakt Uczciwości nie stanowi powszechnej praktyki, zyskanie poparcia innych interesariuszy dla tego rozwiązania zawsze nastęca trudności, ponieważ oznacza ono dzielenie się władzą. Z tego właśnie względu Pakty Uczciwości wywołują obawy zarówno po stronie urzędników państwowych jak i oferentów, które to obawy należy rozwiewać.

Do powszechnych obaw należą:

„Spowoduje to opóźnienie projektu”:

Doświadczenia władz zaangażowanych w projekty, w przypadku których wdrażany jest Pakt Uczciwości, wskazują na sytuację odwrotną. Proces Paktu Uczciwości to w rzeczywistości oszczędność czasu, ponieważ pozwala rozwiązywać konflikty oraz unikać tego typu sytuacji, do których doszłoby, gdyby przejrzystość i rozliczalność były na niższym poziomie. Nie trzeba wspominać, że jeśli dojdzie do korupcji, to wpłynie to na żywotność projektu, a nawet może skutkować jego wstrzymaniem. Mając powyższe na uwadze, czas potrzebny na przeprowadzenie dyskusji i przeglądów w ramach procesu Paktu Uczciwości stanowi inwestycję, a nie koszt.

„Nie jestem skorumpowany; nie muszę tego podpisywać” lub „Jeśli to podpiszę, będzie to wyglądało, jakbym był skorumpowany!”:

Ważną sprawą jest to, aby każda osoba zaangażowana w Pakt Uczciwości rozumiała, w jaki sposób on działa. Pomoże to ograniczyć reakcje obronne oraz umożliwi niechętnym osobom zaangażowanie się w tę inicjatywę. Strony, których korupcja nie dotyczy, nie powinny mieć obaw co do złożenia podpisu. Jeśli nie planują żadnych działań korupcyjnych, nic nie tracą, podpisując się pod Paktem. W praktyce te osoby, które nie podpiszą Paktu, wzbudzają podejrzenia tych, którzy to zrobią.

„Skomplikuje to projekt”:

Tym, co komplikuje projekt, jest korupcja, a związane z nią ryzyko jest zbyt duże, by je ignorować.

„Nie potrzebujemy intruza”:

Podmioty monitorujące to mechanizmy zapewnienia rozliczalności. Zazwyczaj urzędnicy państwowi rzadko mogą słusznie mówić o „wtargnięciu”, ponieważ urząd publiczny jest sprawą publiczną. Niemniej jest to normalne, że urzędnicy, dla których koncepcja Paktu Uczciwości i zadania podmiotu monitorującego są czymś nowym, są nastawieni sceptycznie. Ponadto predyspozycje podmiotu monitorującego i jego cechy osobiste będą miały wpływ na to, w jaki sposób jego rola będzie postrzegana oraz jak będzie ona faktycznie odgrywana. Podmiot monitorujący nie ma być intruzem, ale istotnym narzędziem wpływającym na legitymizację, wiarygodność i żywotność procesu.

Ramka ze studium przypadku nr 12: Początkowe obawy

Kierownictwo berlińskiego portu lotniczego było zaniepokojone opóźnieniami, jakie spowoduje wdrożenie Paktu Uczciwości. Obawy te zostały jednak rozwiane, kiedy otrzymano sprawozdanie podmiotu monitorującego, a kierownicy zdali sobie sprawę z tego, że czas przez niego poświęcony na skorygowanie dokumentów przetargowych, zapewnienie jasności i wytłumaczenie zasad oferentom, udało się później zaoszczędzić dzięki ograniczeniu do minimum liczby konfliktów i nieporozumień z oferentami oraz dzięki możliwości wprowadzenia korekt i poprawek na wczesnym etapie procesu. Nie uważa się, żeby Pakt Uczciwości spowodował jakiegokolwiek opóźnienia w projekcie.

W przypadku projektu El Cajón kierownicy CFE odpowiedzialni za proces udzielania zamówień otrzymali instrukcje od najwyższego szczebla, aby wdrożyć Pakt Uczciwości. Początkowi nie wiedzieli, w jaki sposób proces ten działa, ponieważ mieli z nim styczność pierwszy raz. Ich obawy dotyczyły przede wszystkim czasu. Zanim przystąpiono do realizacji projektu La Yesca, inwestycja El Cajón już funkcjonowała, a prace budowlane w jej przypadku zakończyły się na czas. Chociaż ustawa ogłoszona w 2004 roku przez Urząd Administracji Publicznej wymagała zastosowania Paktu Uczciwości w tym procesie, pracownicy CFE odpowiedzialni za projekt stwierdzili, że i tak by zwrócili się o jego wdrożenie.

Wskazówka nr 4:

Niektóre obawy mogą zostać rozwiane poprzez lepsze poznanie Paktu Uczciwości; innym może zaradzić poprawa sposobu jego wykorzystania i jego dostosowanie do danej sytuacji, podczas gdy jeszcze inne można przezwyciężyć dopiero wówczas, gdy osoby wyrażające te obawy przekonają się, jak Pakt działa w praktyce. Nie należy oczekiwać, że wszelki opór uda się pokonać przed przystąpieniem do realizacji procesu!

Tabela nr 3: Elementy budżetu na wdrożenie Paktu Uczciwości

Pozycja	Uwagi	Przykład		
		koszty jednostkowe	Jednostki	Ogółem
Koszty wdrożenia				
Zasoby ludzkie (w tym czas poświęcony przez personel i przełożonych)	Należy oszacować liczbę członków personelu, specjalistów i kierowników, których będzie trzeba zaangażować w przedmiotowy proces, a także ilość czasu, jaki będą musieli poświęcić. Będzie to zależało od czasu obowiązywania Paktu Uczciwości, złożoności projektu i liczby procesów udzielania zamówień, jakie Pakt ten ma objąć. Warto przy tym zauważyć, że czas obowiązywania Paktu Uczciwości zależy z kolei od rodzaju projektu oraz zakresu monitorowania. Należy także uwzględnić czas niezbędny na przygotowanie i wdrożenie Paktu, poinformowanie o nim, a także na sporządzanie wszelkich nieodzwrotnych sprawozdań. Szczegółowe obliczenie tych kosztów jest szczególnie istotne, jeśli rolę wiodącego podmiotu wdrażającego będzie odgrywała organizacja pozarządowa lub instytucja rządowa, w ramach której będzie konieczne przydzielenie dodatkowego personelu.			
Techniczna wiedza fachowa pozyskiwana z zewnątrz (zewnątrzni konsultanci inni niż podmiot monitorujący)	Są to wyspecjalizowani eksperci, którzy będą uzupełniać pracę podmiotu monitorującego. W wielu sektorach projekty bywają często bardzo techniczne i złożone, a zatem jest to prawdopodobne, że będą wymagać różnorodnej, fachowej wiedzy, którą nie będzie raczej dysponować pojedyncza osoba. Na przykład jeśli głównym monitorującym jest inżynier, a projekt dotyczy budowy i obsługi danego obiektu wykorzystywanego do świadczenia usług komunalnych przez prywatne przedsiębiorstwa, być może warto postarać się pozyskać fachową wiedzę na temat partnerstw publiczno-prywatnych oraz kwestii prawnych i bankowości inwestycyjnej. Przydatną może też okazać się osoba, która jest obeznaną z tematem usług komunalnych. Koszty te można uwzględnić w formie stawek godzinowych płaconych wymagany specjalistom lub zatrudnienia ich w niepełnym wymiarze godzin.			
Koszty logistyczne działań i wydarzeń (rozprawy publiczne, szkolenia, itp.)	Należy uwzględnić koszty związane z realizacją warsztatów, wydarzeń i rozpraw publicznych - w tym miejscu ich przeprowadzania; wszelkie koszty związane z zarządzaniem danym wydarzeniem; koszty dojazdu uczestników, jeśli będzie to konieczne; koszty tłumaczy, jeśli uczestnicy będą porozumiewać się w różnych językach, itp.			
Wydruk i publikacja sprawozdań, broszur, komunikatów itp.	W ramach niniejszej i kolejnej pozycji należy uwzględnić wszelkie koszty związane z komunikacją dotyczącą procesu Paktu Uczciwości, sposobu jego działania i jego wyników, przeprowadzanej zarówno przed, w trakcie i jak po wdrożeniu tego Paktu. Należy przy tym wziąć pod uwagę wszelkie wydatki związane ze zwiększonym dostępem informacji, jaki będzie wynikał z wdrażania Paktu Uczciwości; na przykład jeśli zostanie utworzona specjalna platforma internetowa, na której będą publikowane dokumenty przetargowe lub jeśli będą rozsyłane regularne biuletyny na temat postępów w projekcie. Koszty te można ograniczyć, wykorzystując istniejącą infrastrukturę (portale internetowe, za pośrednictwem których udzielane są zamówienia, portale internetowe agencji lub organizacji pozarządowej, program w publicznym radiu lub zwyczajnie tablice informacyjne w urzędach, itp.).			
Koszty administracyjne i koszty stałe	Koszty te mogą być pokrywane w różny sposób w zależności od tego, czy więcej obowiązków związanych z wdrożeniem Paktu Uczciwości spoczywa na władzach, czy na organizacji pozarządowej. Koszty te obejmują wszelkie koszty administracyjne i operacyjne, które nie zostały uwzględnione powyżej (wynajem biura, artykuły biurowe, energia elektryczna, itd.)			
Koszty monitorowania				
Opłaty za monitorowanie	Opłaty godzinowe mogą zależeć od lokalizacji, a także od tego, czy zastosowanie mają opłaty krajowe czy międzynarodowe. Zazwyczaj poziom koniecznych prac zostaje oszacowany poprzez podanie liczby godzin pracy, za które zostaje zapłacona opłata godzinowa. Aby koszty były przewidywalne, a ich kontrola możliwa, można ustalić maksymalną wartość kwoty, jaka może być należna z tego tytułu. Ważne jest jednak to, aby przewidzieć również mechanizmy działań następczych, pozwalające ustalić rzeczywistą liczbę przepracowanych godzin.			
Wydatki podmiotu monitorującego (dojazd, koszty stałe, itp.)	Jest to szczególnie istotne, jeśli przewidywane są wizyty w miejscu realizacji projektu lub jeśli jest on realizowany gdzieś indziej niż w siedzibie agencji.			
Szacunkowe koszty Paktu Uczciwości ogółem				

5. JAK OPRACOWAĆ BUDŻET PAKTU UCZCIWOŚCI?

Budżet Paktu Uczciwości może zostać opracowany w różny sposób w zależności od skali danego projektu, rodzaju zaangażowanych podmiotów monitorujących i ich liczby, a także złożoności zarządzania projektem. W Tabeli nr 3 (powyżej, strona 48) omówiono niektóre z kluczowych kosztów wdrożenia Paktu Uczciwości, począwszy od opłat na rzecz podmiotu monitorującego, poprzez logistykę, po zasoby ludzkie. Biorąc pod uwagę liczbę dni i wymienione pozycje, można ustalić skalę Paktu Uczciwości. Ponadto powinno to pozwolić na łatwe obliczenie kosztów wdrożenia Paktu i jego budżetu.

Potencjalny podział kosztów znajdujący się w Tabeli nr 3 został przedstawiony z punktu widzenia organu udzielającego zamówienia oraz uwzględniono w nim najważniejsze elementy niezbędne do wdrożenia Paktu Uczciwości.

6. KLUCZOWE ASPEKTY PRAWNE DOKUMENTU PAKTU UCZCIWOŚCI

Pakt Uczciwości, jak już wcześniej powiedziano, to wiążący prawnie dokument określający prawa i obowiązki. Niezależnie od formy, jaką może on przyjąć w określonych okolicznościach w danym kraju, dokument ten musi być prawnie egzekwowalny. Po części jego siła wynika bowiem z możliwości jego wyegzekwowania.

Zgodnie z pierwotną koncepcją Pakty Uczciwości miały mieć formę umów i w większości przypadków taką formę w rzeczywistości przybierają. W związku z tym podlegają one odpowiedniemu prawu umów oraz, w zależności od stopnia zaangażowania władz i krajowego ustawodawstwa, mogą również podlegać prawu administracyjnemu. Podobne ramy prawne obowiązują w odniesieniu do innych umów związanych z wdrożeniem Paktu Uczciwości, tj. w odniesieniu do Porozumienia, w którym zostają zdefiniowane ustalenia dotyczące wdrożenia Paktu (zob. rozdział poświęcony Wdrożeniu, strona 54) oraz w odniesieniu do umowy w sprawie monitorowania, określającej uprawnienia i obowiązki podmiotu monitorującego. Wszystkie te umowy mogą podlegać prawu umów, prawu administracyjnemu i prawu zamówień, w zależności od ich sygnatariuszy.

W różnych systemach prawnych (prawo cywilne, prawo zwyczajowe (*common law*), prawo religijne, itp.) mogą obowiązywać różne wymagania dotyczące konstrukcji Paktu Uczciwości i jego wdrożenia. Stąd też tak ważne jest zachowanie kluczowych elementów, należyte uwzględnienie zasad przejrzystości i rozliczalności oraz zapewnienie możliwości wyegzekwowania Paktu Uczciwości jako dokumentu prawnego.

Rozbieżności pomiędzy systemami prawa cywilnego i *common law* są w rzeczywistości mniej widoczne, niż można byłoby się tego spodziewać, a rozwiązania prawne będą niemalże identyczne, nawet jeśli będą wynikać z różnych źródeł. Różnice mogą dotyczyć natomiast konstrukcji Paktu Uczciwości, różnego pojmowania deklaracji oraz umów jednostronnych i dwustronnych, znaczenia, jakie w systemie *common law* przypisuje się „wynagrodzeniu”, a także różnego podejścia w ramach tego systemu do kwestii wykonania zobowiązań i odszkodowania.

Na przykład opisywane w tym podręczniku jednostronne deklaracje dotyczą jednostronnego powstawania zobowiązania i jego wypełnienia. W systemie *common law* jednostronne umowy odnoszą się zazwyczaj do jednostronnego charakteru powstawania zobowiązań, a rzadziej do ich realizacji.

W związku z powyższym „wynagrodzenie” stanowiące w tym systemie warunek zaistnienia umowy może skutkować tym, że Pakty Uczciwości w formie jednostronnych deklaracji będą miały w tym przypadku mniejsze zastosowanie: istota umowy opiera się na koncepcji wymiany, która z zasady nie występuje w jednostronnych deklaracjach. Ponadto zarówno w systemie *common law* jak i w innych systemach prawnych strona, która podejmuje się wypełnienia istniejącego już obowiązku prawnego, nie otrzymuje z tego tytułu „wynagrodzenia”. Warto zatem podkreślić, że Pakt Uczciwości zawiera również inne elementy niż tylko samo stwierdzenie, że strony będą przestrzegać prawa (nie będą udzielały ani przyjmowały żadnych łapówek, nielegalnych prowizji, itp.). Strony Paktu zgadzają się bowiem na system monitorowania, wymagania dotyczące ujawniania określonych informacji, a także na to, że będą postępować zgodnie z określonymi procedurami, z którymi również mogą się wiązać inne obowiązki stron.

Co więcej w systemach *common law* często można spotkać się z pewnego rodzaju niechęcią do wykonania określonego świadczenia w ramach egzekwowania postanowień umowy (tj. wykonania uzgodnionego świadczenia i żadnego innego w ustalony sposób). W przypadku Paktów Uczciwości nie ma to jednak większego znaczenia, ponieważ często zawierają one klauzule dotyczące odszkodowania umownego, które przewidują alternatywny sposób egzekwowania warunków umownych. Niemniej może się zdarzyć, że sądy funkcjonujące w tym systemie będą niechętnie egzekwować tego rodzaju klauzule, jeśli ich celem będzie ukaranie danej strony, a nie uzyskanie zadośćuczynienia za poniesione szkody. W związku z tym w Pakcie Uczciwości należy precyzyjnie określić te kwestie i jeśli ma on przewidywać kary pieniężne, powinny one zostać ujęte oddzielnie od klauzuli dotyczącej odszkodowania umownego.

Co do zasady najlepszym rozwiązaniem, niezależnie od obowiązującego systemu prawnego, jest użycie wyraźnych, pisemnych umów, w których zostaną określone prawa i obowiązki, a także wykorzystanie narzędzi prawnych, dzięki którym interpretacja Paktu Uczciwości i jego egzekwowanie będą możliwie proste i bezpośrednie.

Przykład nr 5: Pakty Uczciwości w postępowaniach przed sądami

Doświadczenia oddziałów TI pokazują, że zaledwie kilka Paktów Uczciwości stało się przedmiotem postępowań przed wymiarem sprawiedliwości, mających umożliwić wyegzekwowanie postanowień w nich zawartych (we Włoszech i w Kolumbii). We Włoszech wykluczenie firm na mocy Paktu Uczciwości zostało zatwierdzone przez sądy bez kwestionowania ważności tego Paktu. W Kolumbii sprawa została wycofana przez oferenta, zanim została przekazana do rozpatrzenia przez krajowy sąd arbitrażowy. W związku z tym brak jest na tę chwilę doświadczeń, które wskazywałyby, w jaki sposób dokument Paktu Uczciwości byłby traktowany przez sąd.

WDRAŻANIE PAKTÓW UCZCIWOŚCI

„Pakty Uczciwości powinny być wdrażane już na samym początku danego przedsięwzięcia, na najwcześniejszych etapach przygotowywania jego projektu, ustalania polityki i oceniania potrzeb, kiedy podejmowane są kluczowe decyzje i brana pod uwagę jest wykonalność inwestycji.”

1. CO NALEŻY ZROBIĆ, ABY WDROŻYĆ PAKTY UCZCIWOŚCI?

1.1 USTALENIA DOTYCZĄCE WDROŻENIA

Podczas wdrażania Paktów Uczciwości władze przy wsparciu organizacji społeczeństwa obywatelskiego (danej organizacji pozarządowej lub grupy takich organizacji) zapewniają, aby wszelkie działania przewidziane w ramach procesu Paktu Uczciwości zostały faktycznie zrealizowane. Oznacza to pewne obowiązki, do których należą m.in.:

- Koordynowanie przygotowania „planu Paktu Uczciwości”: zwołanie spotkania wszystkich agencji i interesariuszy zaangażowanych we wdrożenie Paktu Uczciwości w celu zaplanowania i skonstruowania procesu Paktu Uczciwości, a także uwzględnienie informacji przekazanych przez wszystkie agencje i interesariuszy zaangażowanych we wdrożenie tego Paktu
- Zdobycie poparcia i uprawnień w odniesieniu do działań przewidzianych w planie Paktu Uczciwości
- Zapewnienie odpowiedniej infrastruktury, aby udostępnić niezbędne informacje oferentom, społeczeństwu i podmiotowi monitorującemu
- Przygotowanie oraz koordynacja aspektów logistycznych wszelkich działań (rozpraw publicznych, warsztatów, sesji informacyjnych, itp.) związanych z wdrożeniem procesu Paktu Uczciwości lub koordynowanie tych działań z każdą osobą, które zostanie wyznaczona jako osoba za nie odpowiedzialna
- Koordynowanie wdrożenia strategii komunikacyjnej związanej z Paktem Uczciwości, a także realizacja odpowiednich działań następczych i przyjęcie odpowiedzialności za wdrożenie tej strategii
- Wybór podmiotu monitorującego, udzielenie mu wsparcia i zapewnienie rozliczalności
- Przygotowanie projektu umowy w sprawie monitorowania i jej podpisanie
- Przygotowanie projektu tekstu Paktu Uczciwości przy uwzględnieniu spostrzeżeń przekazanych przez wszystkich odpowiednich interesariuszy
- Wdrożenie procedury podpisu dokumentu Paktu Uczciwości przez oferentów i władze
- Znalezienie zasobów niezbędnych do wdrożenia Paktu Uczciwości i ich odpowiednie ukierunkowanie
- Nadzorowanie zgodności z postanowieniami umowy w sprawie monitorowania
- Zebranie różnych interesariuszy wokół jednego stołu, postępując w sposób wiarygodny
- Objasnienie wszelkich aspektów Paktu Uczciwości: w jaki sposób on działa i jakie są jego konsekwencje
- Przekonanie potencjalnych uczestników i innych agencji rządowych o jego korzyściach
- Zarządzanie wdrożeniem Paktu Uczciwości w sposób wiarygodny i niezależny; obejmuje to podejmowanie trudnych decyzji, jakie mogą się z tym wiązać.

Jak pokazano na Wykresach nr 1 i 2, w ramach rozmaitych ustaleń dotyczących wdrażania Paktów Uczciwości odpowiedzialność za te działania zostaje w różny sposób rozdzielona pomiędzy władze a organizację pozarządową. Wykres nr 1 ilustruje przypadek, w którym większość obowiązków w tym zakresie spoczywa na organizacji pozarządowej pełniącej rolę „wiodącego podmiotu wdrażającego”. W Pakcie Uczciwości nie odbiera się władzom spoczywającej na nich zwykle odpowiedzialności i uprawnień do podejmowania decyzji, które pozostają niezmiennie niezależnie od formy ustaleń dotyczących jego wdrożenia. Wraz z różnymi formami wdrożenia zmianie ulega natomiast to, jak wiele zadań w ramach procesu Paktu Uczciwości będzie realizowanych przez organizację pozarządową oraz w jakim stopniu będzie ona zaangażowana w ten proces. Jakiegokolwiek ustalenie dotyczące wdrożenia by nie były, najbardziej istotną sprawą jest to, aby wspomniane powyżej działania i obowiązki zostały wyraźnie ustalone, a jednym ze sposobów na to jest zawarcie Porozumienia (Porozumienie - zob. następna strona). Zgodnie z zasadami przejrzystości i rozliczalności, dogodnym rozwiązaniem jest także to, aby tego rodzaju umowa lub specyfikacja jej istotnych warunków była znana pozostałym osobom, w szczególności jeśli przewiduje się w niej dodatkowe obowiązki.

W Wykresie nr 2 przedstawiono inną formę ustaleń dotyczących wdrożenia. W tym przypadku władze realizują większą liczbę zadań w ramach procesu Paktu Uczciwości. Z uwagi na inną rolę odgrywaną przez organizację pozarządową, a także z myślą o zapewnieniu wiarygodności i legitymizacji podmiotu monitorującego, należy wówczas ustalić jego odpowiedzialność przed organizacją pozarządową (co zaznaczono na Wykresie nr 2 przerywaną linią). Może to również służyć temu, aby podmiot monitorujący odpowiadał przed społeczeństwem poprzez taką organizację. Z punktu widzenia naszych studiów przypadków możemy uznać, że Wykres nr 1 obrazuje doświadczenia z Meksyku, podczas gdy Wykres nr 2 odnosi się do projektu berlińskiego portu lotniczego.

Wykres nr 1: Ustalenia dotyczące wdrożenia Paktu Uczciwości, gdy więcej zadań jest realizowanych przez organizacją pozarządową

Organizacja społeczeństwa obywatelskiego [organizacja pozarządowa]

Podmiot monitorujący

Porozumienie

Władze

Podstawowe ustalenia dotyczące wdrożenia Paktu Uczciwości: większość zadań w tym zakresie jest realizowanych przez organizację pozarządową

Wykres nr 2: Ustalenia dotyczące wdrożenia Paktu Uczciwości, gdy więcej zadań jest realizowanych przez Władze

Porozumienie

Organizacja społeczeństwa obywatelskiego [organizacja pozarządowa]

Władze

Podstawowe ustalenia dotyczące wdrożenia Paktu Uczciwości: większość zadań w tym zakresie jest realizowanych przez Władze

Podmiot monitorujący

POROZUMIENIE

Porozumienie może obejmować, co następuje:

- Działania, jakie mają zostać podjęte przez organizację pozarządową i władze, ich prawa i obowiązki, w tym możliwość wycofania się z procesu przez organizację pozarządową w przypadku wystąpienia określonych okoliczności (zob. strona 81)
- Procedura, jaka ma zostać zastosowana do wyboru podmiotu monitorującego (zob. strona 75)
- Zobowiązanie się władz do ujawnienia wszelkich niezbędnych informacji oraz udzielenia organizacji pozarządowej i podmiotowi monitorującemu (w zależności od ustaleń dotyczących wdrożenia Paktu) dostępu do wszelkich tego rodzaju informacji w odpowiednim czasie, a także obowiązek organizacji pozarządowej do zachowania chronionych prawem informacji w poufności
- Proces i procedury uruchamiane w przypadku wystąpienia korupcji lub jej wykrycia
- Zakres współpracy: czy obejmuje ona wszystkie procesy udzielania zamówień przez władze czy tylko kilka z nich; czy obejmuje ona wsparcie i współpracę w ramach innych działań, np. pomoc przy rozprawach publicznych, itp.
- Opłaty i sposób płatności, jeśli dotyczy.

W Aneksie nr 6 przedstawiono przykłady istniejących Porozumień, które obrazują różne ustalenia i ich treść.

1.2 WYMAGANIA DOTYCZĄCE WDROŻENIA

Wdrażając Pakty Uczciwości, należy wziąć pod uwagę następujące kwestie:

Zasoby: Działania związane z wdrażaniem Paktu Uczciwości wymagają czasu, a także zasobów ludzkich i finansowych. Dokładne ilości tych zasobów różnią się w zależności od danego systemu monitorowania, jego zakresu i przewidzianych działań. W planie Paktu Uczciwości należy odpowiednio uwzględnić niezbędne inwestycje i źródła finansowania. (Zob. strona 33: Ile kosztują Pakty Uczciwości? W jaki sposób mogą być one finansowane w rozwijających się krajach?)

Możliwości: Działania realizowane w ramach procesu Paktu Uczciwości wymagają czasu i wiedzy. Podczas dokonywania ustaleń dotyczących wdrożenia tego Paktu konieczne jest ustalenie, czy władze i organizacja pozarządowa dysponują wystarczającą wiedzą, w tym fachową wiedzą techniczną, oraz zasobami ludzkimi. Czy będą one w stanie zrealizować całość zadań? Wykonanie których z tych zadań należy zlecić na zewnątrz? Czy są na to wystarczająco środki?

Przywództwo: Pomyślnie wdrożenie Paktu Uczciwości wymaga wizji, umiejętności przekonywania i motywowania innych, a także umiejętności podejmowania trudnych decyzji. Ważne jest zatem, aby osoby zaangażowane we wdrażanie Paktu dysponowały nie tylko fachową wiedzą techniczną, ale też potrafiły mobilizować innych i zdobywać ich poparcie, a także były zdeterminowane, by doprowadzić ten proces do końca.

Zaangażowanie i wiarygodność: Te dwie kwestie są ze sobą ściśle powiązane. Faktyczny lub pozorny brak zaangażowania będzie wpływał na wiarygodność procesu i oddziaływanie Paktu Uczciwości. Wiarygodność wiąże się również ze zdolnościami osób zaangażowanych we wdrażanie Paktu Uczciwości oraz tym, w jakim stopniu są one w stanie wykonywać swoje obowiązki z zachowaniem neutralności, przy braku konfliktów interesów. Czynniki te należy ocenić również w odniesieniu do tego, w jaki sposób zgodnie z ustaleniami dotyczącymi wdrożenia Paktu poszczególne funkcje zostają rozdzielone pomiędzy władze a organizację pozarządową. Na przykład jeśli organizacja pozarządowa ma stanowić podstawowy kanał rozliczalności podmiotu monitorującego, jej neutralność i własna rozliczalność muszą być pewne.

Gromadzenia różnych odbiorców: Wdrożenie Paktu Uczciwości wymaga wspólnego działania wielu interesariuszy takich jak rząd, sektor prywatny i społeczeństwo obywatelskie. Oczekuje się zatem, że podmioty zaangażowane w jego wdrożenie będą zdolne do gromadzenia różnych odbiorców i współdziałania z nimi.

Ramka ze studium przypadku nr 13. Kto jest kim w projektach El Cajón i La Yesca

Transparencia Mexicana (TM) pełni rolę wiodącego podmiotu wdrażającego i podmiotu monitorującego. Jej rola w zakresie podmiotu monitorującego jest realizowana głównie za pośrednictwem świadka społecznego (SW) - osoby dysponującej dużą wiedzą, w szczególności specjalistyczną wiedzą techniczną, a także odznaczającą się wiarygodnością i niezależnością. Świadek społeczny zostaje zaangażowany w przedmiotowy proces przez TM, a następnie reprezentuje tę organizację przez cały czas. TM zapewnia świadkowi społecznemu wsparcie na wiele sposobów:

- Zapewnia mu dodatkowych ekspertów (prawników, księgowych, itp.) wedle potrzeby
- Zapewnia wsparcie i pomoc instytucjonalną
- Nadzoruje oraz zapewnia rozliczność świadka społecznego; świadek społeczny podlega Transparencia Mexicana przez okres pełnienia swoich obowiązków oraz omawia z tą organizacją odpowiedni kierunek działania
- Ustanawia standardy, jakich świadek społeczny musi przestrzegać, realizując swoje zadania
- Zapewnia wsparcie w przeglądzie projektu dokumentów przetargowych oraz innych dokumentów dotyczących procesu udzielenia zamówienia.

W pewnych okolicznościach może się zdarzyć, że świadek społeczny będzie chciał wycofać się z Paktu Uczciwości, tj. kiedy nie będzie czuł się na siłach wypełnić swoje obowiązki. Decyzja o wycofaniu się z monitorowania oraz o innych związanych z tym faktem kierunkach działania zostanie podjęta przez TM na podstawie oceny przekazanej przez świadka społecznego. Świadek społeczny przygotowuje tylko sprawozdanie na koniec procesu, w chwili wygaśnięcia jego obowiązków. Sprawozdanie zostaje opublikowane na portalu internetowym TM, a następnie organizacja ta zachęca władze by również opublikowały je w mediach.

Obecnie meksykańskie Prawo Zamówień wymaga, aby sprawozdania były publikowane na portalu internetowym odpowiednich władz, a także można jest znaleźć w systemie Compranet (elektroniczny system zamówień) i na portalu SFP. Zob. <http://www.Funcionpublica.gob.mx/unaopspf/tsocial/tsocial.htm>.

Zarówno w przypadku projektu El Cajón jak i La Yesca inicjatywa wdrożenia Paktu Uczciwości pochodziła od władz, które opierały się na reputacji TM i jej doświadczeniu. Od 2004 roku prawo zamówień wymaga, aby ze świadka społecznego korzystano przy udzielaniu zamówień na roboty publiczne powyżej pewnego progu (około 51 mln dolarów amerykańskich w roku 2013), a także zgodnie z uznaniem organu udzielającego zamówienia przy uwzględnieniu m.in. takich kryteriów jak istotność, ryzyko i oddziaływanie.

Ramka ze studium przypadku nr 14: Kto jest kim przy wdrażaniu Paktu Uczciwości berlińskiego portu lotniczego

Role w procesie wdrażania Paktu Uczciwości w Berlinie zostały rozdzielone pomiędzy różne podmioty. Działowi prawnemu FBS (władze berlińskiego lotniska) powierzono zajęcie się głównymi aspektami logistycznymi tego procesu oraz zintegrowaniem Paktu Uczciwości z działaniami operacyjnymi spółki. W ramach spółki za działania operacyjne i zamówienia odpowiada dział budowlany. Kiedy zastanawiano się, kogo wyznaczyć jako wiodący podmiot wdrażający, spółka FBS brała pod uwagę kilka opcji: stowarzyszenie emerytowanych ekspertów, TI-Niemcy (TI-D) oraz samą siebie. Z racji tego, że dwa pierwsze podmioty miały ograniczone zdolności i zasoby, a stowarzyszeniu emerytowanych ekspertów brakowało również fachowej wiedzy technicznej z zakresu wdrażania Paktów Uczciwości, postanowiono, że procesowi temu będzie przewodzić sama spółka FBS przy wsparciu TI-D. Ponadto, biorąc pod uwagę przyjęty system monitorowania, istniały wewnętrzne obawy, że jak dotąd zaangażowanych było już zbyt wiele osób z zewnątrz. W związku z tym samodzielne podjęcie się wdrożenia Paktu Uczciwości stanowiło również sposób na wyzbycie się tego rodzaju zmartwień.

Z potencjalnymi wadami tego modelu poradzono sobie poprzez i) rozdzielenie funkcji i umożliwienie stronom trzecimi przedstawienie swoich spostrzeżeń ii) ścisłe zapewnienie i zagwarantowanie niezależności podmiotu monitorującego; oraz iii) koordynowanie i dzielenie się informacjami na temat tych doświadczeń z innymi. Skuteczność Paktu Uczciwości oraz jego oddziaływanie stanowią dowód na wysiłki podjęte przez FBS na rzecz jego pomyślnego funkcjonowania. FBS i podmiot monitorujący zawarli umowę w sprawie monitorowania. Dział prawny FBS stanowi główny punkt do kontaktu dla tego podmiotu oraz zapewnia, że ma on dostęp do uzgodnionych informacji i zasobów. Podczas ustalania warunków Paktu Uczciwości, umowy w sprawie monitorowania i wyboru podmiotu monitorującego, wsparcie spółce FBS i jej działowi prawnemu zapewniła TI-D, która bezpośrednio przekazywała swoje spostrzeżenia i pomogła sporządzić wszystkie dokumenty.

Wskazówka nr 5:

Zapewnienie publicznej dostępności Porozumienia zwiększa przejrzystość procesu i jego zgodność z prawem. Ponadto służy to ochronie niezależności organizacji pozarządowej i wiarygodności władz.

Przykład nr 6: Inicjatywa i zaangażowanie w Paktach Uczciwości

Doświadczenia TI na całym świecie pokazują, że inicjatywa dotycząca zastosowania Paktu Uczciwości pochodzi z różnych stron. W niektórych przypadkach z inicjatywą tą wychodzą oddziały TI, jak miało to miejsce w Kolumbii i Indonezji; gdzie indziej inicjatywa pochodzi od rządów i innych organizacji, jak w Argentynie i Meksyku, lub od kilku podmiotów na raz - jak w Niemczech, Indiach i Pakistanie. Niemniej wszędzie tam, gdzie inicjatorem nie jest rząd, w dalszym ciągu konieczne jest wsparcie ze strony urzędników państwowych zdeterminowanych, by kontrolować korupcję. W rzeczywistości wola polityczna i determinacja władz okazuje się niezwykle istotna. Na przykład w 1999 roku TI-Kolumbia (Transparencia por Colombia) wprowadziła Pakt Uczciwości jako strategię na rzecz wzmocnienia uczciwości w procesach udzielania zamówień w tym kraju. Inicjatywa ta zyskała poparcie Wiceprezydenta Republiki oraz Prezydenckiego Programu Walki z Korupcją (jako agencji działającej w ramach władzy wykonawczej i podlegającej bezpośrednio Wiceprezydentowi), którzy wspólnie z TI-Kolumbia promowali wdrożenie Paktu Uczciwości wśród innych rządowych organów władzy, agencji kontroli, ofiarodawców i wielostronnych instytucji finansowych, organizacji społeczeństwa obywatelskiego oraz w sektorze prywatnym. TI-Kolumbia prowadziła następnie wdrożenie 62 Paktów Uczciwości w wielu różnych sektorach.

Ramka ze studium przypadku nr 15: Rząd federalny jako finansujący: świadek społeczny wykorzystania funduszy federalnych w Meksyku

Meksykański Rząd Federalny wymaga udziału świadka społecznego (SW) w lokalnych projektach finansowanych ze środków federalnych, co ma na celu zapewnić odpowiednie zagospodarowanie środków na poziomie lokalnym. Przykładem takiego postępowania był projekt Acueducto II, dzięki któremu do miasta Queretaro miało być dostarczanych około 50 mln metrów sześciennych wody rocznie i którego koszt wynosił około 3 mld pesos meksykańskich (około 250 mln dolarów amerykańskich). W 2006 roku, w wyniku procesu wyboru wykonawcy, do wdrożenia Paktu Uczciwości wybrano Transparencia Mexicana. Inauguracja projektu miała miejsce w lutym 2011 roku.

Więcej na ten temat:

Dalsze odniesienia dotyczące strategii wspólnych działań na rzecz zwalczania korupcji można znaleźć w przeglądzie opracowanym przez Global Compact, dostępnym pod adresem: www.unglobalcompact.org/docs/issues_doc/Anti-Corruption/CollectiveAction2010.pdf, wskazówki i wytyczne są dostępne pod adresem: http://www.unglobalcompact.org/Issues/transparency_anticorruption/collective_action.html

1.3 JAKĄ ROLĘ ODGRYWAJĄ (LUB MOGĄ ODGRYWAĆ) RÓŻNI INTERESARIUSZE

Agencje udzielające zamówień: Mogą najlepiej sprawdzić się w roli inicjatorów, pełnić rolę wiodących podmiotów wdrażających, a także są niezbędną stroną Paktu Uczciwości. Samodzielne wdrażanie Paktów Uczciwości przez te agencje nie jest idealnym rozwiązaniem. Zaleca się raczej, aby dokonywały tego we współpracy z innymi, w szczególności z organizacjami społeczeństwa obywatelskiego. Współpraca ta umożliwi im pokonywanie problemów związanych z brakiem niezależności i wiarygodności, a także może być pomocna w rozwiązywaniu konfliktów interesów, jakie mogą wynikać z faktu bycia stroną Paktu Uczciwości i jednocześnie jedynym podmiotem, który go wdraża.

Inne agencje rządowe: Mogą być doskonałymi inicjatorami, a także pełnić rolę koordynatora lub rolę wiodącą w stosunku do podmiotów wdrażających.

Agencje regulacyjne: Na agencjach regulacyjnych spoczywa ważny obowiązek stania na straży przejrzystości, uczciwości i rozliczalności projektu. Sprawia to, że są one doskonałymi inicjatorami Paktu Uczciwości, a także podmiotami zapewniającymi mu wsparcie.

Inne agencje kontroli, nadzoru i agencje rozliczające: Na innych agencjach rządowych mogą spoczywać formalne obowiązki związane z ich rolą nadzorczą lub rolą organizacji sprawujących kontrolę polityczną lub techniczną. Czerpią one również pewne korzyści wynikające z Paktu Uczciwości, gdyż podnosi on poziom rozliczalności procesu. Ponadto związany z Paktem system monitorowania stanowi uzupełnienie ich zadań, w szczególności na początkowych etapach procesu, na których agencje kontroli nie mają zwykle takich uprawnień. Inne agencje kontrolne mogą zapewnić wsparcie dla niezależnego systemu monitorowania lub stanowić jego część w zależności od wybranego mechanizmu. Mogą również nie zostać objęte umową i w dalszym ciągu wykonywać swoje zwykłe funkcje. Celem podmiotu monitorującego nie jest bowiem zastąpienie ani wyeliminowanie którejkolwiek agencji kontroli.

Spółczesność obywatelskie: Ogólnie rzecz biorąc, społeczeństwo obywatelskie jest ważnym sojusznikiem i interesariuszem. Dobrym tego przykładem jest organizacja TI, której liczne oddziały na całym świecie odgrywały w procesie Paktu Uczciwości istotne role jako jego inicjatorzy, koordynatorzy i wiodące podmioty wdrażające, zapewniając w ten sposób wsparcie władzom rządowym w ich działaniach. Niektóre z tych oddziałów pełniły również funkcje podmiotów monitorujących lub stanowiły „parasol” dla funkcji monitorowania, a także zapewniały niezależność w tym procesie, dokonując wyboru podmiotów monitorujących i stanowiąc dla nich kanał sprawozdawczy.

Sektor prywatny: Firmy prywatne i stowarzyszenia branżowe mogą doskonale sprawdzać się w roli inicjatorów i koordynatorów. Strategie na rzecz przejrzystości i rozliczalności leżą bowiem w interesie sektora prywatnego. Prywatne firmy mogą pełnić rolę inicjatorów samodzielnie lub w ramach zbiorowych akcji (zob. Więcej na ten temat powyżej, strona 56). Stowarzyszenia branżowe mogą natomiast być pomocne w rozpowszechnianiu koncepcji Paktu Uczciwości.

Międzynarodowe instytucje finansowe i ofiarodawcy: Pełnią oni podwójną rolę jako inicjatorzy Paktów Uczciwości oraz podmioty udzielające wsparcia w ich realizacji. Ponadto mogą one być pomocne w finansowaniu działań związanych z Paktem Uczciwości oraz odnosić korzyści wynikające z rozliczalności uzyskanej dzięki jego wdrożeniu. Chociaż pełnienie przez nie roli wiodących podmiotów wdrażających może wykraczać poza zakres ich uprawnień lub być niezgodne z zasadą skuteczności pomocy ustaloną w Deklaracji Paryskiej z 2005 roku¹¹, mogą one być świadkiem funkcjonowania Paktu Uczciwości i korzystać z zapewnionej przez niego rozliczalności. Agencje wyraziły swoje zainteresowanie Paktami Uczciwości poprzez rozpowszechnianie informacji, prowokowanie dialogu i wymiany doświadczeń na poziomie krajowym i międzynarodowym, a także poprzez zapewnienie środków na ich wdrożenie.

Ofiarodawcy/podmioty finansujące projekt mają korzystne warunki do tego, aby wyjść z inicjatywą zawarcia Paktu Uczciwości oraz zapewnić w tym względzie wsparcie. Zasoby potrzebne do wdrożenia Paktu Uczciwości również wymagają finansowania, a prawdopodobne oszczędności zgromadzone dzięki zwiększonej przejrzystości i rozliczalności mogą pokryć inwestycje poczynione ich na rzecz. Ofiarodawcy i instytucje finansowe mogą na przykład wymagać wdrożenia Paktu Uczciwości w ramach dążenia do zapewnienia przejrzystości i uczciwości w wykorzystaniu ich środków.

Ponadto ofiarodawcy i podmioty finansujące mogą wymagać zapewnienia przez rząd rozliczalności projektów, w realizacji których wykorzystywane są ich fundusze. Pakt Uczciwości może stanowić wówczas narzędzie zapewnienia takiej rozliczalności, a także zagwarantować rozliczalność projektów względem obywateli. Nie odnosi się to wyłącznie do dwustronnych ofiarodawców i wielostronnych instytucji, ale też do rządów federalnych zapewniających środki na realizację projektów na poziomie samorządów.

1.4 KOMUNIKACJA I INFORMACJE PRZY POMYŚLNYM WDROŻENIU PAKTU UCZCIWOŚCI

Nie sposób przecenić roli komunikacji i znaczenia informacji podczas wdrażania Paktów Uczciwości. Podobnie jak w przypadku strategii komunikacyjnej projektu, wdrożeniu Paktu Uczciwości wymaga wsparcia ze strony kompleksowej strategii komunikacyjnej, która będzie służyć różnym celom:

- Oferenci, w tym potencjalni oferenci, a także wykonawcy i podwykonawcy muszą poznać swoje prawa i obowiązki określone w Pakcie Uczciwości niezależnie od jego formy (obowiązkowa, dobrowolna, jednostronna, umowna, itp.)
- Agencje regulacyjne, rządowe agencje kontroli oraz inne departamenty rządowe również muszą zapoznać się z Paktem Uczciwości i sposobem jego działania, aby móc zapewnić wsparcie i odpowiednio uczestniczyć w tym procesie
- Obywatele (społeczeństwo) muszą wiedzieć, że Pakt ten został zawarty, w jaki sposób on działa, jakie mechanizmy uczestnictwa oferuje oraz jak może zostać spożytkowany
- Społeczności, które odnoszą korzyści z projektu lub których projekt dotyczy, również muszą wiedzieć, że Pakt ten został zawarty, w jaki sposób on działa, jakie mechanizmy uczestnictwa oferuje oraz jak może zostać spożytkowany.

Ważnym elementem komunikacji jest także dostęp do informacji. Dostęp ten, jeśli odbywa się w sposób płynny i z poszanowaniem informacji zastrzeżonych (chronionych), jest sprawą kluczową z punktu widzenia wdrożenia Paktu Uczciwości oraz niezbędnym warunkiem pracy podmiotu monitorującego.

Oddziaływanie Paktu Uczciwości, nawet jeśli zostanie on prawidłowo skonstruowany, będzie mniejsze, jeśli promowana przez niego komunikacja i dostępność informacji nie będzie w rzeczywistości miała miejsca.

Ramka ze studium przypadku nr 16: Jak Transparencia Mexicana upublicznia informacje

Transparencia Mexicana (TM) odgrywa istotną rolę we wdrożeniu Paktu Uczciwości oraz zapewnia wsparcie świadkowi społecznemu (SW) w jego obowiązkach jako podmiotu monitorującego. W ramach swojej działalności organizacja ta podaje do wiadomości publicznej różne informacje:

1. Na koniec okresu monitorowania TM przedstawia sprawozdanie opatrzone podpisem eksperta będącego świadkiem społecznym, które zostaje opublikowane na jej portalu internetowym, a często również w mediach.
2. Społeczeństwo zostaje poinformowane o udziale TM jako podmiotu monitorującego poprzez jej portal oraz za pośrednictwem mediów.
3. TM dzieli się swoimi doświadczeniami podczas różnych konferencji i forów.
4. Kwestii tej poświęcono specjalny dział portalu TM. Zob. dział witryny TM poświęcony Paktom Uczciwości www.tm.org.mx, gdzie można znaleźć sprawozdania świadka społecznego i inne dokumenty.

W ramach monitorowania TM przestrzega ścisłej polityki w zakresie komunikacji, zgodnie z którą żadne publiczne oświadczenia nie są wydawane za pośrednictwem mediów, gdy proces udzielania zamówienia wciąż trwa. W ten sposób chroni się podmiot monitorujący oraz zniechęca do wykorzystania jego pracy do celów politycznych. Tylko w wyjątkowych sytuacjach mogłoby się zdarzyć, że to TM – a nie świadek społeczny – zwróciłaby się do prasy. Jednakże kiedy proces ten dobiegnie końca, a sprawozdanie z jego przebiegu zostanie podane do wiadomości publicznej, kontakty podmiotu monitorującego i Transparencia Mexicana z mediami będą możliwe.

Rząd i firmy mogą swobodnie kontaktować się z mediami w trakcie całego procesu. Polityka ta, która jak dotąd przynosiła TM dobre wyniki, jest związana z określonymi uwarunkowaniami występującymi w tym kraju oraz wynika z doświadczeń tej organizacji.

Praktyki stosowane przez Transparencia Mexicana otworzyły drogę do poprawy otwartości. Obecne przepisy w sprawie zamówień i dostępu do informacji wymagają publikacji sprawozdań świadków społecznych oraz prowadzenia ich ewidencji obejmującej nazwiska wszystkich osób fizycznych i prawnych, których dopuszczono do pełnienia tej roli. Zob. www.Funciónpublica.gob.mx/unaopsf/tsocial/tsocial.htm.

Ramka ze studium przypadku nr 17: Jak FBS informuje o Pakcie Uczciwości berlińskiego portu lotniczego

Spółka FBS poświęciła wiele czasu i włożyła wiele wysiłku, aby już na samym początku informować o Pakcie Uczciwości dotyczącym berlińskiego portu lotniczego. Była o nim mowa w prezentacjach na temat projektu przedstawianych regularnie w lokalnej Izbie Handlowej i na innych forach, w tym w stowarzyszeniach branżowych. Z czasem, kiedy oferenci i inni urzędnicy państwowi poznawali Pakt Uczciwości coraz lepiej, zapotrzebowanie na tego rodzaju sesje informacyjne malało. Ponadto w objaśnianie Paktu Uczciwości potencjalnym oferentom zaangażowany jest podmiot monitorujący.

2. DZIAŁANIA, JAKIE NALEŻY PODJĄĆ PRZED PROCESEM SKŁADANIA OFERT

Doświadczenie TI wskazuje, że na etapach poprzedzających składanie ofert i następujących bezpośrednio potem ryzyko korupcji jest wysokie, co często jest pomijane. W niektórych przypadkach do korupcji dochodzi najczęściej na tych właśnie etapach i dlatego też tak ważne jest przedsięwzięcie stosownych środków, których celem będzie zapewnienie przejrzystości i rozliczalności, już na początku procesu. Etapy te zasługują zatem na szczególne uwzględnienie w procesie wdrażania Paktu Uczciwości.

2.1 NA ETAPIE OCENY POTRZEB (USTALANIA POLITYKI/PLANOWANIA PROJEKTU)

Niewiele rządów ma możliwość podejmowania decyzji o ocenie potrzeb oraz skali lub wielkości inwestycji dotyczących dużych projektów poprzez swój personel. Większość z nich zatrudnia konsultantów będących inżynierami lub specjalistami w dziedzinie bankowości inwestycyjnej, którzy mają pomóc w tym procesie. Podstawową kwestią w tym przypadku jest to, aby wybrani konsultanci byli rzeczywiście niezależni oraz aby nie byli oni na przykład powiązani (formalnie lub nieformalnie) z danym dostawcą lub wykonawcą czy też grupą takich osób, a zatem aby nie mieli pokusy, by polecać rozwiązania, na których skorzystaliby ich wspólnicy. Do procesu selekcji powinni zostać dopuszczeni tylko ci konsultanci, którzy mogą potwierdzić swoją niezależność oraz są gotowi zobowiązać się, że wybiorą oraz zaprojektują inwestycję, która nie będzie stawiała w uprzywilejowanej pozycji określonego dostawcy lub wykonawcy. Ponadto możliwe jest wprowadzenie szczególnego zakazu, zgodnie z którym konsultanci biorący udział w tym etapie nie mogą uczestniczyć w procesie przetargu.¹²

Etap ten powinien charakteryzować się całkowitą przejrzystością oraz umożliwić interesariuszom przedstawienie swoich spostrzeżeń dotyczących wyboru danej inwestycji, jej lokalizacji i procesu opracowania jej projektu. Powinien on również pozwalać na to, aby społeczeństwo mogło skoncentrować swoją uwagę na wszelkich zagadnieniach gospodarczych, finansowych, środowiskowych, społecznych, cywilnych i dotyczących praw człowieka.

- Przed rozpoczęciem przygotowań do procesu udzielenia zamówienia i opracowania jego struktury należy podać do wiadomości publicznej wyniki oceny potrzeb; w przypadku inwestycji o dużym oddziaływaniu, wyniki powinny stać się przedmiotem publicznej debaty i zostać w jej trakcie omówione
- W wielu przypadkach na potrzeby tego etapu udzielania zamówień oraz etapu kolejnego zatrudnienia konsultantów. W związku z tym kluczowe znaczenie ma tutaj przejrzystość procesu, w ramach którego zostaje zawarta z nimi umowa oraz niezależność ich działań (ewentualne konflikty interesów). W tym celu w procesie zatrudniania konsultantów możliwe jest zastosowanie Paktu Uczciwości.
- Umożliwienie opinii publicznej (społeczeństwu obywatelskiemu) wzięcia udziału w tym etapie procesu podejmowania decyzji, co ma zapewnić, aby obawy społeczeństwa zostały w pełni uwzględnione. Można tego dokonać poprzez organizowanie rozpraw publicznych (zob. następny rozdział) lub wykorzystując inne metody prowadzenia otwartych konsultacji, na przykład za pośrednictwem Internetu, publikacji dokumentów, itp. Dzięki temu zapewnia się rozliczalność, pozwalając interesariuszom na ocenę zapotrzebowania na projekt oraz na wskazanie na niezbędne i zbędne elementy towarów, usług lub inwestycji, jakie mają zostać pozyskane.

2.2 NA ETAPIE PRZYGOTOWAŃ I PRZYGOTOWANIA PROCESU UDZIELENIA ZAMÓWIENIA

Istnieje wiele działań służących poprawie przejrzystości i rozliczalności, które można zrealizować przed faktycznym przetargiem oraz które mogą zostać przeprowadzone jednocześnie w ramach procesu Paktu Uczciwości (nie wykluczają się nawzajem, ani się nie zastępują).

ROZPRAWY PUBLICZNE

Rozprawy publiczne stanowią skuteczny instrument umożliwiający udział interesariuszy i przekazanie przez nich niezbędnych informacji na temat procesu, a także przyczyniający się do zgodności przetargu z prawem, jego wiarygodności i przejrzystości.

Rozprawy publiczne mogą mieć charakter otwarty, pół-publiczny oraz mogą być ukierunkowane na określoną grupę uczestników:

- Rozprawy otwarte: mogą brać w nich udział wszyscy zainteresowani
- Pół-publiczne: zapraszani są tylko niektórzy uczestnicy, ale w dalszym ciągu mogą brać w nich udział osoby, które nie zostały zaproszone, ale są nimi zainteresowane
- Ukierunkowane na określoną grupę uczestników: mogą brać w nich udział wyłącznie zaproszeni uczestnicy, ale ich rezultaty są podawane do wiadomości publicznej lub udostępniane innym osobom, które nie brały w nich udziału, ale mogą być nimi zainteresowane.

Przeprowadzanie prywatnych lub poufnych spotkań nie jest w tym przypadku możliwe, ponieważ nie przewidują one udziału zainteresowanych osób lub dzielenia się z nimi informacjami.

Na etapach poprzedzających proces udzielania zamówień celem rozpraw publicznych może być:

- Jak wspomniano w poprzednim rozdziale, umożliwienie obywatelom i interesariuszom wniesienia swojego wkładu w proces decyzyjny jako całość. Otwarte rozprawy publiczne, w których mogą brać udział wszystkie osoby, stanowią najlepsze rozwiązanie, a także są szczególnie pomocne pod tym względem, że ułatwiają prowadzenie komunikacji na temat projektu i udział w nim oraz zapewniają zebranie spostrzeżeń różnych interesariuszy (w tym oferentów, społeczności i ewentualnych beneficjentów projektu)
- Umożliwienie wniesienia swojego wkładu w etap przygotowywania procesu udzielania zamówień ekspertom i interesariuszom. W tym celu można przeprowadzić zarówno otwarte rozprawy publiczne jak i pół-publiczne spotkania w większym stopniu ukierunkowane na poszczególne grupy uczestników, których założenia byłyby takie same jak w przypadku rozpraw otwartych, a wystosowane zaproszenia zapewniałyby udział odpowiednich grup uczestników

Wskazówka nr 6:

Warto pamiętać, że proces Paktu Uczciwości można rozpocząć najpóźniej podczas przygotowywania projektu dokumentów przetargowych. Już ze względu na swoją definicję Pakt Uczciwości nie może zostać wprowadzony w późniejszym okresie, ponieważ trwa już wtedy proces przyznawania zamówienia.

- Zapewnienie dokładności i rzetelności dokumentów przetargowych już na etapie przygotowywania ich projektu. Użyteczne w tym względzie mogą być wszystkie trzy opcje: rozprawy otwarte, pół-otwarte i ukierunkowane na określoną grupę uczestników. Pomogą one wykryć przypadki korupcji oraz jej zapobiec już na początkowych etapach cyklu przedsięwzięcia i procesu udzielenia zamówienia, kiedy to możliwe jest zaprojektowanie takiego przedsięwzięcia lub sporządzanie jego specyfikacji w taki sposób, który stawiałyby danego oferenta w uprzywilejowanej pozycji. Udział możliwie największej liczby potencjalnych oferentów może pomóc w ujawnieniu takich przypadków
- Wytłumaczenie i omówienie Paktu Uczciwości, systemu monitorowania i sposobu jego wdrożenia potencjalnym oferentom i interesariuszom. Jest to pomocne w procesie komunikacji dotyczącej Paktu Uczciwości, a także buduje poparcie i pomaga wyjaśnić obawy. W tym celu można posłużyć się dowolnym rodzajem rozpraw publicznych. Jeśli przewiduje się przeprowadzenie większej ilości procesów udzielania zamówień, które obejmowałyby Pakt Uczciwości, tego rodzaju spotkania powinny być przeprowadzane przez cały okres realizacji projektu.

Rozprawy publicznie wymagają przygotowania oraz wystarczającej ilości czasu, aby mogli wziąć w nich udział potencjalni uczestnicy. Należy również jasno powiedzieć uczestnikom, jaki ma być ich cel, aby uniknąć błędnych oczekiwań. Jeśli organizatorzy informują, że dokumentacja projektu zostanie zmieniona zgodnie z uwagami uczestników, muszą być konsekwentni w wypełnieniu swojego zobowiązania. W przeciwnym razie będzie działać to na szkodę legitymizacji i efektywności procesu.

KONTROLA DOKUMENTÓW PRZETARGOWYCH PRZEZ NIEZALEŻNY PODMIOT

Jeśli w opracowywaniu szczegółów zamówienia („specjalnych warunków” lub „specyfikacji istotnych warunków zamówienia” w zależności od rodzaju zamówienia) brały udział banki inwestycyjne i kilku ekspertów, dobrym pomysłem będzie uzyskanie opinii strony trzeciej na temat przygotowanych w ten sposób dokumentów przetargowych (w szczególności opinii na temat specyfikacji technicznej). Biorąc pod uwagę fakt, że na etapie opracowywania projektu przedsięwzięcia i podczas faz planowania zachodzi duże ryzyko korupcji, zdobycie niezależnych opinii na temat dokumentów przetargowych zwiększa ich legalność, przejrzystość procesu oraz przekonanie agencji udzielającej zamówienia, że wszystko zmierza w dobrym kierunku.

Przeprowadzenie takiej kontroli może należeć do obowiązków podmiotu monitorującego lub, jeśli nie zostanie on wyznaczony do czasu opracowania projektu tego rodzaju warunków, władze mogą skorzystać w tym celu z pomocy niezależnej strony lub organizacji społeczeństwa obywatelskiego posiadającej fachową wiedzę na temat przedmiotu zamówienia.

Istotne jest to, aby proces kontroli były niezależny, przejrzysty, obiektywny i rozliczalny.

Proces ten może zostać zrealizowany częściowo w ramach rozprawy publicznej lub poprzez opublikowanie projektu dokumentów w Internecie i zorganizowanie procesu zgłaszania uwag i sugestii oraz udzielania na nie odpowiedzi.

POINFORMOWANIE O PROCESIE OFERENTÓW, SPOŁECZEŃSTWA I INNYCH INTERESARIUSZY

Praktycy biorący udział w realizacji złożonych projektów rządowych doskonale zdają sobie sprawę ze znaczenia komunikacji. Jeśli dany projekt obejmuje również Pakt Uczciwości, to oprócz wyjaśnienia istoty projektu i jego oczekiwanego oddziaływania (korzyści i kosztów) konieczne jest również wytłumaczenie, jak działa Pakt Uczciwość oraz jakie cele mają zostać dzięki niemu osiągnięte. Tego rodzaju komunikacja musi być prowadzona już od początku procesu udzielania zamówienia. Obejmuje to również udostępnienie informacji na temat projektu, które umożliwią innym osobom zapoznanie się z nim oraz pozwolą na zapewnienie pełnej rozliczalności procesu decyzyjnego (zob. strona 46: Jak zdobyć poparcie?).

Więcej na ten temat:

Więcej informacji na temat rozpraw publicznych można znaleźć na portalu TI-Argentyna, który zawiera szczegółowe informacje dotyczące doświadczeń tej organizacji w zakresie przeprowadzania takich rozpraw: www.poderciadano.org.ar.

Wskazówka nr 7:

Wiele osób podchodzi nieufnie do rozpraw publicznych, ponieważ moderowanie dyskusji, jakie toczą podczas takich spotkań, może nastrojać trudności, a ich prowadzenie może okazać się kłopotliwe. Warto zatem rozwiązać tę kwestię poprzez zaangażowanie eksperta, który będzie pełnił rolę moderatora, lub innej osoby potrafiącej poprowadzić takie rozmowy.

3. DZIAŁANIA, JAKIE NALEŻY PODJĄĆ W TRAKCIE PROCESU SKŁADANIA OFERT

3.1 PODPISANIE PAKTU UCZCIWOŚCI

Sygnatariusze Paktu Uczciwości powinni być uprawnieni do składania podpisów i podejmowania zobowiązań w imieniu organizacji, agencji i firm, które reprezentują, a także do działania we własnym imieniu. Ważne jest również to, aby sygnatariuszami byli zarówno urzędnicy wysokiego szczebla i kierownicy agencji rządowych i firm, jak i personel i pracownicy realizujący bieżące działania związane z projektem i procesem udzielenia zamówienia.

CO, JEŚLI KTOŚ NIE PODPISZE PAKTU?

Co do zasady Pakt powinien zostać podpisany przez wszystkich oferentów, a ci z nich, którzy nie są do tego skłonni, nie powinni zostać dopuszczeni do udziału w przetargu. Ma to na celu zapobiec niesprawiedliwej sytuacji, w której niektórzy oferenci będą związani określonymi zasadami, a innych nie będą one obowiązywać. Sytuacja taka skutkuje bowiem brakiem równowagi i równości oraz osłabia proces i może zagrozić jego realizacji, co ilustruje poniższy przykład.

KIEDY PAKTY UCZCIWOŚCI POWINNY BYĆ PODPISYWANE?

Pakt Uczciwości powinien zostać podpisany najpóźniej w chwili, w której każdy oferent przedstawia swoją ofertę w procesie przetargu. Chociaż proces Paktu Uczciwości oddziaływałyby już wcześniej (zob. strona 58), to jego dokument musi zostać podpisany przez faktycznych oferentów, czyli podmioty, które się nimi stały w chwili przedłożenia swoich propozycji lub ofert.

W przypadku dwuetapowych procesów udzielania zamówień, które obejmują fazę wstępnej kwalifikacji, Pakt Uczciwości powinien zostać podpisany w chwili składania wniosku o wstępne zakwalifikowanie.

Przykład nr 7: Inne sposoby sprzyjające uczestnictwu, rozliczalności i zaangażowaniu

W wielu europejskich krajach realizacja dużej inwestycji musi zostać poprzedzona publicznym omówieniem jej planów. Projekt przedsięwzięcia i jego plan zostają udostępnione w urzędzie oraz mogą być dostępne w Internecie. Zarówno osoby, których inwestycja ta będzie dotyczyć, jak i wszyscy inni są zachęceni do przeanalizowania tych dokumentów oraz podzielenia się swoimi uwagami i obawami. Jeśli okaże się to konieczne w trakcie procesu, uzupełnieniem tego rodzaju dyskusji mogą być publiczne rozprawy.

Przykład nr 8: Rola TI-Pakistan w przeglądzie dokumentów przetargowych

W przypadku projektu dotyczącego Systemu Wodociągowego Okręgu Karaczi (zob. strona 31), poza nadzorowaniem wypełnienia przez strony swoich zobowiązań określonych w Pakcie Uczciwości, TI-Pakistan - jako podmiot monitorujący - pełniła szereg innych kluczowych funkcji. Należało do nich:

- Przygotowanie kryteriów oceny podczas wyboru konsultantów, którzy zostaną wstępnie zakwalifikowani do przygotowania projektu inwestycji K-III i nadzoru nad jej realizacją
- Po przeprowadzeniu wstępnej kwalifikacji, zapewnienie wsparcia w opracowaniu przejrzystych kryteriów oceny, które nie pozostawiają swobody uznania, dotyczących zaproszenia do złożenia ofert skierowanego do podmiotów, które przeszły wstępną kwalifikację
- Doradztwo podczas przeprowadzania procedury wyboru w oparciu o system „dwóch kopert” (oddzielne, zapieczętowane koperty zawierające ofertę techniczną i finansową). Ocenie finansowej podlegały wyłącznie te oferty, które uzyskały przynajmniej 75% możliwych do przyznania punktów podczas oceny technicznej, a następnie podmiot, który przedstawił najlepszą z tych ofert, został wybrany do realizacji zamówienia.

Ramka ze studium przypadku nr 18: Inne mechanizmy wykorzystywane przy projekcie El Cajón do zbierania informacji o ryzyku korupcji

Transparencia Mexicana (TM) poprosiła oferentów o opracowanie mapy ryzyka, na której wskazałoby na te aspekty procesu, w przypadku których spodziewali się napotkać na nieprawidłowości, aby można było poświęcić im szczególną uwagę. Doświadczenie TM pokazuje, że mechanizm ten jest szczególnie użyteczny na początku procesu, kiedy podmioty wdrażające i władze starają się opracować sposoby na rozwiązywanie takich problemów.

Ramka ze studium przypadku nr 19: Niechęć do podpisania Paktu Uczciwości

Kiedy rozpoczynano realizację projektu berlińskiego lotniska, podpisania Paktu Uczciwości odmówiło niewielu oferentów. W dokumentach przetargowych jasno bowiem określono, że podpis pod Paktem jest obowiązkowy i stanowi warunek uczestnictwa w przetargu. Kilkoro oferentów, którzy odmówili jego podpisania, nie zostało dopuszczonych do udziału w procedurze. Po siedmiu latach realizacji projektu nie wystąpiły żadne nowe przypadki odmowy podpisania Paktu.

Przykład nr 9: Brak zaangażowania: system wodociągowy w Peru i projekt kanalizacyjny w Huancavelica

Proetica, oddział TI w Peru, oraz Spółka Wodociągowo-Kanalizacyjna Huancavelica podpisały w 2005 roku umowę, na mocy której TI miała zapewnić wsparcie tej spółce we wdrożeniu Paktu Uczciwości podczas realizacji projektu wodociągowego dla miasta Huancavelica. Projekt ten obejmował dwa etapy. Pierwszy z nich dotyczył sieci wody pitnej i kanalizacji, a drugi nowej oczyszczalni i rozbudowy zbiornika. Celem umowy pomiędzy tymi organizacjami była promocja praktyk w zakresie rozliczalności publicznej i zapobiegania korupcji poprzez zwiększanie interakcji pomiędzy agencją, sektorem publicznym i społeczeństwem. Wykonanie tej umowy obejmowało szereg działań promujących rozliczalność publiczną, udział obywateli i walkę z korupcją.

Dzięki światowej pomocy na rzecz rozwoju i funduszom zapewnionym przez rząd centralny Proetica opracowała liczne działania na rzecz promocji przejrzystości w międzynarodowym przetargu publicznym, w ramach którego mieli zostać wybrani wykonawcy odpowiadający za realizację części drugiej projektu (przetargu na część pierwszą nigdy nie ogłoszono).

Zgodnie z warunkami umowy Proetica:

1. Zorganizowała warsztaty pod nazwą „Zaangażowanie i etyka urzędników państwowych”, których celem było zapoznania uczestników z przejrzystością, uczciwością i odpowiedzialnością służbową jako skutecznymi narzędziami zwalczania korupcji w procesach przetargowych
2. Promowała podpisanie zobowiązania do etycznego postępowania przez urzędników zaangażowanych w przedmiotowy proces. Oświadczenie to było wynikiem porozumienia osiągniętego przez uczestników warsztatów. Jego celem było utrwalenie zobowiązania podjętego przez urzędników i pracowników służby publicznej, dotyczącego reagowania na wszelkie praktyki mające związek z korupcją lub niezgodne z zasadami etyki i rozliczalności publicznej.
3. Zorganizowała warsztaty z potencjalnymi oferentami dotyczące projektu Paktu Uczciwości. Uczestnicy tych warsztatów wymienili poglądy na temat etycznego postępowania i praktyk, a także na temat przejrzystości procesu wyboru wykonawców oraz przejrzystości w innych obszarach rządu, a także wyrazili związane z tym obawy i przedstawili swoje sugestie
4. Pełniła rolę koordynatora pomiędzy społecznością a agencją państwową.

Kiedy proces ten dobiegł końca, większość oferentów było gotowych podpisać Pakt Uczciwości odnoszący się do przedmiotowego projektu. W dokumencie tym uwzględniono pomysły i sugestie zebrane podczas warsztatów. Niemniej wobec braku wystarczającej gotowości ze strony wszystkich uczestników do podpisania Paktu Uczciwości, ostatecznie Pakt ten nie został wdrożony. Sytuacja ta ilustruje dodatkowe trudności związane z wdrażaniem Paktu Uczciwości, w przypadku których podpis jest dobrowolny.

Ramka ze studium przypadku nr 20: Równe traktowanie oferentów w projekcie berlińskiego portu lotniczego

W przypadku berlińskiego lotniska spółka FBS realizuje zasadę „równego traktowania wszystkich oferentów” poprzez swoje zobowiązanie do spotkania się z oferentami i udzielenia wyjaśnień na ich pytania, a także poprzez umożliwienie wszystkim podmiotom podzielenie się swoimi pytaniami i odpowiedziami. Pytania i odpowiedzi są wprowadzane do systemu komputerowego w czasie rzeczywistym podczas spotkań i wyświetlane na monitorze. Na koniec spotkania uczestnicy mogą zabrać ze sobą wydruk tych pytań, a osoby, które nie wzięły udziału w spotkaniu, mogą uzyskać do nich dostęp za pośrednictwem Internetu. W ten sposób zostaje zagwarantowane udostępnienie wszelkich informacji w odpowiednim czasie.

Ramka ze studium przypadku nr 21: Dodatkowe sposoby zabezpieczenia procesu przyznawania zamówień

W przypadku projektu berlińskiego portu lotniczego FBS fizycznie przechowuje wszystkie dokumenty przetargowe i oferty w jednym pomieszczeniu, a dostęp do nich jest ograniczony. Prowadzona jest ewidencja osób wchodzących do tego pomieszczenia i z niego wychodzących.

Ramka ze studium przypadku nr 22: Proces udzielania zamówień przy projektach El Cajón i La Yesca

Zgodnie z informacjami przekazanymi przez świadka społecznego, podczas przetargu dotyczącego projektu El Cajón specyfikację istotnych warunków zamówienia uzyskało 31 firm, a oferty przedstawiły zaledwie trzy konsorcja (łącznie 10 firm). Elastyczność, jaką wykazały się władze (CFE) podczas wyjaśniania i tłumaczenia istotnych warunków zamówienia, wysłuchiwanie wątpliwości i obaw oraz odpowiedniego dostosowywania tych warunków, stanowiła dodatkowe zapewnienie o dokładność szczegółów technicznych oraz pozwoliła uniknąć zbędnych konfliktów. Przejrzystość i równe traktowanie oferentów stanowią ważne zasady zarówno w tym procesie jak i w pracy świadka społecznego. Ponadto świadek społeczny wyraźnie podkreśla w swoich zaleceniach znaczenie działań w zakresie monitorowania i kontroli, jakie będą przeprowadzane podczas realizacji zamówienia (faza budowy). Specyfikacja techniczne zostały opracowane w sposób przejrzysty, co pozwoliło wykluczyć wszelkie układy, jakie mogły zostać zawarte przed złożeniem ofert.

Proces przetargu dotyczącego projektu La Yesca rozpoczął się w 2006 roku, ale musiał on zostać ogłoszony na nowo, ponieważ przedstawione oferty nie spełniały wszystkich wymagań technicznych. Drugi przetarg odbył się w 2007 roku po wprowadzeniu pewnych zmian do specyfikacji technicznej. Ogólnie rzecz biorąc, podczas projektu La Yesca opierano się na wnioskach wyciągniętych z projektu El Cajón, dzięki czemu warunki przetargu zostały odpowiednio udoskonalone. Zastosowano również takie samo podejście i zasady. Specyfikację istotnych warunków zamówienia otrzymało siedemnaście firm, a oferty zostały przedstawione przez trzy konsorcja. Procedura również odbyła się za pośrednictwem systemu Compranet (elektroniczny system zamówień), chociaż za pomocą tego mechanizmu nie przedstawiono żadnej oferty.

PRZYGOTOWANIE PAKTU UCZCIWOŚCI DO PODPISU

Niezależnie od wybranej formy Paktu Uczciwości ważne jest, aby był on zrozumiały dla wszystkich oferentów i urzędników państwowych, których będzie dotyczył, a także aby byli oni świadomi tego, jak on działa i jakie są konsekwencje jego naruszenia. Przygotowanie Paktu Uczciwości do podpisu nie oznacza zatem wyłącznie posiadania tekstu umowy, ale również poinformowanie o nim obecnych i potencjalnych uczestników. Można to zrobić na przykład poprzez grupowe lub indywidualne spotkania, udostępnianie informacji na portalu internetowym, itp.

3.2 INNE DZIAŁANIA W TRAKCIE PROCESU SKŁADANIA OFERT

OMÓWIENIE DOKUMENTÓW PRZETARGOWYCH

Umożliwienie potencjalnym oferentom, społecznościom, ekspertom i organizacjom społeczeństwa obywatelskiego zaangażowania się i wzięcia udziału w dyskusji na temat dokumentów przetargowych pomaga zwiększyć przejrzystość, poprawić jakość tych dokumentów oraz zniechęcić do korupcji na etapach poprzedzających składanie ofert.

Jak już wcześniej powiedziano, dyskusje te mogą mieć formę publicznych rozpraw (zob. strona 59), spotkań z potencjalnymi oferentami lub debat prowadzonych w Internecie. Mogą się one odbywać przed opublikowaniem zaproszenia do składania ofert, a więc równoległe z niezależną kontrolą dokumentów przetargowych (zob. strona 60), lub kiedy zaproszenie to zostanie opublikowane, a zatem w ramach procedury pytań i odpowiedzi. Rezultaty tych spotkań oraz istotne informacje powinny być udostępniane faktycznym i potencjalnym interesariuszom.

OTWARCIE PRZETARGU ORAZ UDOSTĘPNIENIE PYTAŃ I ODPOWIEDZI

Kiedy zaproszenie do przetargu zostanie opublikowane, często ustalony zostaje termin, w którym potencjalni oferenci mogą zgłaszać do władz pytania na temat specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub warunków umowy. Ponieważ wymieniane w ten sposób informacje mogą być istotne dla pozostałych oferentów oraz z uwagi na fakt, że mogą w ten sposób zostać ujawnione informacje poufne lub informacje, które wpływałyby na sprawiedliwość przetargu, zgłoszone pytania i udzielone odpowiedzi powinny zostać udostępnione wszystkim potencjalnym oferentom. (Jest to standardowa procedura postępowania np. przy projektach finansowanych przez Bank Światowy). Ponadto tego rodzaju pytania i odpowiedzi należy udostępnić podmiotowi monitorującemu. W niektórych przypadkach informacje tego typu były nawet podawane do wiadomości publicznej za pośrednictwem strony internetowej organu udzielającego zamówienia.

ZAMKNIĘCIE PRZETARGU POPRZEZ PUBLICZNE OTWARCIE OFERT

Zazwyczaj wymaga się, aby zabezpieczone koperty zawierające oferty zostały przedłożone przed upływem określonego terminu. Czasami pojawia się również taki wymóg, aby oferta finansowa i oferta techniczna zostały przekazane w osobnych kopertach. Niektóre organy władz proszą również o przekazane dwóch kopii oferty, z których jedna zostaje umieszczona w bezpiecznym miejscu natychmiast po otwarciu ofert, co ma utrudnić późniejszej manipulowanie ofertami.

Normalną praktyką jest także publiczne zamknięcie procesu składania ofert (tj. przynajmniej w obecności oferentów) poprzez otwarcie wszystkich otrzymanych ofert, odczytanie ich oraz odnotowanie proponowanych całkowitych kosztów. W przypadku zastosowania procedury dwóch kopert, zwykle w pierwszej kolejności otwiera się i ocenia oferty techniczne, a dopiero później otwiera się koperty z ofertami finansowymi – ale wyłącznie od tych oferentów, w przypadku których stwierdzi się, że spełnili oni wymagania techniczne.

PRZEJRZYSTOŚĆ OCENY OFERT I DECYZJI O PRYZNANIU ZAMÓWIENIA

Istnieją różne mechanizmy oceny ofert i podejmowania decyzji o przyznaniu zamówienia. Warto przy tym uwzględnić kilka standardowych dobrych praktyk, choć nie mają one bezpośrednio związku z Paktem Uczciwości:

- Kryteria oceny powinny zostać ustalone wcześniej w dokumentach przetargowych oraz muszą one być znane zarówno oferentom jak i opinii publicznej. Mogą one mieć charakter jakościowych lub ilościowych, ale muszą zostać wyraźnie określone. Ponadto kryteria są „ważone” (przypisane są im różne punkty oceny) zgodnie z zapowiedzianym wcześniej procesem. Oceniający odpowiadają zarówno za decyzje ilościowe jak i jakościowe.
- Standardową praktyką jest podejmowanie decyzji o przyznaniu wszelkich zamówień, za wyjątkiem tych mało istotnych, przez komisję. Ma to zapewnić, aby decyzja o przyznaniu zamówienia nie zależała od jednego oceniającego, ale została podjęta przez grupę osób mających do dyspozycji wystarczającą ilość czasu, wsparcie i zasoby, aby dokonać jej w sposób świadomy.
- Decyzja o przyznaniu zamówienia, w tym leżące u jej podstaw względy ilościowe i jakościowe, musi zostać uzasadniona oraz podana do wiadomości wszystkich oferentów i obywateli.

PONOWNE OTWARCIE PRZETARGU

Zdarza się, że przetarg musi zostać ponownie ogłoszony. Przyczyny takiego stanu rzeczy mogą być różne: nie otrzymano wystarczającej liczby ofert, żadna z ofert nie spełniała wymagań technicznych lub kilkoro oferentów dopuściło się poważnych uchybień proceduralnych. W takim przypadku ponownemu otwarciu przetargu powinny towarzyszyć te same kroki, działania i czynności, jak te opisane powyżej. Ponadto ponownie otwarty przetarg powinien być nadzorowany przez podmiot monitorujący.

NEGOCJOWANIE UMOWY I JEJ PODPISANIE

Etap pomiędzy przyznaniem zamówienia a podpisaniem umowy jest również obarczony dużym ryzykiem korupcji. Proces przetargu mógł sprawiać wrażenie zgodnego z prawem i przepisami, ale zmowa pomiędzy oferentami lub noszące znamiona korupcji umowy z urzędnikami państwowymi mogły pozwolić oferentom przedłożyć nierealistyczne oferty i zdobyć zamówienie. W takim przypadku oferenci liczą na możliwość zmiany warunków zamówienia po jego przyznaniu lub też na możliwość wprowadzenia poprawek, które zrównoważą im te elementy, których „nie zdołali” uwzględnić w swoich ofertach. Często dopiero na tym etapie okazuje, jakie będą prawdziwe koszty. Aby uniknąć takich sytuacji, należy ustalić, że na etapie negocjacji nie ma możliwości wprowadzania żadnych zmian w zakresie lub warunkach oferty, a w szczególności w odniesieniu do tych elementów, które stanowiły podstawę oceny. Ważne jest także to, aby negocjacje dotyczące umowy oraz jej warunki zostały przedstawione do skontrolowania przez społeczeństwo, a w szczególności przez podmiot monitorujący, oraz aby objąć ten etap zobowiązaniami określonymi w Pakcie Uczciwości. Dobrym rozwiązaniem sprzyjającym zapewnieniu przejrzystości jest również podanie podpisanych umów do wiadomości publicznej.

JAK NALEŻY POSTĄPIĆ W PRZYPADKU WYSTĄPIENIA KORUPCJI LUB TAKICH PODEJRZEŃ?

W Pakcie Uczciwości oraz w umowie w sprawie monitorowania należy określić, jakie kroki należy podjąć oraz jakie konsekwencje należy wyciągnąć w przypadku wystąpienia podejrzeń, że podczas procesu składania ofert doszło do korupcji. Może się zdarzyć, że dowody na zaistnienie takiej sytuacji lub jej oznaki pojawią się dopiero na tym etapie, a w rzeczywistości miała ona miejsce wcześniej. W związku z tym tak ważne jest, aby zarówno Pakt Uczciwości jak i uprawnienia podmiotu monitorującego umożliwiły interwencję w takim przypadku.

Odpowiednią reakcją jest reakcja ustalona wcześniej w Pakcie Uczciwości oraz w umowie w sprawie monitorowania. Może ona obejmować niektóre lub wszystkie z poniższych działań:

- Jeśli istnieją podejrzenia, ale nie są one wyraźne, podmiot monitorujący może zgromadzić więcej informacji oraz starać się wyjaśnić, co się wydarzyło; osoba pełniąca tę funkcję powinna zgłosić sprawę osobie do kontaktu wskazanej przez władze, niezależnie od tego, czy podejrzenia zostały wyjaśnione. Podmiot monitorujący zwraca się również do władz z prośbą o reakcję i zbadanie podejrzeń. Jeśli uzna się, że były one bezpodstawne, proces dobiega końca. Jeśli jednak podejrzenia nie zostaną wyjaśnione, oznaki będą się nasilać lub reakcja władz nie będzie niezgodna z Paktem Uczciwości, podmiot monitorujący powinien powiadomić organy ścigania lub, ewentualnie, przedstawić publiczne sprawozdanie.
- Jeśli początkowo istnieją wyraźne oznaki, że doszło do korupcji, podmiot monitorujący powinien podnieść tę kwestię z osobą do kontaktu wskazaną przez władze. Ponadto powinien powiadomić organy ścigania oraz, ewentualnie, przedstawić publiczne sprawozdanie.

W przypadku naruszenia Paktu Uczciwości, należy uruchomić mechanizm nakładania sankcji, postępując zgodnie z procesem ustalonym w tym Pakcie. Zwykle zadanie to będzie spoczywało na władzach. Aby uniknąć sytuacji, w których same władze uczestniczą w korupcji oraz nie są podejmowane żadne działania, podmiot monitorujący powinien być uprawniony do uruchomienia mechanizmu rozwiązywania sporów i procesu nakładania sankcji, a także poinformować organy ścigania i zaprosić ich do udziału w tych działaniach.

W przypadku wystąpienia poważnych oznak korupcji, władze powinny powiadomić odpowiednie organy ścigania.

4. DZIAŁANIA, JAKIE NALEŻY PODJĄĆ PO PROCESIE SKŁADANIA OFERT

Kiedy proces składania ofert dobiegnie końca, zamówienie zostanie udzielone a umowa będzie podpisana, głównym zadaniem podmiotu monitorującego w ramach Paktu Uczciwości będzie nadzorowanie, aby realizacja zamówienia przebiegała zgodnie z obowiązkami określonymi w tym Pakcie. Ryzyko wystąpienia korupcji na tym etapie dotyczy przede wszystkim zmian w zamówieniu i niedostatecznego wywiązania się z obowiązków, co mogły umożliwić ustalenia poczynione z naruszeniem prawa. W związku z tym działania podejmowane przez podmiot monitorujący są w dalszym ciągu istotne na tym etapie.

4.1 PRZEZ JAKI DŁUGI CZAS PAKTY UCZCIWOŚCI POWINNY OBOWIĄZYWAĆ ORAZ JAKIE ETAPY CYKLU PROJEKTU POWINNY OBEJMOWAĆ?

W idealnej sytuacji Pakt Uczciwości powinien obowiązywać do zakończenia etapu realizacji zamówienia. Jeśli nie jest to możliwe, Pakt ten powinien funkcjonować przynajmniej od sporządzenia projektu dokumentów przetargowych do podpisania umowy, tj. do czasu zakończenia procedury składania ofert. Nie oznacza to, że jeśli dojdzie do korupcji na etapie składania ofert, a zostanie ona wykryta dopiero później, to Pakt Uczciwości nie będzie jej dotyczyć. W dalszym ciągu będzie bowiem możliwe powołanie się na Pakt, a także nałożenie sankcji i zastosowanie środków, jakie zostały w nim określone. Zaleca się zaznaczyć to wyraźnie już na samym początku procesu Paktu Uczciwości, ponieważ koszty anulowania zamówienia mogą być wyższe niż inne formy działań naprawczych.

W zależności od charakteru projektu Pakt Uczciwości może obejmować również określone elementy po zakończeniu realizacji zamówienia. Na przykład w warunkach umowy może znajdować się podpunkt dotyczący prowadzenia określonych prac konserwacyjnych przez daną liczbę lat. Jeśli na tym etapie stwierdzono by korupcję, możliwe będzie nałożenie sankcji, o ile zostanie to przewidziane w Pakcie Uczciwości.

Pakt Uczciwości może również obejmować obowiązek podania do publicznej wiadomości zbadanych rozliczeń finansowych, w który to sposób zostałyby przedstawiony całkowity koszt umowy dotyczącej zamówienia w zestawieniu z tym, co zostało uzgodnione podczas jego przyznawania, tym samym umożliwiając dalszą kontrolę przez społeczeństwo.

Ramka ze studium przypadku nr 23: Zarzuty dotyczące możliwego wykroczenia w El Cajón

Podczas udzielania zamówienia dotyczącego projektu El Cajón TM otrzymała e-mail informujący, że doszło do nieprawidłowości oraz że jeden z oferentów otrzymał poufne informacje przed rozpoczęciem tego procesu. W odpowiedzi na prośbę o wyjaśnienie sytuacji CFE poinformowała TM, że pięć miesięcy przed przetargiem umieściła informacje o projekcie na swoje stronie internetowej, prosząc o informacje zwrotne na temat tego projektu wszystkich zainteresowanych interesariuszy. TM oraz świadek społeczny starali się dotrzeć do informatora, aby uzyskać więcej szczegółów i zidentyfikować ewentualne wykroczenie. Informator jednak nie odpowiedział i nie poczyniono dalszych zarzutów. Kiedy zamówienie zostało przyznane, w prasie pojawiły się informacje, że zwycięski oferent nie spełnił jednego z wymagań przetargu. Ponadto oferent, który zajął drugie miejsce, zażądał spotkania ze świadkiem społecznym, twierdząc, że jego przegrana nie była sprawiedliwa. Przedstawił także dokumenty, zgodnie z którymi zaoferował lepsze warunki finansowe realizacji projektu. Analiza dokumentów przeprowadzona przez świadka społecznego wykazała, że nie miały one żadnej mocy prawnej i że zarzuty były bezpodstawne. W związku z tym sprawa została oddalona. W późniejszym okresie nie pojawiły się żadne skargi ze strony któregośkolwiek oferenta na temat kryteriów kwalifikacji czy też ram prawnych procesu udzielania zamówienia. Zgodnie z informacjami TM nie było też żadnych nierozstrzygniętych skarg związanych z projektem.

4.2 POLECENIA ZMIANY I RENEGOCJACJA ZAMÓWIENIA

Niektóre rodzaje korupcji można dostrzec dopiero podczas realizacji zamówienia. Proces przetargu mógł sprawiać wrażenie zgodnego z prawem i przepisami, ale zmowa pomiędzy oferentami lub noszące znamiona korupcji umowy z urzędnikami państwowymi mogły pozwolić oferentom przedłożyć nierealistyczne oferty i zdobyć zamówienie. Podczas realizacji zamówienia zwycięski oferent (a teraz już wykonawca) liczy, że dzięki korupcji będzie w stanie zyskać przychylność audytorów i nadzorców, którzy mogą przymknąć oko na niedostateczne wywiązanie się przez niego ze zobowiązań i w ten sposób ograniczy on swoje koszty. Takie postępowanie umożliwia wykonawcom zrekompensowanie sobie podczas realizacji zamówienia tych elementów, których celowo nie ujęli w swoich ofertach. Ryzyko wystąpienia tego rodzaju korupcji jest znaczące.

Aby uniknąć takiej sytuacji:

- Należy ustalić takie kryteria renegocjacji zamówienia, które umożliwią władzom, podmiotowi monitorującemu oraz innym podmiotom rozpoznanie zmian wynikających z okoliczności, jakie zaistniały po złożeniu ofert, a także pozwolą im na nałożenie ograniczeń dotyczących wprowadzania zmian w zakresie oferty lub jej warunkach (w szczególności w odniesieniu do tych elementów, które stanowiły podstawę oceny)
- Przedstawić negocjacje zamówienia i wprowadzone zmiany do kontroli przez społeczeństwo, a w szczególności przez podmiot monitorujący
- Objąć te etapy obowiązkami określonymi w Pakcie Uczciwości
- Ustalić pułap zmian (zwykle procent wartości zamówienia), powyżej którego tego rodzaju zmiany będą wymagać dodatkowej autoryzacji (np. przez komisję przetargową) lub będą powodować ponowne ogłoszenie przetargu, aby umożliwić pozostałym uczestnikom przedłożenie swoich ofert.

4.3 CO, JEŚLI DO KORUPCJI DOJDZIE W TRAKCIE REALIZACJI ZAMÓWIENIA LUB PO JEGO REALIZACJI, LUB GDY PODEJRZENIE KORUPCJI POJAWI SIĘ NA TYCH ETAPACH?

Jeśli Pakt Uczciwości obejmuje etap realizacji zamówienia, procedura przewidziana na wypadek korupcji powinna być podobna do tej, która obowiązuje podczas procesu składania ofert (strona 61). W każdym przypadku władze powinny powiadomić odpowiednie organy ścigania o wystąpieniu poważnych oznak korupcji.

Ponadto mechanizm egzekwowania postanowień Paktu Uczciwości powinien pozostawać aktywny na wszystkich etapach zamówienia, aby mogła odwołać się do niego każda osoba, która stwierdzi przypadek wystąpienia korupcji. Należy jasno to ustalić w dokumencie Paktu Uczciwości.

Korupcję, do której dochodzi po zrealizowaniu zamówienia, trudno jest monitorować i zwalczać. Pakt Uczciwości może zapewnić pewien poziom przejrzystości również po początkowym etapie prac budowlanych/dostawy towarów, na przykład w odniesieniu do prac konserwacyjnych i utrzymania ruchu, dodatkowych klauzul lub umów. Również w tym przypadku organ udzielający zamówienia powinien za każdym razem, kiedy dojdzie do korupcji, powiadomić organy ścigania, ale jeśli w Pakcie Uczciwości zostaną przewidziane wystarczające sankcje, może z nich skorzystać wobec dopuszczającego się korupcji podmiotu.

Ramka ze studium przypadku nr 24: Monitorowanie realizacji projektu berlińskiego portu lotniczego

W przypadku Paktu Uczciwości dotyczącego berlińskiego portu lotniczego podmiot monitorujący rozpoczął pracę w 2005 roku i będzie wykonywał swoje zadania do upływu sześciu tygodni od zakończenia projektu (tj. otwarcia lotniska). Do tego czasu podmiot monitorujący będzie czuwał nad tym, by nie doszło do naruszenia obowiązków określonych w Pakcie Uczciwości oraz aby oferenci i wykonawcy postępowali zgodnie z jego warunkami. Pakt Uczciwości sam w sobie reguluje sposób postępowania oferentów podczas procesu udzielania zamówienia i po jego przyznaniu. Podczas gdy podmiot monitorujący pełni swoją rolę podczas realizacji zamówienia, w tym w ramach przeglądu poleceń zmian, nie kontroluje on sposobu wykonania zamówienia (jakości, terminowości i wykonania zadania), ale to, aby podczas etapu realizacji wykonawcy postępowali uczciwie, unikali oszustw i korupcji oraz w dalszym ciągu spełniali wymagania dotyczące ich zachowania, jakie zostały określone w Pakcie.

Więcej na ten temat:

Pułap zmian w zamówieniu określony w aktualnych wytycznych Banku Światowego w odniesieniu do dostawy towarów wynosi 10% ceny umownej, zob.:

<http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/PROJECTS/PROCUREMENT/0,,contentMDK:20060840~pagePK:84269~piPK:60001558~theSitePK:84266,00.html>

Wskazówka nr 8:

Na tym etapie szczególnie pomocne mogą być mechanizmy na rzecz przejrzystości i rozliczalności, a także standardowe środki służące zwalczaniu korupcji. Do tego rodzaju mechanizmów, które mogą być użyteczne w utrudnianiu działań korupcyjnych i ich sygnalizowaniu, kiedy do nich dojdzie, należą mechanizmy ochrony sygnalistów, kanały komunikacji do zgłaszania korupcji, regularne publikowanie informacji i przedstawianie sprawozdań na temat działań wykonawcy, a także nadzór społeczeństwa obywatelskiego i beneficjentów projektu nad jego realizacją (tj. lokalnych społeczności w przypadku projektów samorządowych).

Przykład nr 10: Publiczne renegocjowanie umów: doświadczenia Poder Ciudadano w Moron w Argentynie

Inflacja panująca w Argentynie od 2001 roku wpływała na wysokość kosztów przewidzianych we wcześniej podpisanych umowach, w tym w umowie dotyczącej zbiórki odpadów w gminie Moron. W związku wykonująca tę umowę spółka zwróciła się do Burmistrza z prośbą o renegocjowanie zamówienia, który z kolei poprosił o wsparcie Poder Ciudadano, oddział TI w Argentynie, o zapewnienie większej przejrzystości procesu ponownych negocjacji i udziału w nim większego grona osób. Podjęto w tym celu szereg działań:

1. Zorganizowano wstępną rozprawę publiczną, w której skoncentrowano się na technicznych aspektach zamówienia oraz, przede wszystkim, na wymianie informacji. Odbyła się ona w ramach przygotowań do rozprawy publicznej poświęconej omówieniu ponownych negocjacji.
2. W wyniku wstępnej rozprawy publicznej wykonawca został poproszony o podanie do publicznej wiadomości informacji dotyczących własności, kwestii rachunkowych i bilansów finansowych oraz swojej listy płac. Informacje te zostały następnie rozpowszechnione przez gminę w dniu rozprawy publicznej. (Gmina odpowiadała za zorganizowanie rozprawy publicznej i zaproszenie na nią uczestników).
3. Zgodnie z sugestią Poder Ciudadano, oferta złożona przez spółkę w ramach renegocjacji została zbadana przez Uniwersytet w Moron. Stwierdzono, że zaledwie 45-54% proponowanych kosztów było zasadnych.
4. Odbyła się rozprawa publiczna, w której udział wzięła znaczna liczba zainteresowanych osób.
5. Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe względy, gmina przeanalizowała ofertę i zgodziła się na 40% wzrost kosztów zaproponowanych przez spółkę.

Doświadczenie to przekonało organizację Poder Ciudadano, jak ważne jest dysponowanie dostatecznymi i istotnymi informacjami przed rozprawą publiczną; korzystanie z mechanizmu pozwalającego na uczestnictwo większej liczby osób w procesie renegocjacji i umożliwiającego obywatelom, których proces ten dotyczy, wzięcie w nim udziału; a także zaangażowanie strony trzeciej dysponującej dodatkową wiedzą techniczną, która zapewni wsparcie w procesie negocjacji. Więcej informacji na temat przejrzystego udzielania zamówień można znaleźć na stronie internetowej Poder Ciudadano: www.poderciudadano.org.

SYSTEM MONITOROWANIA

„Niezależność oznacza, że podmiot monitorujący może pełnić swoją rolę w sposób obiektywny, mając na względzie wyłącznie cele określone w Pakcie Uczciwości i w umowie w sprawie monitorowania.”

Kluczowe znaczenie dla sukcesu Paktu Uczciwości ma system monitorowania oraz rola, jaką odgrywa podmiot monitorujący. Bez systemu monitorowania korzyści płynące z Paktu Uczciwości mogą nie zostać osiągnięte. Podmiot monitorujący sprawuje ścisłą kontrolę nad procesem Paktu Uczciwości oraz zapewnia jego wdrożenie i egzekwowanie jego postanowień. Stanowi on źródło wiarygodności, zapewniając zarówno władze jak i oferentów, że proces zostanie przeprowadzony w ustalony sposób, a także źródło informacji dla społeczeństwa, budując zaufanie do procesu udzielania zamówień.

1. JAKIE FUNKCJE PEŁNI PODMIOT MONITORUJĄCY?

Głównym zadaniem niezależnego podmiotu monitorującego jest zapewnienie wdrożenia Paktu oraz wypełnienia określonych w nim obowiązków oferentów i władz (tj. zapewnienie, aby Pakt Uczciwości nie został naruszony). Aby wykonać to zadanie, podmiot monitorujący może podejmować szereg działań:

- Badać dokumenty, sprawozdania oraz przyglądać się wszelkim pracom przygotowawczym władz podczas procesu udzielania zamówienia, czego celem jest wykrycie ryzyka korupcji
- Badać dokumenty przetargowe i przedstawiać na ich temat swoją opinię, zanim zostaną one opublikowane, zwracając przy tym szczególną uwagę na specyfikacje, które mogą stawiać danego oferenta lub oferentów w uprzywilejowanej pozycji
- Koordynować publiczne rozprawy, promować je i brać w nich udział
- Brać udział w spotkaniach prowadzonych przez władze i potencjalnych oferentów
- Analizować wymianę pytań i odpowiedzi, aby zweryfikować odpowiedzi oraz ich jednakową dostępność dla wszystkich oferentów
- Organizować spotkania, szkolenia itp., podczas których objaśniany jest Pakt Uczciwości, a także prowadzić je i koordynować oraz przygotowywać materiały pomocnicze
- Brać udział w zamknięciu przetargu, aby zweryfikować ściśle przestrzeganie ustalonej procedury
- Badać oferty składane przez uczestników przetargu, porównywać je z ich oceną przez osoby odpowiedzialne za jej przeprowadzenie i osądzać trafność tej oceny
- Jeśli przetarg zakończy się fiaskiem, ponownie wypełnić wszystkie funkcje
- Zbadać dokumenty dotyczące decyzji o przyznaniu zamówienia, aby zweryfikować, czy została ona należycie uzasadniona, a także uczestniczyć w spotkaniu mającym na celu poinformowanie o przyznaniu zamówienia, jeśli będzie to stosowne
- Przeprowadzać inspekcję na placu budowy, wizytować biura wykonawcy oraz badać jego sprawozdania, aby rozpoznawać wszelkie sygnały ewentualnych nieprawidłowości podczas realizacji zamówienia
- Przeanalizować treść zmian w zamówieniu i procedurę ich wprowadzania podczas jego realizacji
- Utrzymywać kontakt z lokalnymi społecznościami lub użytkownikami końcowymi zamówionych towarów lub usług, aby zbierać informacje lub skargi dotyczące realizacji zamówienia, w których mogą pojawiać się sygnały korupcji
- Informować o swoich wnioskach kierownictwo wyższego szczebla organu udzielającego zamówienia i organizacji pozarządowej oraz, jeśli będzie to konieczne, organy ścigania
- Zbierać skargi związane z Paktem Uczciwości i je rozpatrywać, a także udzielać wyjaśnień
- Przedstawiać sprawozdania z procesu monitorowania stronom Paktu, władzom, organizacji pozarządowej i społeczeństwu, zgodnie z wyznaczonym w tym celu procesem
- Sugerować sposoby udoskonalenia procesu udzielania zamówień w oparciu o swoją pracę.

Proces monitorowania przeprowadzany zgodnie z Paktem Uczciwości nie musi obejmować monitorowania sposobu świadczenia usług lub kontroli jakości. Uwzględnienie tych czynności może utrudnić zadanie podmiotu monitorującego, a w ostateczności prowadzić do konfliktu interesów, ponieważ co do zasady podczas realizacji zamówienia podmiot monitorujący stoi na straży uczciwości audytorów i nadzorców, którzy kontrolują jakość i wykonanie umowy. Ryzyko korupcji na etapie realizacji zamówienia dotyczy przede wszystkim łapówek i nielegalnych prowizji mających na celu zapewnić pozytywne sprawozdania z audytu i kontroli. W związku z tym dobrym rozwiązaniem jest zaangażowanie strony trzeciej, która będzie przyglądała się tym kwestiom. Zaleca się zatem, aby podmiot monitorujący koncentrował się w swoich działaniach na zapewnieniu wykonania obowiązków określonych w Pakcie Uczciwości oraz na staniu na straży przejrzystości i uczciwości procesu udzielania zamówienia.

Wskazówka nr 9:

Doświadczenia pokazują, że kiedy podmiot monitorujący odpowiednio wywiązuje się ze swoich obowiązków, może on podjąć się nawet większej liczby działań, które podnoszą wartość procesu. Podmiot monitorujący dysponujący odpowiednimi uprawnieniami ma więcej możliwości, aby pomyślnie wykonać swoje zadanie.

Ramka ze studium przypadku nr 25: Działania związane z monitorowaniem w doświadczeniach z Meksyku

W przypadku projektów realizowanych w Meksyku podmiot monitorujący:

- Ma dostęp do wszelkich dokumentów w trakcie procesu udzielania zamówienia, w tym dokumentów dotyczących oceny, oraz utrzymuje bezpośredni kontakt z komisją przetargową
- Bierze udział we wszelkie zwyczajnych i nadzwyczajnych spotkaniach (formalnych i nieformalnych)
- Aktywnie uczestniczy w spotkaniach wyjaśniających. CFE prowadzi spotkania wyjaśniające, podczas których omawiane są dokumenty przetargowe i udzielane są odpowiedzi na dotyczące ich pytania, a także rozważane są zmiany w tych dokumentach.
- Odbywa wizyty u potencjalnych oferentów
- Uczestniczy w spotkaniach poświęconych prezentacji projektu
- Wysłuchuje wszelkich wątpliwości dotyczących uzgodnionego procesu i zarzutów korupcji
- Analizuje specyfikację istotnych warunków zamówienia przed jej wstępnym zatwierdzeniem przez komisję ds. zamówień
- Przedstawia zalecenia podczas tych spotkań oraz podnosi istotne kwestie lub informuje o wątpliwościach
- Przedstawia wnioski organizacji Transparencia Mexicana.

W standardach, zgodnie z którymi udział świadków społecznych w Meksyku jest obowiązkowych, określone są również ich zadania. Zgodnie ze sprawozdaniem świadka społecznego biorącego udział w projekcie El Cajón, podmiot monitorujący podjął następujące działania: dwie wizytacje, cztery spotkania wyjaśniające, jedno spotkanie poświęcone prezentacji projektu oraz pięć nieformalnych spotkań w celu wymiany informacji na temat warunków przetargu. Podczas spotkań wyjaśniających udzielono odpowiedzi na 1124 pytania. W wyniku dyskusji, jakie odbyły się podczas takich spotkań z oferentami i z CFE, specyfikacja istotnych warunków zamówienia została poddana pewnym zmianom zgodnie z informacjami zwrotnymi otrzymanymi od uczestników. Ponadto początkowo ustalone terminy obowiązujące w tym procesie zostały jednakowo zmienione dla wszystkich oferentów.

W przypadku projektu La Yesca świadek społeczny uczestniczył w jednej z dwóch wizytacji. Odbyło się sześć spotkań wyjaśniających, podczas których zadano 738 pytań, na które udzielono następnie pisemne odpowiedzi. Świadek społecznych przeprowadzał wyrywkowe wizyty w komisji przetargowej, jak również zbadał całą dokumentację.

Sprawozdanie podmiotu monitorującego na zakończenie projektu jest publikowane na portalu internetowym TM, a często także w lokalnych mediach. Zgodnie z obowiązującymi przepisami w sprawie zamówień i dostępu do informacji, sprawozdania te muszą być publikowane przez organ udzielający zamówienia oraz są dostępne na portalu SFP. Sprawozdania dotyczące projektów El Cajón i La Yesca można znaleźć pod adresem www.tm.org.mx.

Ramka ze studium przypadku nr 26: Wartość dodana podmiotów monitorujących

W przypadku projektu berlińskiego portu lotniczego podmiot monitorujący dokonywał kontroli w sytuacjach, w których początkowo nie było to przewidywane. Tym samym pełnił on istotną funkcję prewencyjną w przypadku pojawienia się zastrzeżeń co do potencjalnych oferentów lub wątpliwość dotyczących uczestnictwa tych z nich, którzy wcześniej byli uwikłani w skandale korupcyjne, ale nie zostali wykluczeni z udziału w przetargu. Podmiot monitorujący zbadał te przypadki i reakcje podjęte przez potencjalnych oferentów oraz doszedł do wniosku, że rozwiązali oni problemy związane z korupcją, jakie wcześniej występowały. Stwierdził przy tym, że nie było w zasadzie powodów do obaw, które uniemożliwiłyby im wzięcie udziału w procesie pod warunkiem spełnienia wszelkich pozostałych wymogów.

W przypadku projektu La Yesca podmiot monitorujący został zaangażowany podczas pierwszego ogłoszenia przetargu w 2006 roku. Urzędnicy państwowi musieli wówczas podjąć trudną decyzję, ponieważ przedstawione oferty nie spełniały wymagań technicznych w wystarczającym stopniu. Podmiot monitorujący przedstawił swoją opinię techniczną, w której opowiedział się za zamknięciem przetargu i jego ponownym ogłoszeniu w celu zebrania nowych ofert w oparciu o inne warunki. Nowy przetarg otwarto w 2007 roku, zamówienie zostało przyznane, a prace budowlane rozpoczęły się w styczniu 2008 roku. Co do zasady podmioty monitorujące pełnią ważną rolę, dzięki której konflikty i różnice zdań pojawiające się w trakcie procesu udzielania zamówienia są skuteczniej rozwiązywane. Pomagają znajdować wyjaśnienia i rozpoznawać niejasności, a także zapewniają wiarygodność i legitymizację procesu udzielania zamówień.

Ramka ze studium przypadku nr 27: Niezależność podmiotu monitorującego

Podmiot monitorujący w przypadku Paktu Uczciwości dotyczącego berlińskiego portu lotniczego został wybrany wspólnie przez FBS (władze) i Transparency International Niemcy (TI-D) w oparciu o listę proponowanych nazwisk. Został nim emerytowany ekspert mający wieloletnie doświadczenie w pracy w urzędzie publicznym oraz w zakresie zamówień dotyczących złożonych projektów. Ponieważ był to emerytowany specjalista, problem konfliktu interesów lub tzw. drzwi obrotowych został niemalże wykluczony: podmiot monitorujący nie czerpał bowiem swoich dochodów z jakichkolwiek relacji biznesowych z oferentami lub potencjalnymi oferentami. Z uwagi na fakt, że spółka FBS pełni nie tylko rolę władz, ale również rolę wiodącego podmiotu wdrażającego Pakt Uczciwości, opłaca ona podmiot monitorujący z własnego budżetu. Niemniej zapewnia ona, aby podmiot ten przygotowywał swoje sprawozdania bez jej ingerencji oraz zaznacza to jasno we własnych sprawozdaniach na temat Paktu Uczciwości. Najlepszą gwarancją zapewnienia niezawisłości w tym przypadku jest treść sprawozdań przedkładanych przez podmiot monitorujący, poprzez które udowadnia on oferentom, FBS i innym organom nadzoru w Berlinie, że wypełnia on swoje obowiązki w sposób niezależny.

2. JAKIE SĄ GŁÓWNE WYMAGANIA DOTYCZĄCE SKUTECZNEGO PODMIOTU MONITORUJĄCEGO?

NIEZALEŻNOŚĆ

Niezależność oznacza, że podmiot monitorujący może pełnić swoją rolę w sposób obiektywny, mając na względzie wyłącznie cele określone w Pakcie Uczciwości i w umowie w sprawie monitorowania. Ponadto oznacza to, że nie musi on traktować priorytetowo swoich uprawnień w stosunku do innych interesów, ponieważ jego jedynym interesem jest obrona dobra publicznego poprzez zapewnienie uczciwości procesu. Niezależność podmiotu monitorującego polega również na jego neutralności: zarówno w stosunku do oferentów jak i władz. Jego działania powinny stanowić zapewnienie, że nie zamierza on traktować żadnej strony w sposób uprzywilejowany ani też nikogo dyskryminować. W niektórych sektorach znalezienie niezależnych podmiotów monitorujących może być problematyczne, ponieważ wymagana wiedza i doświadczenie są rzadko spotykane, a specjalistów takich należy szukać wewnątrz danej branży. To z kolei stawia niezależność podmiotu monitorującego pod znakiem zapytania. Sposób wyboru podmiotu monitorującego, zatrudnienia go i opłacania może również wpływać na jego niezależności oraz na to, jak jest ona przestrzegana. Należy zatem zweryfikować, że nie występują w jego przypadku żadne rzeczywiste ani potencjalne konflikty interesów, oraz zapewnić, by podmiot monitorujący również podlegał kontroli, dzięki której będzie można uniknąć sytuacji, w których jego stanowisko stałoby się przedmiotem nadużyć. Jeśli podmiot monitorujący nie działa w sposób niezależny bądź jeśli jest on w ten sposób postrzegany, stanowi to poważne zagrożenie dla efektywności i uczciwości projektu.

WIEDZA

Fachowa wiedza podmiotu monitorującego jest sprawą kluczową, jeśli ma on w pełni wykonywać swoje obowiązki i wносить pewną wartość do projektu. Podmiot ten będzie potrzebował specjalistycznej wiedzy zarówno na temat procesu udzielania zamówień jak i technicznych aspektów projektu. Niemniej czasami trudno jest znaleźć pojedynczą osobę, która będzie orientowała się w tych wszystkich sprawach. Aby temu zaradzić, można albo zgromadzić zespół osób, które będą wspólnie zajmować się monitorowaniem, albo utworzyć zespół wsparcia składający się z osób o różnych specjalizacjach. Innym rozwiązaniem jest upoważnienie podmiotu monitorującego do korzystania z profesjonalnej pomocy z zakresu specjalistycznych, technicznych dziedzin, kiedy będzie takiego wsparcia potrzebował. Na przykład:

- W przypadku zamówienia na prace budowlane i wyposażenie związane z projektem infrastrukturalnym, podmiot monitorujący w idealnej sytuacji powinien uczestniczyć w przynajmniej jednym projekcie tego rodzaju w przeszłości
- Jeśli wybierany jest dostawca towarów specjalistycznych, dopasowanych do potrzeb zamawiającego, podmiot monitorujący powinien mieć doświadczenie i wiedzę z zakresu szczegółowych, technicznych specyfikacji i badań wymaganych w celu opracowania takich towarów
- Jeśli wybierany jest bank inwestycyjny na potrzeby projektu partnerstwa publiczno-prywatnego, podmiot monitorujący musi być zaznajomiony z bankowością inwestycyjną i strukturą programu, a także musi dysponować odpowiednią wiedzą branżową.

Co do zasady podmiotem monitorującym mogą być osoby wykonujące wszelkiego rodzaju zawody: np. inżynierowie, prawnicy, czy też administratorzy. Większe znaczenie ma to, aby podmiot ten dysponował specjalistyczną wiedzą w wymaganej dziedzinie lub aby wiedza podmiotu monitorującego w połączeniu z wiedzą wspierających go ekspertów gwarantowała niezbędne kompetencje, np.: inżynier mający doświadczenie w danego rodzaju projektach oraz prawnik specjalizujący się w zamówieniach publicznych lub były urzędnik państwowy z doświadczeniem w podobnych inwestycjach.

Jeśli znalezienie niezależnego eksperta, który spełniałby określone wymagania kompetencyjne, czy to w danej lokalizacji, w kraju czy na arenie międzynarodowej okaże się trudne, można wówczas zgromadzić zespół osób o odpowiednim doświadczeniu, które razem sprostają potrzebom związanym z monitorowaniem. Na przykład byli menedżerowie z innych sektorów, posiadający duże doświadczenie, mogą współpracować z ekspertami z sektora, w którym realizowany jest projekt. Często też nie ma możliwości zagwarantowania niezależności podmiotu monitorującego, który wywodziłby się z tej samej branży. W takim przypadku fachowej wiedzy należy szukać w innych, podobnych sektorach lub wymaganą niezależność można zapewnić poprzez utworzenie zespołu. Wadą rozwiązania polegającego na powołaniu takiego zespołu jest to, że podnosi ono koszty monitorowania. W związku z tym dobrą alternatywą jest zapewnienie wsparcia ze strony zewnętrznych doradców wyłącznie na potrzeby określonych zadań.

Ponadto różne etapy procesu udzielania zamówienia i cyklu projektu mogą wymagać różnego rodzaju wiedzy. Może to oznaczać potrzebę zaangażowania innych osób na potrzeby poszczególnych etapów lub, jak powiedziano wcześniej, zbudowania zespołu.

REPUTACJA

Podmiot monitorujący musi cieszyć się nieposzlakowaną opinią nie tylko na temat swojej wiedzy technicznej, ale również etycznego postępowania w swojej działalności zawodowej. W procesie selekcji należy poświęcić szczególną uwagę zweryfikowaniu kariery kandydatów i ich referencji, a także upewnić się, że nie byli oni wcześniej zamieszani w nierozwiązane konflikty interesów lub wątpliwe sytuacje, co wpłynęłoby na wiarygodność roli odgrywanej przez podmiot monitorujący podczas wdrażania Paktu Uczciwości.

PREDYSPOZYCJE

Rola podmiot monitorującego wymaga czasu, wysiłku i zasobów zależnych od nadzorowanego przez niego procesu udzielania zamówienia. Ponieważ nie istnieje żaden standard wymagań w tym względzie, istotną sprawą podczas definiowania specyfikacji istotnych warunków zamówienia dla podmiotu monitorującego przed jego wyborem jest ustalenie wymaganych od niego predyspozycji. Pomoże to stwierdzić, czy bardziej predysponowana do tego zadania jest pojedyncza osoba czy organizacja, a także ułatwi określenie profilu tego podmiotu. Kolejnym elementem, jakie należy wziąć przy tym pod uwagę, jest wsparcie instytucjonalne, jakie podmiotowi monitorującemu mogą zapewnić władze lub organizacja pozarządowa biorąca udział we wdrożeniu Paktu.

Przykład nr 11: Pakty Uczciwości w sektorze obronnym w Kolumbii

Ze względu na złożoność i skalę zamówień publicznych w sektorze obronności i bezpieczeństwa duży nacisk kładzie się tam na specyfikacje techniczne. W tym przypadku do korupcji często dochodzi podczas oceny potrzeb, kiedy to specyfikacje te mogą zostać opracowane na korzyść danego wykonawcy. W 2004 roku organizacje Transparencia por Colombia (TI Kolumbia) i TI-UK pomogły kolumbijskiemu Ministerstwu Obrony wdrożyć Pakt Uczciwości w Sektorze Obronnym podczas realizacji programu nabycia statków powietrznych. Program ten utknął wcześniej w martwym punkcie z powodu braku jasności co do wymaganego typu maszyn i ich charakterystyki. Zespół TI-UK ds. Obronności i Bezpieczeństwa zapewnił dwóch ekspertów technicznych z doświadczeniem w dziedzinie wojskowości i zamówień na potrzeby obronne, którzy mieli zapewnić wsparcie w procesie wdrożenia Paktu. Eksperti ci przeanalizowali oferty i spotkali się z interesariuszami, w tym z Ministerstwem Obrony, aby zagwarantować, że specyfikacje techniczne będą odpowiednie.

Ramka ze studium przypadku nr 28: Profil podmiotu monitorującego przy projektach El Cajón i La Yesca

Transparencia Mexicana (TM) wyznacza daną osobę do roli świadka społecznego w ramach rygorystycznego procesu selekcji. Świadek ten nie może być członkiem personelu tej organizacji oraz jest wyznaczany specjalnie na potrzeby danego procesu. Osoba ta powinna mieć doświadczenie w sektorze, którego dotyczy dany Pakt Uczciwości, aby mogła być przydatna nie tylko w odniesieniu do samego procesu, ale również jego przedmiotu, przekazując swoje spostrzeżenia podczas sporządzania dokumentów przetargowych oraz w trakcie trwania procedury udzielania zamówienia. Świadek społeczny reprezentuje TM, w związku z czym powinien rozumieć istotę tej organizacji oraz podzielać jej wartości i filozofię. Transparencia Mexicana zbudowała sieć wiedzy obejmującą 40 ekspertów, która stale się rozrasta i staje się coraz bardziej wyspecjalizowana.

ROZLICZALNOŚĆ

Jednym z zadań podmiotu monitorującego jest zapewnienie rozliczalności procesu udzielania zamówienia poprzez sprawowanie swojej nadzorczej roli. Podmiot monitorujący również musi być rozliczalny, gdyż w przeciwnym razie jego efektywność byłaby zagrożona. Pytanie brzmi: Rozliczalny wobec kogo? Jest to kwestia stopnia rozliczalności. Podmiot monitorujący odpowiada bezpośrednio przed jednostką (organem lub organizacją pozarządową), z którą podpisuje umowę w sprawie monitorowania lub warunki współpracy. Ponadto odpowiada on przed oferentami i władzami za prawidłowe i uczciwe wykonanie swojej pracy, a także przed społecznościami i obywatelami, względem których pełni służbę publiczną w postaci nadzoru i zapewnienia zgodności. Podmiot monitorujący często może być jedyną osobą, która ma dostęp do informacji potrzebnych, aby pociągnąć władze i oferentów do odpowiedzialności. Rozliczalność ta może zostać zagwarantowana przez podmiot monitorujący poprzez zapewnienie płynnej komunikacji i informacji na temat jego sprawozdań i działań opinii publicznej lub organizacjom społeczeństwa obywatelskiego, które mogą stanowić jej „oczy i uszy”.

ZAANGAŻOWANIE

Rola podmiotu monitorującego jest wymagająca i wiąże się z nią dokonywanie trudnych wyborów. Aby ją wykonywać, należy posiadać określone zdolności budowania wydajnych i silnych relacji ze wszystkimi stronami przy jednoczesnym zachowaniu niezależności. W związku z tym od podmiotu tego wymaga się siły charakteru i nienagannego zachowania. Podmiot monitorujący pełni rolę prewencyjną, w ramach której jego zadaniem jest koordynowanie procesu udzielania zamówień i zapewnienie jego sprawnego przebiegu.

3. JAKIEGO RODZAJU PODMIOTÓW MONITORUJĄCYCH I SYSTEMÓW MONITOROWANIA MOŻNA UŻYĆ?

Poza niezbędnymi cechami, jakimi powinien odznaczać się skuteczny podmiot monitorujący (niezależność, wiedza, predyspozycje, rozliczalność i zaangażowanie), nie istnieje żaden ideał ani standard mechanizmu monitorowania. Każdą możliwą kombinację różnych wariantów należy ocenić pod kątem jej zalet i wad, aby możliwy był wybór tej, która najbardziej pasuje do danej sytuacji.

3.1 INSTYTUCJA/ORGANIZACJA LUB POJEDYNCZA OSOBA

Podmiotem monitorującym może być pojedyncza osoba lub organizacja, bądź też ich grupa (podmiot zbiorowy). Przesłanki do wyboru danego rodzaju podmiotu obejmują jego predyspozycje, reputację, niezależność i wiedzę. W przypadku niektórych procesów udzielania zamówień znalezienie pojedynczej osoby posiadającej niezbędną wiedzę i predyspozycje może być problematyczne. Dobrym rozwiązaniem jest wówczas przydzielenie tego zadania grupie osób lub organizacji, które razem będą spełniać te warunki. Niemniej, w zależności od charakteru danej organizacji, rozwiązywanie ewentualnych konfliktów interesów lub unikanie takich konfliktów może nastroczać większych trudności, szczególnie jeśli dochód takiej organizacji zależy od klientów lub jeśli jej źródła finansowania skutkują powstawaniem konfliktowych sytuacji. Niezależnie od tego, zbiorowy podmiot monitorujący może być sposobem na rozwianie zastrzeżeń dotyczących niezależności jednego z jego członków, zwłaszcza gdy ostateczne decyzje są podejmowane wspólnie (choć pojedyncze osoby zachowują prawo i możliwość wypowiedzenia się we własnym imieniu).

W niektórych przypadkach zbiorowy nadzór jest również najbardziej praktyczną opcją. Na przykład jeśli uczestnictwem w takim nadzorze jest zainteresowanych wiele podmiotów, grupa składająca się z organizacji pozarządowych, agencji kontroli i ekspertów może wnieść znaczącą wartość dodaną. Tego rodzaju mechanizm zapewniłby również większą niezależność.

Niemniej zbiorowe systemy monitorowania mogą wiązać się z większymi trudnościami operacyjnymi i problemami z zarządzaniem (większe zapotrzebowanie na zasoby i potrzeba wspólnego podejmowania decyzji), przez co zadanie to może okazać się bardziej skomplikowane, niż gdyby było ono wykonywane przez pojedyncze jednostki.

3.2 PRYWATNE, RZĄDOWE LUB POZARZĄDOWE

Wybór pomiędzy tymi trzema opcjami zależy od ich niezależności, wiedzy i predyspozycji.

Jak pokazują doświadczenia wielu oddziałów TI, często najlepsze warunki, by pełnić rolę podmiotów monitorujących w odniesieniu do Paktów Uczciwości, mają organizacje pozarządowe. Jedną z zalet takiego rozwiązania jest to, że udział organizacji pozarządowych gwarantuje zaangażowanie społeczeństwa obywatelskiego, wpływając korzystnie na rozliczalność i legitymizację procesu. W wielu krajach organizacje pozarządowe dysponują również największą wiedzą na temat wdrażania takich narzędzi jak Pakty Uczciwości. Niemniej w niektórych przypadkach możliwości i zasoby tych organizacji mogą być ograniczone, tym samym zmniejszając ich zdolność do wykonania przedmiotowego zadania. Ograniczenia te można pokonać, zwracając się o wsparcie ekspertów w realizacji poszczególnych zadań w ramach procesu monitorowania. Ponadto organizacje pozarządowe są postrzegane w różnych krajach w odmienny sposób. W niektórych z nich stanowią najlepsze rozwiązanie gwarantujące niezależność i neutralność. W innych, występujące tam okoliczności mogą utrudniać ustalenie rzeczywistej lub pozornej niezależności tych organizacji.

Rolę podmiotów monitorujących mogą wykonywać również agencje rządowe, które z łatwością spełnią wymogi dotyczące predyspozycji i wiedzy. Niestety rzadko są one postrzegane jako niezależne mechanizmy, a oferenci często uważają, że nie są one neutralne. Jednym ze sposobów na przezwycięzenie tej słabości jest zagwarantowanie, aby agencja pozostała rozliczalna wobec społeczeństwa oraz wprowadzenie mechanizmów komunikacji i przekazywania informacji, które zapewnią oferentów i obywateli, że niezależność tej agencji będzie chroniona. Inną opcją jest utworzenie zbiorowych mechanizmów, w ramach których organizacje społeczeństwa obywatelskiego mogą wykonywać to zadanie wspólnie z agencjami rządowymi (przy wyraźnym rozróżnieniu ról i obowiązków każdej strony w celu zapewnienia wymaganej niezależności).

Z punktu widzenia predyspozycji i wiedzy najlepsze warunki do wykonywania roli podmiotów monitorujących mogą mieć organizacje sektora prywatnego lub firmy. Niemniej mają one tę samą wadę, co organizacje rządowe, tj. ich niezależność i neutralności może być wątpliwa lub mogą one być postrzegane jako nieodznaczające się tymi cechami, w szczególności w opinii oferentów. W związku z tym w takim przypadku powinny zostać przewidziane dodatkowe środki, mające zapobiec faktycznym lub potencjalnym konfliktom interesów. Należy również pamiętać, że rola podmiotu monitorującego jest rozumiana jak działalność wykonywana nie dla zysku, ale dla ochrony interesu publicznego, co jest sprzeczne z racją bytu spółek prywatnych.

Jeśli wybór podmiotu monitorującego padnie na przykład na stowarzyszenia branżowe, ich neutralność i niezależność powinny zostać starannie zbadane. Takie rozwiązanie powinno być możliwe wyłącznie wówczas, gdy oferenci nie będą członkami takiego stowarzyszenia, ani nie będą czerpać korzyści z jego działań. Kolejną kwestią, jaką należy przy tym rozważyć, jest reputacja spółek sektora prywatnego, ponieważ może ona wpłynąć na ich zdolność do samodzielnego działania lub to, czy będą one w ten sposób postrzegane.

Często jedną z najważniejszych korzyści wprowadzenia Paktu Uczciwości w ramach danego projektu lub procesu udzielania zamówienia jest to, że zapewnia on mechanizm umożliwiający udział społeczeństwa obywatelskiego, co nie byłoby możliwe, gdyby roli podmiotu monitorującego podjęła się wyłącznie agencja rządowa lub spółka sektora prywatnego.

3.3 KRAJOWE I MIĘDZYNARODOWE PODMIOTY MONITORUJĄCE

Również z tym przypadku wybór jest w dużym stopniu podyktowany istniejącymi uwarunkowaniami. W niektórych krajach cudzoziemcy i organizacje międzynarodowe są uważane za niezależne i neutralne, podczas gdy w innych opinia na ich temat jest całkowicie odmienna. Istotne przy tym są również predyspozycje i wiedza, a w szczególności wiedza fachowa i doświadczenie. Niektóre projekty czy też procesy udzielania zamówień mogą wymagać wiedzy technicznej i doświadczenia, których nie sposób znaleźć w kraju. W innej sytuacji znajomość lokalnych przepisów może stanowić czynnik decydujący.

4. JAK WYBRAĆ SKUTECZNY PODMIOT MONITORUJĄCY?

Proces wyboru podmiotu monitorującego jest tak samo istotny jak cechy, jakimi podmiot ten powinien się odznaczać. Jeśli proces wyboru nie jest rozliczalny ani przejrzysty, może wpływać to negatywnie na pracę nawet skutecznego podmiotu monitorującego. Wynika to z tego, że proces wyboru zapewnia legitymizację podmiotu. Choć nie istnieje żaden standardowy proces wyboru, warto uwzględnić następujące kwestie:

4.1 ROZLICZALNOŚĆ I PRZEJRZYSTOŚĆ W PROCESIE WYBORU

Na rozliczalność i przejrzystość procesu wyboru podmiotu monitorującego wpływ mają różne czynniki:

- Istnienie określonych wcześniej kryteriów lub profilu takiego podmiotu
- Stopień otwartości procesu wyboru
- Osoba odpowiedzialna za podejmowanie decyzji
- Dostępność informacji na temat ostatecznego wyboru oraz powody tej decyzji

Proces wyboru nie musi być prowadzony w formie „otwartego naboru” (tj. publicznego procesu wyboru opartego na zasadzie konkurencji). Wybór podmiotu monitorującego jest tym, co prawnicy nazywają *intuitu personae*, tj. wyborem ściśle związanym z poszczególnymi predyspozycjami i charakterystyką podmiotu monitorującego oraz z tym, na ile wiarygodny wydaje się on różnym interesariuszom. W związku z tym otwarty nabór może nie stanowić najlepszego sposobu na wybranie najbardziej skutecznego podmiotu monitorującego.

Ramka ze studium przypadku nr 29: Klucze do sukcesu w roli podmiotu monitorującego

W przypadku Paktów Uczciwości dotyczących projektów El Cajón i La Yesca oraz projektu berlińskiego portu lotniczego, do kluczowych elementów decydujących o pomyślnym wykonaniu roli podmiotu monitorującego należały:

- Cechy osobiste i zawodowe podmiotu monitorującego zapewniające jego wiarygodność i szacunek do jego roli
- Dobra komunikacja z organizacją pozarządową (Transparencia Mexicana) w Meksyku i z władzami (FBS) w Niemczech
- Umiejętność okazania zarówno empatii jak i niezależności, tj. umiejętność zrozumienia roli władz i ich sytuacji oraz przekazywania konstruktywnych informacji zwrotnych przy jednoczesnym zachowaniu stanowczości i niezależności
- Wsparcie i pomoc, jakie podmiot monitorujący otrzymuje ze strony TM, które jest również znaczące.

Ramka ze studium przypadku nr 30: Wybór podmiotu monitorującego

W przypadku projektu berlińskiego portu lotniczego podmiot monitorujący został wybrany przez FBS i TI-Niemcy (TI-D) ze skróconej listy osób zaproponowanej przez obie te organizacje. Wybór został ogłoszony w mediach przez spółkę FBS i zgłoszony przez TI-D. Informację prasową na ten temat z 2005 roku (w języku niemieckim) można znaleźć po adresie: www.berlin-airport.de/presse. W ramach bardziej niedawnego projektu objętego Paktem Uczciwości i również realizowanego w Niemczech (HOWOGE, akronim niemieckiej nazwy spółki deweloperskiej realizującej przedsięwzięcia w zakresie budownictwa mieszkalnego w Berlinie), właściciel postanowił, że wyłoni odpowiednie podmioty monitorujące w drodze publicznego konkursu. TI-D brała udział w opracowywaniu specyfikacji istotnych warunków zamówienia i procesie wyboru, a także w ocenie kandydatów. Wybrany podmiot monitorujący spełnił najwyższe standardy zawodowe, co wiązało się z nieco wyższymi kosztami po stronie właściciela.

Od czasu reformy prawnej, jaka miała miejsce w 2004 roku w Meksyku, świadek społeczny jest wyznaczany przez SFP i w każdym przypadku jest on wybierany z listy zarejestrowanych uprzednio osób i instytucji. Świadców społecznych zostają wpisani do ewidencji w drodze otwartego procesu, w ramach którego zainteresowani kandydaci muszą spełnić określone warunki dotyczące predyspozycji i doświadczenia. To samo rozporządzenie stanowi, że jeśli wybrane zostaną osoby nie fizyczne, ale prawne (takie jak Transparencia Mexicana), będą one odpowiadać za wyznaczenie osoby fizycznej, która będzie pełniła rolę świadka społecznego. Transparencia Mexicana była pierwszym świadkiem społecznym, jaki został wpisany do ewidencji prowadzonej przez SFP w 2005 roku.

Ramka ze studium przypadku nr 31: Rozliczalność podmiotu monitorującego w doświadczeniach z Meksyku

Transparencia Mexicana (TM) jako podmiot monitorujący ściśle nadzoruje pracę wykonywaną przez osobę pełniącą rolę świadka społecznego (SW); osoba ta reprezentuje TM i odpowiada bezpośrednio przed tą organizacją. TM wspiera świadka społecznego, zapewniając mu pomoc techniczną ze strony innych ekspertów oraz podstawę instytucjonalną w jego roli. W związku z tym sposób, w jaki podmiot monitorujący jest rozliczany ze swojej pracy, w większym stopniu odwołuje się do pojęcia odpowiedzialności niż kontroli. Również cechy osobowe i zawodowe podmiotów monitorujących wybieranych przez TM zapewniają, że traktują oni swoją rolę jako osobistą odpowiedzialność i obowiązek, w ramach którego reprezentują społeczeństwo. Chociaż nie istnieją żadne formalne ustalenia w tym względzie, TM informuje swoich świadków społecznych o politykach i wytycznych, do jakich powinni się stosować, wykonując swoje zadania, a także wyraźnie wymaga, aby unikali sytuacji, które mogą skutkować powstaniem konfliktów interesów przynajmniej jeden rok przed i po tym, jak będą wykonywać swoją rolę świadka społecznego. Ponadto TM oczekuje, że będą oni przestrzegali m.in. polityk komunikacyjnych tej organizacji.

Niezależnie od powyższego stosowane są zwykle systemy weryfikacji faktycznie przepracowanych godzin. Jeśli TM otrzyma informacje na temat niewłaściwego postępowania jednego ze swoich świadków społecznych, poinformuje o tym fakcie Zarząd, który zadecyduje o odpowiedniej reakcji. Do dziś nie zdarzyło się, by na świadka społecznego nałożono sankcje lub by go usunięto.

Proces wyboru podmiotu monitorującego zależy również od rodzaju systemu monitorowania. Na przykład jeśli używany jest system zbiorowy lub mieszany, proces wyboru sprowadza się do osiągnięcia porozumienia w tej sprawie pomiędzy głównymi interesariuszami i uczestnikami.

Niezależnie od procedury, istotną kwestią z punktu widzenia rozliczalności procesu wyboru podmiotu monitorującego jest to, aby być w stanie wyjaśnić i zakomunikować ten wybór i sposób, w jaki podjęto decyzję w tej sprawie.

4.2 ROZLICZALNOŚĆ PODMIOTU MONITORUJĄCEGO

Rola pełniona przez podmiot monitorujący bezpośrednio oddziałuje nie tylko na wszystkich interesariuszy zaangażowanych w proces udzielania zamówienia, ale także na obywateli i społeczności, które powinny czerpać korzyści z publicznego projektu zrealizowanego w sposób wolny od korupcji. Podmiot monitorujący odpowiada zatem nie tylko przed tymi, którzy go wybrali. Zapewnienie większej rozliczalności to również kolejny sposób na zagwarantowanie niezależności tego podmiotu.

Podmiot monitorujący pełni swoją rolę w inny sposób niż pozostali usługodawcy. Zwykle przyjmuje się, że odpowiedzialność za wywiązanie się ze zobowiązań jest ponoszona wobec strony, z którą zostaje podpisana umowa. (zob. strona 77, Umowa w sprawie monitorowania). Jednakże z uwagi na fakt, że Pakt Uczciwości opiera się na współpracy, a funkcją podmiotu monitorującego jest działania w interesie publicznym (biorąc pod uwagę jego rolę w projektach rządowych), podmiot ten odpowiada przed wszystkimi uczestnikami, a także przed społeczeństwem jako całością. Taki stan rzeczy nie jest zależny od zastosowanego systemu monitorowania.

Podmiot monitorujący odpowiada przed:

- Organizacją pozarządową biorącą udział we wdrożeniu Paktu Uczciwości
- Władzami
- Oferentami i wykonawcami
- Ogółem społeczeństwa.

Tego rodzaju odpowiedzialność może być egzekwowana w przypadku każdego z tych interesariuszy na różne sposoby, tj. poprzez:

- Sprawozdania z monitorowania i ich treść
- Sposoby komunikowania się ze społeczeństwem i przekazywane mu informacje
- Dokładne, proporcjonalne i uczciwe korzystanie z uprawnień i kompetencji
- Bezpośredni kontakt z/sprawozdawczość wobec społeczeństwa obywatelskiego

4.3 ROLA PODMIOTU MONITORUJĄCEGO W ODNIESIENIU DO OBYWATELI I SPOŁECZEŃSTWA OBYWATELSKIEGO

Ogólnie rzecz biorąc, mandat i kompetencje podmiotu monitorującego wynikają z umowy w sprawie monitorowania oraz z Paktu Uczciwości. Podmiotem monitorującym może być dowolna organizacja społeczeństwa obywatelskiego lub organizacja, która pełni rolę wiodącego podmiotu wdrażającego. W obu tych przypadkach dochodzi do bezpośredniej interakcji podmiotu monitorującego ze społeczeństwem obywatelskim, przed którym podmiot ten również bezpośrednio odpowiada.

Niemniej gdyby tego rodzaju interakcja nie wynikała naturalnie z danej sytuacji, istotną sprawą jest zapewnienie odpowiednich kanałów interakcji lub komunikacji pomiędzy podmiotem monitorującym a społeczeństwem obywatelskim. Obejmuje to:

- Ustalenie, że sprawozdanie podmiotu monitorującego może zostać udostępnione opinii publicznej lub organizacji społeczeństwa obywatelskiego biorącej udział w tej procedurze, która z kolei może rozpowszechnić przedstawione w nim wyniki.
- Umożliwienie społeczeństwu obywatelskiemu wzięcia udziału w rozprawach publicznych i innych spotkaniach, w których uczestniczył będzie również podmiot monitorujący
- Ustanowienie odpowiednich kanałów przekazywania informacji przez sygnalistów, w ramach których zostanie zapewniona ich ochrona. Kanały te umożliwią podmiotowi monitorującemu otrzymywanie informacji i skarg od obywateli lub organizacji społeczeństwa obywatelskiego dotyczących realizacji Pakt Uczciwości.

Wszelkie sposoby zapewnienia dostępu do informacji w ramach procesu udzielania zamówień oraz praca wykonywana przez podmiot monitorujący również służą przejrzystości i rozliczalności oraz sprzyjają zaangażowaniu społeczeństwa obywatelskiego.

5. UMOWA W SPRAWIE MONITOROWANIA

W umowie w sprawie monitorowania określone zostają prawa i obowiązki podmiotu monitorującego, a także warunki współpracy i opłaty, jeśli takie będą obowiązywać. Podczas gdy niektóre z funkcji tego podmiotu mogą zostać określone lub opisane w Pakcie Uczciwości, umowa w sprawie monitorowania reguluje ogólne warunki współpracy i należy ją rozumieć jako obejmującą również to, co zostało dodatkowo zawarte w Pakcie (a najlepiej fakt ten powinien zostać w niej jasno stwierdzony).

5.1 STRONY UMOWY

RÓŻNE PROCEDURY

Umowa w sprawie monitorowania może zostać skonstruowana na szereg sposobów, odzwierciedlając dokonane wybory dotyczące systemu monitorowania, linii odpowiedzialności i podział ról pomiędzy różnymi uczestnikami Paktu Uczciwości:

- W sytuacji przedstawionej na Wykresie nr 3 organizacja pozarządowa odgrywa wiodącą rolę we wdrożeniu Paktu Uczciwości, w związku z czym to z nią zostaje podpisana umowa w sprawie monitorowania i to ona nadzoruje podmiot monitorujący i z nim współpracuje. W tym przypadku odpowiedzialność jest ponoszona bezpośrednio wobec społeczeństwa obywatelskiego (a tym samym społeczeństwa ogółem).

Tego rodzaju system wymaga zwykle poczynienia ustaleń dotyczących wdrożenia Paktu, co odbywa się najczęściej w formie umowy lub Porozumienia, zgodnie z opisem na stronie 54. Umowa w sprawie wdrożenia obejmuje różne postanowienia, do najważniejszych z których należy zobowiązanie się władz do zapewnienia podmiotowi monitorującemu dostępu do dokumentów i informacji. Rząd zobowiązuje się do publicznego ujawnienia wszelkich istotnych danych na temat samego procesu jak i oceny konkurencyjnych ofert. Wśród tych ustaleń znaleźć się może także klauzula poufności, która będzie wiążąca dla organizacji pozarządowej i dla podmiotu monitorującego. Dzięki niej zostaje zapewniona ochrona informacji, które zasadnie i zgodnie z prawem powinny pozostać poufne (takich jak informacje zastrzeżone).

- W przypadku gdy wiodącym podmiotem wdrażającym są władze (zob. Wykres nr 2, strona 53), stają się one również stroną umowy w sprawie monitorowania zawieranej z podmiotem monitorującym. Z sytuacją tą wiąże się ryzyko, że w opinii zarówno oferentów jak i stron trzecich proces ten nie będzie neutralny. W związku z tym należy rozwiązać tę kwestię i zapewnić legitymizację procesu, na przykład poprzez ustanowienie dodatkowych mechanizmów rozliczalności, za sprawą których podmiot monitorujący pozostanie odpowiedzialny wobec ogółu społeczeństwa. Do mechanizmów tych może należeć możliwość podania sprawozdań podmiotu monitorującego do wiadomości publicznej, co może odbyć się w sposób bezpośredni lub za pośrednictwem organizacji społeczeństwa obywatelskiego pełniącej rolę inicjatora lub koordynatora. Ponadto w umowie w sprawie monitorowania powinno znaleźć się wyraźne zobowiązanie się władz do zapewnienia dostępu do dokumentów i informacji, aby umożliwić podmiotowi monitorującemu wykonywanie swoich obowiązków. Zobowiązanie to powinno zostać ujęte również w Porozumieniu zawartym z organizacją pozarządową. Dodatkowe elementy mające na celu zapewnienie niezależności podmiotu monitorującego mogą obejmować możliwość wycofania się z procesu, zapłatę opłat z tytułu monitorowania nawet w przypadku wycofania się, a także ograniczenia dotyczące rozwiązania umowy przez władze. Ponadto rząd zobowiązuje się do publicznego ujawnienia wszelkich istotnych danych na temat procesu udzielenia zamówienia.

Wykres nr 3: Umowa w sprawie monitorowania podpisana z organizacją pozarządową

Organizacja społeczeństwa obywatelskiego [organizacja pozarządowa]

ustalenia dotyczące wdrożenia: porozumienie

Władze

umowa w sprawie monitorowania

Podmiot monitorujący

Wykres nr 4: Umowa w sprawie monitorowania podpisana z władzami

Organizacja społeczeństwa obywatelskiego [organizacja pozarządowa]

ustalenia dotyczące wdrożenia: porozumienie

Władze

umowa w sprawie monitorowania

mechanizm rozliczalności

Podmiot monitorujący

Ramka ze studium przypadku nr 32: W jaki sposób Transparencia Mexicana angażuje się jako podmiot monitorujący i podmiotu wdrażający?

Transparencia Mexicana (TM) pełni rolę wiodącego podmiotu wdrażającego i podmiotu monitorującego na mocy umowy ramowej (Porozumienia) z władzami. W umowie tej zawarto ogólne warunki dotyczące pełnienia roli podmiotu monitorującego w ramach procesu udzielania zamówienia. Ponadto organizacja ta zawiera indywidualną, dodatkową umowę o usługi w odniesieniu do każdego procesu, który w rzeczywistości monitoruje. W umowie tej zostaje ustalone, kto będzie pełnił rolę świadka społecznego i jakie opłaty będą obowiązywać. Tego rodzaju umowy o usługi zawierane z władzami podlegają ustawodawstwu dotyczącemu zamówień publicznych. Ich treść będzie się różnić w zależności od szczebla władzy (federalne, stanowe lub lokalne), ponieważ obowiązywać będą wówczas inne przepisy w tym zakresie. Obecnie rola świadka społecznego została uregulowana na poziomie federalnym, w związku z czym umowy te będą podlegać temu prawu. W przypadku procesów realizowanych na poziomie regionalnym lub na poziomie gminy, gdzie nie obowiązuje prawo federalne, umowy w sprawie wdrożenia są przedmiotem negocjacji z każdym organem i zawierają klauzule dotyczące m.in. wycofania się z procesu monitorowania, dostępu do informacji i płatności na rzecz podmiotu monitorującego. Kiedy realizowano projekt El Cajón, wspomniane powyżej ustawodawstwo jeszcze nie obowiązywało. W związku z tym TM zawarła umowę w sprawie wdrożenia z CFE jako organem udzielającym zamówienia. Podczas realizacji projektu La Yesca zawarta wówczas umowa była już zgodna z wytycznymi określonymi w nowej ustawie.

Ramka ze studium przypadku nr 33: Regulacje dotyczące świadka społecznego w Meksyku: Dekrety Administracyjne z grudnia 2004 roku i maja 2009 roku

Meksykański oddział organizacji TM wprowadził instrument w postaci świadka społecznego i element monitorowania zamówienia w ramach Paktu Uczciwości już w 2000 roku. Po kilku doświadczeniach z Paktami Uczciwości zapotrzebowanie na świadków społecznych wzrosło. Ponadto Federalne Prawo Zamówień oraz Prawo Robót Publicznych („Ustawy”) zawierały wymóg zaangażowania świadka społecznego w ramach procesów przekraczających określonych próg. W 2004 roku meksykański Urząd Administracji Publicznej (Secretaria de la Función Pública lub SFP) wydał dekret regulujący kwestię świadków społecznych, który został następnie zastąpiony bardziej rozbudowanym dekretem z 2009 roku, a później dodatkowo rozwinęty przez przepisy w roku 2010. Celem tego dekretu było ustalenie wytycznych regulujących rolę świadków społecznych w procesach udzielania zamówień przeprowadzanych przez agencje i jednostki Federalnej Administracji Publicznej. Zgodnie z założeniami miał on zapewnić minimalne standardy jakościowe, ponieważ nowi świadkowie społeczni brali udział w projektach w oparciu o inne kryteria niż te obowiązujące początkowo w przypadku TM.

W przepisach tych określono, że SFP będzie odpowiadać za mechanizm świadków społecznych i zapewnienie jego efektywności. Ustalono w nich wymagania brane pod uwagę podczas wyboru świadków społecznych, proces wyboru świadków i ich wyznaczania, publiczną ewidencję¹⁵ osób kwalifikujących się na świadków społecznych, a także określono funkcje tych świadków i ich uprawnienia. Ponadto przepisy te definiują minimalne obowiązki w zakresie dostępu do informacji, którym podlegają władze w przypadku zaangażowania świadków społecznych. Umożliwiają one osobom fizycznym i organizacjom pozarządowym pełnienie roli świadków społecznych oraz wymagają, aby wniosek o przydzielenie świadka został złożony zanim dokumenty przetargowe zostaną zatwierdzone lub proces udzielenia zamówienia zakończy się. „Komisja Świadców Społecznych”, w skład której wchodzi przedstawiciele SFP oraz stowarzyszeń biznesowych i zawodowych, sprawuje nadzór nad ewidencją i opłatami na rzecz świadków społecznych, a także przedstawia zalecenia dotyczące ich efektywności.

Zgodnie z reformami ustaw przeprowadzonymi w maju 2009 roku udział świadków społecznych jest obowiązkowy we wszystkich procesach udzielania zamówień powyżej progu co najmniej pięciu mln stawek dziennych dla procesów udzielania zamówień i 10 mln stawek dziennych dla robót publicznych (w 2013 roku odpowiednio około 26 mln dolarów amerykańskich i 51 mln dolarów amerykańskich). Ponadto umożliwiają one organom składanie wniosków o przydzielenie świadków społecznych do innych projektów niezależnie od ich wartości, jeśli uznają one, że jest to projekt o znaczeniu strategicznym.

Ogólnie rzecz biorąc, wprowadzenie obowiązkowych Paktów Uczciwości ma swoje zalety i wady. Z jednej strony zapewniono w ten sposób obecność mechanizmu kontroli społecznej w kluczowych projektach. Z drugiej strony przyczynia się to również do rosnących wymagań dotyczących wdrażania Paktów na potrzeby agencji rządowych, podczas gdy wola polityczna w tym względzie niekoniecznie zostaje zapewniona. W związku z powyższym istotnym zadaniem pozostaje monitorowanie podmiotów monitorujących.

Więcej na ten temat:

Przegląd doświadczeń od czasu wprowadzenia obowiązkowych świadków społecznych w meksykańskim prawie można znaleźć w sprawozdaniu przygotowanym przez organizację pozarządową Contraloría Ciudadana para la Rendición de Cuentas, A.C w 2011 roku, zatytułowanym „El Testigo Social: experiencia de incidencia de la sociedad civil en la gestión pública”, <http://www.rendiciondecuentas.org.mx/pdf/ElTestigoSocial.pdf>

ROLA SPOŁECZEŃSTWA OBYWATELSKIEGO

Jak już wcześniej wspomniano (zob. strona 56), organizacje społeczeństwa obywatelskiego mogą odgrywać różne role podczas wdrażania Paktów Uczciwości: inicjatorów, koordynatorów, wiodących podmiotów wdrażających lub podmiotów monitorujących.

Kiedy społeczeństwo obywatelskie dysponuje odpowiednią wiedzą, aby pełnić rolę podmiotu monitorującego, jest wówczas wyjątkowo dobrze do tego uwarunkowane, w szczególności biorąc pod uwagę jego niezależność od oferentów i władz, a także fakt, że jego jedyną motywacją jest ochrona interesu publicznego. Nawet jeśli społeczeństwo obywatelskie nie dysponuje niezbędną wiedzą samo z siebie, może zwrócić się o wsparcie ze strony ekspertów, łącząc w ten sposób ich wiedzę specjalistyczną z własnymi kompetencjami instytucjonalnymi. W takiej sytuacji ekspert pełniący rolę podmiotu monitorującego podpisałby umowę w sprawie monitorowania z organizacją pozarządową.

Społeczeństwo obywatelskie odgrywa zasadniczą rolę z punktu widzenia wiarygodności systemu monitorowania. Nawet jeśli brak kompetencji lub inne okoliczności nie sprzyjają przyjęciu przez społeczeństwo obywatelskie roli podmiotu monitorującego, ważne jest, aby jako minimum zapewnić kanały rozliczalności podmiotu monitorującego wobec opinii publicznej. Z tego względu, jeśli umowa w sprawie monitorowania jest podpisywana z władzami, należy w niej jasno określić, w jaki sposób podmiot monitorujący odpowiada przed społeczeństwem obywatelskim, a – za jego pośrednictwem – przed ogółem społeczeństwa.

5.2 ELEMENTY UMOWY W SPRAWIE MONITOROWANIA

1. Zakres i zasięg: należy wskazać, które fazy procesu udzielenia zamówienia i/lub cyklu projektu zostaną objęte monitorowaniem i uregulowane umową.
2. Obowiązki i zadania podmiotu monitorującego, w tym:
 - Okres, przez jaki obowiązki związane z monitorowaniem będą pełnione oraz na ile szczegółowo będą one wykonywane
 - Obowiązek zachowania poufności w stosunku do zastrzeżonych informacji chronionych prawem, niezależnie od tego, czy dotyczą one władz czy też oferentów
 - Obowiązki w zakresie sprawozdawczości i mechanizmy rozliczalności w stosunku do różnych interesariuszy Paktu Uczciwości i społeczeństwa ogółem (w szczególności gdy umowa w sprawie monitorowania jest zawierana z władzami)
3. Uprawnienia i kompetencje podmiotu monitorującego, w tym:
 - Nieograniczony dostęp do wszelkich istotnych informacji na temat projektu/procesu udzielania zamówienia
 - Obowiązek władz dotyczący zapewnienia podmiotowi monitorującemu wystarczających i terminowych informacji na temat wszelkich istotnych działań dotyczących procesu, a także upoważnienie do udziału w związanych z tym spotkaniach
 - Procedury, jakich należy przestrzegać w przypadku podejrzeń, że doszło do korupcji lub pojawienia się jej oznak, bądź naruszenia którychkolwiek postanowień Paktu Uczciwości. (Zob. strona 83: System monitorowania, 6. Jak powinien zachować się podmiot monitorujący w przypadku wystąpienia korupcji lub takich podejrzeń?)
 - Możliwość jednostronnego wycofania się z obowiązków związanych z monitorowaniem, jeśli ich wypełnienie nie jest możliwe
 - Wyraźne zobowiązanie do powstrzymania się od angażowania się w jakiegokolwiek konflikty interesów w odniesieniu do oferentów i władz, a także wymóg poinformowania o każdej ewentualnej sytuacji tego rodzaju.

Więcej na ten temat:

Przykład umowy w sprawie monitorowania można znaleźć w Aneksie nr 3.

4. Opłaty z tytułu monitorowania, jeśli będą miały zastosowanie, a także sposób ich uiszczenia. Aby zapewnić niezależność podmiotu monitorującego (w szczególności jeśli umowa jest podpisywana z władzami), należy wyraźnie zaznaczyć, że uiszczenie opłat nie będzie uzależnione od treści sprawozdań podmiotu monitorującego, a jeśli podmiot ten wycofa się z procedury, koszty poniesione do czasu jego wycofania się zostaną pokryte.
5. Ogólne klauzule umowne:
 - Zwyczajne postanowienia umowne dotyczące okresu obowiązywania umowy, poprawek, anulowania jej w części lub całości, jurysdykcji i obowiązującego prawa.
 - Warunki, na których umowa podmiotu monitorującego może zostać jednostronnie rozwiązana przez wiodący podmiot wdrażający. Aby uchronić podmiot monitorujący przed ewentualnymi nadużyciami w tym względzie, potrzebna jest jasna procedura, w ramach której będzie wymagana w tym celu zbiorowa decyzja lub wyrażenie zgody przez więcej niż jedną z uprawnionych do tego osób.

5.3 ZAPEWNIENIE OCHRONY PODMIOTOWI MONITORUJĄCEMU

Podmiot monitorując musi chronić swoją niezależność i dobre imię. Zostaje to odzwierciedlone w umowie w sprawie monitorowania na wiele sposobów:

- Poprzez zapewnienie podmiotowi monitorującemu wystarczających możliwości, uprawnień i kompetencji w zakresie nadzorowania procesu (procesów)
- Poprzez nieobwarowywanie praw tego podmiotu żadnymi warunkami, na przykład: kompetencje podmiotu monitorującego do badania dokumentów i uzyskania dostępu do informacji nie podlegają żadnym innym warunkom niż tym związanym z ochroną informacji, które zgodnie z prawem są informacjami poufnymi
- Poprzez umożliwienie podmiotowi monitorującemu wycofania się z projektu pod pewnymi warunkami
- Poprzez ograniczenie jednostronnego rozwiązania umowy w sprawie monitorowania przez wiodący podmiot wdrażający do sytuacji lub środków, które są mniej podatne na nadużycia (na przykład wymagające zbiorowej decyzji lub nakazu sądu)
- Poprzez określenie wyraźnego wymogu unikania konfliktów interesów i ich odpowiedniego rozwiązywania. W osiągnięciu powyższego pomocne mogą być następujące opcje:
 - Zakaz zawarcia umowy z którymkolwiek oferentem biorącym udział w procesie lub którymkolwiek z ich podwykonawców przez dłuższy okres po zakończeniu procesu składania ofert
 - Całkowity zakaz świadczenia pracy na rzecz wykonawcy lub któregośkolwiek podwykonawcy biorącego udział w projekcie objętym nadzorem w ramach Paktu Uczciwości
 - Obowiązek ujawnienia powiązań rodzinnych, członkostwa, stowarzyszenia oraz majątku w przypadku, gdy tego rodzaju powiązania mogłyby prowadzić do konfliktów interesów
 - Wymóg sporządzenia oświadczenia o stanie majątkowym przed rozpoczęciem działań w zakresie monitorowania i po ich zakończeniu

5.4 W JAKIEJ SYTUACJI PODMIOT MONITORUJĄCY LUB ORGANIZACJA POZARZĄDOWA PEŁNIĄCA ROLĘ WIODĄCEGO PODMIOTU WDRAŻAJĄCEGO WYCOFALIBY SIĘ Z PAKTU UCZCIWOŚCI?

Odstąpienie od umowy w sprawie monitorowania, wcześniejsze jej rozwiązanie lub wycofanie się z monitorowania procesu udzielania zamówień to jedno z najważniejszych praw podmiotu monitorującego (jak również możliwość przysługująca organizacji pozarządowej pełniącej rolę wiodącego podmiotu wdrażającego). Z prawa tego należy korzystać z rozwagą. Jest ono jednym z najbardziej wyraźnych przejawów niezależności zarówno podmiotu monitorującego jak i organizacji pozarządowej, a warunki, pod jakimi można byłoby z niego skorzystać, muszą zostać ustalone z wyprzedzeniem i być jasne dla wszystkich stron. Często należy określić je w sposób dobitny w umowie w sprawie monitorowania oraz w umowach zawierających ustalenia dotyczące wdrożenia Paktu (zob. odpowiednio strony 77 i 52). Podmiot monitorujący i wdrażająca organizacja pozarządowa odpowiadają za swoje decyzje o wycofaniu się (lub niewycofaniu się), a zatem powinny wyjaśnić społeczeństwu ich powody.

Do najważniejszych przyczyn wycofania się należy ograniczenie dostępu do informacji lub jego odmowa, co uniemożliwia podmiotowi monitorującemu pełnienie swojej roli, bądź też sytuacja, w której sposób postępowania stron (w szczególności organu udzielającego zamówienia) nie gwarantuje przejrzystości i uczciwości procesu.

Ramka ze studium przypadku nr 34: Ochrona niezależności podmiotu monitorującego w doświadczeniach z Meksyku

Transparencia Mexicana (TM) korzysta z wielu mechanizmów, za pomocą których chroni świadka społecznego i jego niezależność. Jednym z nich jest polityka, zgodnie z którą opinia techniczna świadka społecznego nie może zostać uchylona przez żadnego członka personelu TM, jej kierownictwa ani Zarządu, a także ograniczenie nałożone na świadka społecznego, zabraniające mu informować media o swoich wnioskach do czasu wydania przez niego ostatecznego sprawozdania. Cechy, jakimi odznacza się osoba wybrana do pełnienia roli świadka społecznego, również mają znaczenie: świadkami społecznymi powinny być osoby, które nie znajdują się w sytuacjach, w których może dojść do konfliktu interesów, ani też nie jest prawdopodobne, aby w takich sytuacjach się znalazły.

Ramka ze studium przypadku nr 35: Doświadczenia z Meksyku związane z wycofaniem się z Paktu

Transparencia Mexicana (TM) przewidziała możliwość wycofania się we wszystkich swoich umowach dotyczących wdrożenia Paktu Uczciwości, jakie zawarła z władzami. Niemniej Dekret z 2004 roku, który reguluje udział świadków społecznych, wykluczył taką możliwość na poziomie federalnym. Instrument wycofania się jest w dalszym ciągu uwzględniany i wykorzystywany na poziomie gminy i na poziomie lokalnym, gdzie zastosowanie ma inne ustawodawstwo. Z korzystaniem z prawa do wycofania się wedle własnego uznania wiąże się jednak ryzyko, że będzie ono nadużywane. Ryzyko to może być większe w przypadku osób fizycznych niż organizacji pełniących rolę świadka społecznego, gdyż w tym drugim przypadku tego rodzaju decyzja byłaby podejmowana zbiorowo. Być może to z właśnie tego względu federalne przepisy dotyczące świadków społecznych wykluczają możliwość wycofania się, zważywszy, że jako świadkowie społeczni mogą rejestrować się zarówno osoby fizyczne jak i organizacje. Sytuacja wygląda zgoła odmiennie w przypadku TM, gdzie taka decyzja nie jest podejmowana samodzielnie przez świadka społecznego, ale przez organizację jako całość. W związku z tym w podejmowaniu tej decyzji zostałyby zapewnione wsparcie instytucjonalne.

Przykłady klauzul dotyczących możliwości wycofania się można znaleźć w umowie podpisanej przez TM i władze gminy Queretaro, gdzie organizacja ta wdrażała Pakt Uczciwości dotyczący budowy i wyposażenia systemu dystrybucji wody (Acueducto II). Zawarta w tej umowie klauzula brzmi następująco: „W przypadku, gdy „Transparencia Mexicana” poprzez swojego „świadka społecznego” uzna, że jego udział nie przyczynia się do przejrzystości procesu, będzie miała prawo wycofać się z niego publicznie w dowolnym momencie.” Niemniej z klauzuli tej nigdy nie skorzystano, a do wycofania się nie doszło.

Pomimo tego, że możliwość wycofania się została wykluczona na poziomie federalnym, istotnym czynnikiem zniechęcający zarówno na poziomie federalnym jak i lokalnym w dalszym ciągu jest publiczne sprawozdanie wydawane przez świadka społecznego.

Ramka ze studium przypadku nr 36: Procedura na wypadek podejrzenia korupcji lub jej wykrycia

Przy projekcie berlińskiego portu lotniczego założono, że w przypadku pojawiania się podejrzeń, że doszło do naruszenia Paktu Uczciwości, podmiot monitorujący powinien powiadomić kierownictwo najwyższego szczebla FBS, które z kolei powinno podjąć starania w celu wyjaśnienia sytuacji lub jej naprawy. Jeśli taka reakcja nie nastąpi w rozsądnym czasie lub jeśli będą istniały jasne wskazania, że doszło do korupcji, podmiot monitorujący zgłosi sprawę bezpośrednio do organów ścigania.

W przypadku projektów La Yesca i El Cajón podmiot monitorujący powinien powiadomić Transparencia Mexicana (TM), która to organizacja pełni rolę wiodącego podmiotu wdrażającego. TM zgłosiłaby wówczas taki przypadek kierownictwu najwyższego szczebla władz, a okoliczności te zostałyby również uwzględnione w sprawozdaniu z monitorowania przedkładanym przez TM i podawanym do wiadomości publicznej na zakończenie procesu monitorowania. W sytuacji, w której jasno stwierdzono by, że korupcja miała miejsce, TM wycofałaby się z procesu i poinformowała o swojej decyzji opinię publiczną.

Zgodnie z obowiązującymi przepisami świadek społeczny zgłosiłby każde wykroczenie SFP lub wewnętrznej agencji kontroli organu udzielającego zamówienia bądź, ostatecznie, komisji nadzoru parlamentarnego. W dalszej kolejności organy ścigania i kontroli wszczęłyby dochodzenie, jeśli sprawa byłaby na tyle poważna.

Wskazówka nr 10

Należy upewnić się, że opłaty i wydatki ponoszone przez podmiot monitorujący nie utrudniają mu zachowania niezależności. Istnieje wiele mechanizmów, jakie można w tym celu zastosować, m.in.: i) podmiot monitorujący może być opłacany z „koszyka”, do którego środki przekazują władze i wszyscy oferenci; ii) podmiot monitorujący może być finansowany ze środków przekazanych przez ofiarodawcę lub podmiot finansujący projekt; oraz iii) należy zawsze zapewnić, aby podmiot monitorujący miał wystarczające uprawnienia, aby działać i reagować niezależnie od źródła finansowania.

W związku z powyższym tak ważne jest jasne ustalenie przyczyn, z jakich podmiot monitorujący może wycofać się z umowy. Jednym z rozwiązań jest zapewnienie władzom możliwości naprawy problemu lub eliminacji przeszkód, zanim do wycofania się dojdzie. Jeśli jednak władzom się to nie uda, podmiot monitorujący zrealizuje swoje postanowienie.

Do przyczyn wycofania się podmiotu monitorującego lub warunków, w jakich ma to miejsce, należą zwykle następujące sytuacje:

1. Władze odmawiają podmiotowi monitorującemu zapewnienia na czas dostępu do informacji niezbędnych w celu nadzorowania procesu (co odbywa się zwykle przy naruszeniu umowy w sprawie monitorowania lub umowy w sprawie wdrożenia)
2. Władze w sposób bezpośredni lub pośredni utrudniają wypełnienie obowiązków podmiotu monitorującego
3. Władze nie podejmują działań naprawczych po stwierdzeniu bądź zgłoszeniu przez podmiot monitorujący ryzyka korupcji lub jej wystąpienia
4. Inne okoliczności, które – przy braku reakcji – utrudniają podmiotowi monitorującemu wypełnianie swoich obowiązków lub stwarzają niepotrzebne ryzyko lub zagrożenie (na przykład groźby lub wymuszenia)

Ogólnie rzecz biorąc, okoliczności te wskazują, że nie ma możliwości zagwarantowania przejrzystości procesu.

6 JAK POWINIEN ZACHOWAĆ SIĘ PODMIOT MONITORUJĄCY W PRZYPADKU WYSTĄPIENIA KORUPCJI LUB TAKICH PODEJRZEŃ?

W umowie w sprawie monitorowania należy jasno określić procedurę na wypadek wystąpienia oznak lub podejrzeń korupcji. Niezależnie od wybranej procedury należy zagwarantować, aby podmiot monitorujący miał możliwość zareagowania w sposób niezależny pod warunkiem, że uzgodniona procedura została wykonana.

Reakcja ta powinna być również proporcjonalna. Niejasne oznaki (podejrzenia) korupcji są czymś innym niż wyraźne dowody, że miała ona miejsce. W pierwszym przypadku należy bliżej przyjrzeć się sprawie oraz, jeśli wątpliwości nie zostaną rozwiane, powiadomić organy śledcze. W drugim przypadku sprawa powinna zostać skierowana do organów śledczych w trybie natychmiastowym.

DZIAŁANIA WZGLĘDEM WŁADZ

Poinformowanie władz o podejrzeniach lub możliwym wykroczeniu może być pomocne, gdyż dzięki temu będą one miały możliwość wczesnego zastosowania środków naprawczych lub podjęcia dalszych działań zapobiegawczych. Niemniej w celu utrzymania niezależności podmiotu monitorującego należy jasno zaznaczyć, że w przypadku braku reakcji ze stron władz lub jeśli ich reakcja będzie niedostateczna lub niewystarczająco szybka, podmiot monitorujący poinformuje organy śledcze

DZIAŁANIA WZGLĘDEM ORGANÓW ŚCIGANIA

Podmiot monitorujący powinien zawsze mieć możliwość i obowiązek powiadomienia organów śledczych i organów ścigania, gdy pojawią się wyraźne oznaki korupcji. Ponadto powinien on być uprawniony do zwrócenia się do tych organów, kiedy wystąpią takie podejrzania i nie będzie on w stanie wyjaśnić ich w ramach swoich uprawnień, lub gdy władze nie zareagują w sposób skuteczny mimo tego, że zapewniono im taką możliwość.

DZIAŁANIA WZGLĘDEM SPOŁECZEŃSTWA (MEDIA)

Możliwość poinformowania opinii publicznej o wykrytym przypadku korupcji stanowi potężne narzędzie, którego należy używać z rozwagą. Podmiot monitorujący powinien mieć zapewnione takie prawo, ale jeśli w sprawę włączyły się organy śledcze lub organy ścigania, informacje przekazywane do wiadomości publicznej nie mogą zaszkodzić dochodzeniu.

7. DOSTĘP DO INFORMACJI I POUFNOŚĆ PODMIOTU MONITORUJĄCEGO

Tak samo ważne, jak zapewnienie podmiotowi monitorującemu pełnego i nieograniczonego dostępu do informacji dotyczących procesu udzielania zamówienia przez władze i oferentów, jest to, aby podmiot monitorujący zobowiązał się zachować poufność informacji chronionych prawem (informacji zastrzeżonych). Oba te elementy muszą zostać jasno opisane w umowie w sprawie monitorowania jako należące do uprawnień i obowiązków podmiotu monitorującego.

Tego rodzaju wymagania dotyczące zachowania poufności muszą obowiązywać również wszelkich ekspertów zapewniających wsparcie podmiotowi monitorującemu.

WPŁYW I ROZWIĄZYWANIE PROBLEMÓW

„...skutkiem ubocznym tej strategii jest większe zaufanie do rządu i urzędników państwowych oraz poprawa reputacji wszystkich uczestników.”

1. NA CZYM POLEGA SUKCES?

Sukces we wdrożeniu Paktu Uczciwości oznacza, że proces udzielenia zamówienia został przeprowadzony w przejrzysty i rozliczalny sposób, a także że nie doszło w jego trakcie do korupcji. Projekt został skutecznie zrealizowany, a podczas procesów udzielania zamówień, jakich przeprowadzenia wymagał, nie doszło do opóźnień spowodowanych problemami, nieporozumieniami lub brakiem przejrzystości. Sukces polega również na tym, że osiągnięto cele społeczne, ekonomiczne i rozwojowe projektu (a przynajmniej nie zostały one podważone w wyniku korupcji). Sukcesem jest też to, że skutkiem ubocznym tej strategii jest większe zaufanie do rządu i urzędników państwowych oraz poprawa reputacji wszystkich uczestników. Ponadto o sukcesie można mówić wtedy, gdy w przypadku wystąpienia korupcji, zostaje ona wykryta i wyeliminowana z procesu, tj. kiedy narzędzia, które zostały zaprojektowane z myślą o zapobieganiu korupcji, wykryją jej przypadek, a przewidziane w nich mechanizmy umożliwią skuteczną reakcję.

1.1 WPŁYW, JAKI MOŻE WYWRZEĆ PAKT UCZCIWOŚCI

Rezultaty Paktu Uczciwości i wpływ, jaki on wywiera, trudno jest zmierzyć i określić, gdyż często oznaczają one, że „nie doszło do niczego złego”. Ponadto nie jest łatwo ustalić związek przyczynowo-skutkowy pomiędzy „tym, co zostało zrobione” a „tym, co się nie wydarzyło”. Niemniej wpływ ten można mierzyć i go obserwować. Mogą również wystąpić takie sytuacje, w których cele dotyczące zapobiegania korupcji zostaną w pełni osiągnięte, a mimo tego problemy z zarządzaniem projektem spowodują opóźnienia i zwiększone koszty. Sam fakt skoncentrowania działań podmiotu monitorujące na zwalczaniu korupcji i ograniczone zasoby, jakie ma on zwykle do dyspozycji, nie pozwalają założyć, że „wszystko odbędzie się zgodnie z planem”.

Niemniej, biorąc pod uwagę doświadczenia oddziałów TI we wdrażaniu Paktów Uczciwości, istnieją możliwe do zaobserwowania wskaźniki sukcesu w tym względzie. Choć tylko w nielicznych przypadkach można przyjąć, że wyłączną przyczyną tego sukcesu jest fakt wdrożenia Paktu Uczciwości, to w dalszym ciągu wskaźniki te pokazują wpływ wywierany przez to narzędzie:

1. Projekt przebiegał zgodnie z planem: oferenci przestrzegali wymagań określonych w dokumentach przetargowych, postanowienia umowne były przestrzegane i egzekwowane, a projekt zakończył się pomyślnie
2. Projekt był widoczny, przejrzysty i rozliczalny. Informacje były przekazywane społeczeństwu, a interesariusze nie tylko mieli możliwość wzięcia udziału w projekcie, ale i efektywnie w nim uczestniczyli
3. Konflikty i skargi dotyczące procesu udzielania zamówienia i jego realizacji zostały ograniczone lub skutecznie się nimi zajmowano
4. Koszty lub ceny zostały wyraźnie ograniczone w stosunku do pierwotnego budżetu
5. Przyjęta strategia sprzyjała doskonaleniu procesów lub przeprowadzeniu reform z korzyścią dla przyszłych projektów na poziomie organizacyjnym i instytucjonalnym (prawnym)
6. Wykryto przypadki korupcji i na nie zareagowano, dzięki czemu udało się uzyskać oszczędności lub zapobiec szkodom.

1.2 INFORMOWANIE O SUKCESIE

Sukces opisany w niniejszym podręczniku trudno jest wykazać. Często bowiem zdarza się, że brak wiadomości to dobra wiadomość. Niemniej informowanie o sukcesie stanowi ważny element jego osiągania, ponieważ umożliwia to jego docenienie i uznanie przez społeczeństwo, oferentów i inne podmioty, a także przez agencje regulacyjne i inne agencje rządowe. Niektóre z rezultatów tej strategii można osiągnąć poprzez informowanie o jej wynikach.

Wskazówka nr 11:

Należy zebrać informacje o wszelkich wskaźnikach tego rodzaju przed rozpoczęciem procesu i korzystać z nich jako punktu odniesienia. Po zakończeniu procedury będzie możliwe ich porównanie, ocena, a czasami również zmierzenie wpływu, jaki wywarł Pakt Uczciwości. Dobrze jest również udokumentować, co zostało zrobione i w jaki sposób. Będzie stanowiło to źródło wiedzy dla innych osób przy okazji wdrażania Paktów Uczciwości w przyszłości, a także będzie pomocne w wyjaśnieniu innym, w jaki sposób Pakt Uczciwości był realizowany.

2. ZAGROŻENIA I MOŻLIWE PROBLEMY

2.1 KONFLIKTY INTERESÓW

Konflikty interesów utrudniają zachowanie niezależności i neutralności, a także wpływają na legitymizację i wiarygodność stron biorących udział we wdrożeniu Paktu Uczciwości. W związku z tym konflikty te powinny być odpowiednio rozwiązywane. Ryzyko wystąpienia konfliktów interesów pomiędzy różnymi podmiotami, które uczestniczą w procesie Paktu Uczciwości, oraz wśród wszystkich tych podmiotów dotyczy każdego: podmiotu monitorującego, oferentów, władz i organizacji pozarządowej.

Do podstawowych sposobów zapobiegania konfliktom interesów należą:

- Wymaganie od organizacji pozarządowej i podmiotów monitorujących, aby nie angażowały się w politykę lub nie miały żadnych powiązań umownych lub biznesowych ze stronami biorącymi udział w procesie udzielania zamówienia przez rozsądny okres przed wykonaniem swoich zadań w ramach wdrażania Paktu Uczciwości i po ich wykonaniu
- Zawarcie w umowie z podmiotem monitorującym oświadczenia o niewystępowaniu konfliktów interesów
- Ustalenie jasnych kryteriów wyboru podmiotów monitorujących i podmiotów wdrażających, które wykluczają te z nich, których mogłyby dotyczyć konflikty interesów. Zwykle zaleca się, aby współpracować z takimi specjalistami, których głównym źródłem dochodów nie są interesy lub umowy z potencjalnymi oferentami lub władzami, lub aby wykluczyć specjalistów zainteresowanych karierą w polityce.

2.2 ZARZĄDZANIE INFORMACJAMI PUBLICZNYMI

Tak samo ważne, jak dostęp do informacji z punktu widzenia roli podmiotu monitorującego i oddziaływania Paktu Uczciwości, jest zapewnienie ochrony informacjom zastrzeżonym, które z uwagi na interes publiczny i zasadę „niewyrządzania szkody” zostały objęte ochroną przez prawo.

W tym sensie możliwe jest, aby organizacja pozarządowa (jako wiodący podmiot wdrażający) i podmiot monitorujący podpisali klauzule poufności zapewniające władze i oferentów, że informacje, które zgodnie z prawem są informacjami poufnymi, będą odpowiednio chronione. Ponadto, chociaż strategia komunikacyjna stanowi niezbędny warunek pomyślnego wdrożenia Paktu Uczciwości, należy zachować w tym względzie ostrożność, aby nie narazić procesu Paktu Uczciwości i roli podmiotu monitorującego na bezprawne naciski polityczne.

2.3 DZIAŁANIA POZORNE

Pakt Uczciwości, podobnie jak każda inna strategia, może stać się przedmiotem nadużyć (lub spotkać się z obojętną reakcją). Jeśli nie zostanie on prawidłowo wprowadzony, może sprawiać pozory wiarygodności niepoparte solidną strategią jego wdrożenia. Ryzyko to dotyczy w szczególności Paktu Uczciwości wdrażanych masowo w odniesieniu do wielu zamówień (z mocy prawa) oraz tych, które nie są właściwie monitorowane. Aby zminimalizować to ryzyko, należy zaangażować niezależny podmiot monitorujący dysponujący odpowiednimi uprawnieniami, który będzie w stanie sygnalizować tego rodzaju sytuacje, gdy do nich dojdzie, a także będzie miał prawo wycofać się z tego procesu. Jeśli taki podmiot nie zostanie wyznaczony, pomocne mogą okazać się prawdziwie niezależne media, które będą nagłaśniać przypadki nieprawidłowego użycia Paktu Uczciwości.

2.4 RADZENIE SOBIE Z NIECHĘCIĄ OFERENTÓW

Ważną sprawą jest rozróżnienie niechęci wynikającej z braku informacji na temat Paktu Uczciwości i jego zrozumienia oraz niechęci mającej swe źródło w strachu przed tym narzędziem. W związku z tym należy zapewnić oferentom informacje, organizować szkolenia i udzielać wszelkich wyjaśnień, by mogli podejmować świadome decyzje dotyczące udziału w tym procesie. Jeśli potencjalni oferenci zostaną odpowiednio poinformowani o Pakcie Uczciwości i sposobie jego działania, władze powinny zaakceptować to, jeśli zdecydują się w nim nie uczestniczyć. Niemniej oferenci, którzy odmawiają podpisania Paktu Uczciwości, wysyłają zły sygnał, a jeśli ich niechęć ma związek z tym, że brali oni pod uwagę dopuszczenie się korupcji, będzie to oznaczać, że Pakt ten odniósł zamierzony efekt.

UWAGI KOŃCOWE

1. Simon Evenett, Bernard Hoekman, International Cooperation and the Reform of Public Procurement Policies [Międzynarodowa współpraca i reforma polityk zamówień publicznych]. World Bank Policy Research Working Paper 3720 [Dokument roboczy polityki Banku Światowego 3720]. Waszyngton, DC: Bank Światowy, Zespół ds. Handlu, wrzesień 2005 r.
2. W roku 2013 próg ten wynosił około 51 mln dolarów amerykańskich, co stanowi odpowiednik 10 mln minimalnych stawek dniowych przewidzianych prawem dla Miasta Meksyk zgodnie z Ustawą.
3. Bank Światowy. Anticorruption in Transition: A Contribution to the Policy Debate [Walka z korupcją w czasach przemian: wkład w debatę nad polityką]. Waszyngton, DC: Bank Światowy, 2000 r.
4. Tabela nr 1 opiera się w dużej mierze na podobnym wykresie zawartym w dokumencie autorstwa Michaela Wiehena i Juanity Olaya pt.: How to Reduce Corruption in Public Procurement: The Fundamentals [Jak walczyć z korupcją w zamówieniach publicznych: podstawy] (2006). Handbook For Curbing Corruption in Public Procurement, Part I [Podręcznik ograniczania korupcji w zamówieniach publicznych, Część 1], Berlin: Transparency International, 2006 r., s. 13-105 Wykres ten został dostosowany do potrzeb niniejszego podręcznika.
5. W dalszej części tego podręcznika „oferent” będzie oznaczał również wybranego wykonawcę, chyba że kontekst będzie wskazywał inaczej.
6. W 2011 roku spółka zmieniła nazwę na Flughafen Berlin Brandenburg GmbH (jej niemiecki akronim to FBB), która to nazwa jest używana obecnie. Niemniej, jako że występowała ona pod nazwą FBS w chwili wprowadzania Paktu Uczciwości, jest ona określana w ten sposób w niniejszym podręczniku.
7. Podsumowanie to zaczerpnięto z notatki na temat tego przypadku sporządzonej przez Michaela Wiehena z lipca 2008 r. Dr Wiehen wyraźnie zezwolił na wykorzystanie treści jego sprawozdania do celów opracowania niniejszego podręcznika.
8. Jest to wymóg, aby wykonawcy i podwykonawcy posiadali kodeks postępowania (oraz egzekwowali jego postanowienia za pomocą systemu zachowania zgodności), taki jak Zasady Prowadzenia Działalności TI dotyczące Zwalczania Łapownictwa lub podobne narzędzia.
9. O mechanizmie „drzwi obrotowych” mówimy wówczas, gdy dana osoba zmienia stanowiska pracy pomiędzy urzędem publicznym i prywatnymi firmami, wykorzystując okres swojego zatrudnienia w urzędzie dla osiągnięcia korzyści dla firm, dla których wcześniej pracowała lub w których spodziewałaby się pracować w przyszłości.
10. Wkład stron trzecich czy też *amicus curiae* odnosi się do interwencji dokonywanych przez osoby lub organizacje, które nie są stronami sporu. Ze względu na ich fachową wiedzę czy też zainteresowanie przedmiotem dyskusji, wkład, jaki mogą one wnieść w ten proces (w formie zeznania lub oświadczenia eksperta) może w niektórych przypadkach zostać zaakceptowany na określonych warunkach.
11. Deklaracja Paryska podpisana dnia 2 marca 2005 roku to międzynarodowa umowa, do której przystąpiło ponad stu ministrów, szefów agencji i innych urzędników wyższego szczebla, zobowiązując się w imieniu swoich krajów i organizacji do dalszej intensyfikacji wysiłków na rzecz harmonizacji pomocy, dostosowania jej i zarządzania nią w oparciu o rezultaty oraz do podjęcia w tym celu szeregu podlegających monitorowaniu działań w oparciu o odpowiednie wskaźniki. Więcej informacji na ten temat można znaleźć pod adresem: www.oecd.org/document/18/0,3343,en_2649_3236398_35401554_1_1_1_1,00.html
12. W niektórych przypadkach może się zdarzyć, że charakter rynku lub inwestycji będzie utrudniał wybór konsultantów, którzy byłiby niezależni od potencjalnych oferentów, na przykład gdy projekt wymaga specjalistycznych kompetencji w dziedzinie inżynierii, a tego rodzaju działalnością zajmuje się zaledwie kilka firm (oligopol). W takiej sytuacji należy przedsięwziąć konkretne środki w celu rozwiązania potencjalnych konfliktów interesów, np. wyznaczyć wcześniej jasne zasady i zapewnić ich egzekwowanie, a także umożliwić wystarczającą kontrolę przez społeczeństwo i debatę na ten temat.
13. Zob. http://archive.transparency.org/news_room/in_focus/2006/defence_sector/colombian_defence_integrity_pact
14. Dekret przyjęty w Meksyku w 2009 roku można znaleźć pod następującym adresem <http://www.Funciónpublica.gob.mx/unaopspf/unaop1.htm>
15. Publiczny wykaz osób i podmiotów uprawnionych do pełnienia roli świadka społecznego w Meksyku można znaleźć w Internecie w ewidencji świadków społecznych SFP dostępnej pod adresem: <http://www.Funciónpublica.gob.mx/unaopspf/tsocial/tsocial.htm>

ANEKS NR 1.**PAKT UCZCIWOŚCI PRZYJĘTY PODCZAS REALIZACJI PROJEKTU BERLIŃSKIEGO PORTU LOTNICZEGO**

pomiędzy

oraz

[dane spółki]

Flughafen Berlin-Schönefeld GmbH

Flughafen Schönefeld

12521 Berlin Schönefeld

zwaną dalej Zamawiającym

zwaną dalej Oferentem/Wykonawcą

PREAMBUŁA

Zamawiający, zgodnie z przewidzianymi prawem procedurami, zamierza przyznać szereg zamówień związanych z przebudową obecnego Portu Lotniczego Berlin-Schönefeld w Międzynarodowy Port Lotniczy Berlin-Brandenburg (BBI). Dotyczy to w szczególności poszczególnych zamówień z zakresu prac architektonicznych, inżynierskich i budowlanych. Zamawiający przywiązuje dużą wagę do zachowania pełnej zgodności ze wszelkimi odpowiednimi prawami i przepisami, a także z zasadami ekonomicznego wykorzystania zasobów oraz uczciwości i przejrzystości w relacjach z Wykonawcami.

Aby osiągnąć te cele, Zamawiający współpracuje z renomowaną międzynarodową organizacją pozarządową Transparency International (TI). Opierając się na doświadczeniu TI zdobytym w kraju i za granicą, Zamawiający wyznaczył zewnętrznego, niezależnego podmiotu monitorującego, który do czasu ukończenia BBI i przekazania go do użytku będzie towarzyszył w procesach przetargowych i realizacji zamówień, a także monitorował te procesy pod kątem zgodności z zasadami, o których mowa powyżej.

§ 1 ZOBOWIĄZANIA ZAMAWIAJĄCEGO

(1) Zamawiający zobowiązuje się przedsięwziąć wszelkie niezbędne środki w celu zapobiegania korupcji oraz przestrzegać następujących reguł:

1. Żaden z pracowników Zamawiającego, czy to osobiście, czy też za pośrednictwem członków rodziny, nie będzie w związku z przetargiem dotyczącym zamówienia lub jego realizacją żądał, przyjmował obietnicy ani przyjmował, w imieniu własnym lub strony trzeciej, żadnych korzyści majątkowych lub niemajątkowych, które mu zgodnie z prawem nie przysługują.
2. W trakcie procesu przetargowego Zamawiający będzie traktował wszystkich Oferentów w ten sam sposób, zgodnie z odpowiednimi postanowieniami GWB i Vergabeverordnung [przepisy dotyczące przyznawania zamówień]. W szczególności przed procesem przetargowym i w jego trakcie Zamawiający będzie przekazywał wszystkim Oferentom te same informacje oraz nie będzie przekazywał żadnemu Oferentowi informacji poufnych, dzięki którym dany Oferent mógłby zyskać przewagę w procesie przetargowym lub podczas realizacji zamówienia.
3. Zamawiający wykluczy z procesu wszelkie stroniczne osoby, zgodnie z postanowieniami § 16 Vergabeverordnung (VgV).

(2) Jeśli Zamawiający znajdzie się w posiadaniu informacji na temat postępowania któregoś z jego pracowników, które stanowi przestępstwo zgodnie z paragrafami dotyczącymi korupcji, w szczególności §§ 298, 299, 331-335 StGB, lub jeśli pojawiają się konkretne podejrzenia w tym względzie, Zamawiający poinformuje Prokuraturę oraz dodatkowo może zastosować sankcje dyscyplinarne lub cywilne.

§ 2 ZOBOWIĄZANIA OFERENTA/WYKONAWCY

(1) Oferent/Wykonawca zobowiązuje się przedsięwziąć wszelkie niezbędne środki w celu zapobiegania korupcji. Ponadto zobowiązuje się przestrzegać następujących zasad, biorąc udział w procesie przetargowym oraz podczas realizacji zamówienia:

1. Oferent/Wykonawca nie będzie oferował, obiecywał ani przekazywał Zamawiającemu ani żadnemu z jego pracowników biorących udział w procesie przetargowym lub realizacji zamówienia, ani też żadnej stronie trzeciej, żadnych korzyści materialnych lub niematerialnych, które nie przysługują im zgodnie z prawem, w celu zdobycia w zamian przewagi podczas procesu przetargowego lub realizacji zamówienia.
 2. Oferent/Wykonawca nie będzie zawierał żadnych niezgodnych z prawem umów z innymi Oferentami, które stanowiłyby naruszenie odpowiednich postanowień zawartych w Przepisach w Sprawie Przyznawania Zamówień, § 16 VgV, UWG, GWB, Ustawie Antykorupcyjnej czy też StGB. Dotyczy to w szczególności umów dotyczących cen, ich składników, zakazanych zaleceń w sprawie cen, udziału w przedstawianiu zaleceń lub umowach dotyczących składania lub nieskładania ofert, bądź podobnego zachowania.
 3. Oferent/Wykonawca nie popełni żadnego przestępstwa, naruszając §§ 298, 299, 333, 334 StGB, lub §§ 17, 18 UWG. Z zastrzeżeniem § 18 UWG, Oferent/Wykonawca nie będzie wykorzystywał w sposób nieprawidłowy, do celów konkurencji lub osiągnięcia osobistej korzyści, ani też nie będzie przekazywał innym osobom żadnych informacji udzielonych przez Zamawiającego w ramach relacji biznesowych, dotyczących planów, ofert technicznych i szczegółów biznesowych, w tym informacji zapisanych na dyskietkach lub innych nośnikach danych.
 4. Oferent/Wykonawca, przedstawiając swoją ofertę, ujawni wszelkie płatności, które zrealizował lub zobowiązał się zrealizować bądź zamierza zrealizować na rzecz agentów, brokerów oraz wszelkich innych pośredników w związku z przyznaniem zamówienia.
- (2) Oferent/Wykonawca nie będzie namawiać osób trzecich do popełniania przestępstwa zgodnie z paragrafem 1, zdaniem 1, punktem 1-3, ani też nie będzie ich poplecznikiem.

§ 3 DYSKWALIFIKACJA Z PROCESU PRZETARGOWEGO ORAZ WYKLUCZENIE Z PRZYSZŁYCH ZAMÓWIEŃ

- (1) Jeśli Oferent przed przyznaniem zamówienia dopuścił się poważnego wykroczenia, naruszając § 2 lub w inny sposób, w wyniku czego jego wiarygodność jako Oferenta stała się wątpliwa, Zamawiający ma prawo zdyskwalifikować takiego Oferenta z procesu przetargowego lub wypowiedzieć umowę, jeśli została już podpisana, powołując się na „istotne przyczyny”.
- (2) Jeśli Wykonawca, po przyznaniu mu zamówienia, dopuścił się poważnego wykroczenia, naruszając § 2 lub w inny sposób, w wyniku czego jego wiarygodność jako Oferenta stała się wątpliwa, Zamawiający ma prawo zawiadomić o unieważnieniu swojej decyzji, powołując się na „istotne przyczyny”.
- (3) Jeśli Oferent/Wykonawca dopuścił się poważnego wykroczenia, naruszając § 2 lub w inny sposób, w wyniku czego jego wiarygodność jako Oferenta stała się wątpliwa, Zamawiający ma prawo wykluczyć takiego Oferenta/Wykonawcę z przyszłych procesów przyznawania zamówień. Decyzja o takim wykluczeniu i czas jego trwania będzie zależeć od powagi wykroczenia. Powaga wykroczenia będzie zdeterminowana okolicznościami towarzyszącymi danej sprawie, w szczególności liczbą tych wykroczeń, stanowiskiem zajmowanym przez osoby, które się tego dopuściły, w hierarchii spółki Oferenta oraz wielkość szkody. Wykluczenie będzie trwało co najmniej sześć miesięcy i nie więcej niż trzy lata.
- (4) Jeśli Oferent/Wykonawca może udowodnić, że naprawił szkodę przez niego spowodowaną oraz że wdrożył odpowiedni system zapobiegania korupcji, Zamawiający może odwołać wykluczenie we wcześniejszym terminie.
- (5) Uważa się, do doszło na wykroczenia, o którym mowa w punktach 1-3 powyżej, jeśli w świetle wszelkich dowodów nie można mieć co do tego zasadnych wątpliwości.

§ 4 ZADOŚĆUCZYNIENIE ZA SZKODY

(1) Jeśli Zamawiający zdyskwalifikuje Oferenta z procesu przetargowego przed przyznaniem zamówienia zgodnie z § 3, Zamawiający będzie miało prawo żądać od Oferenta odszkodowania umownego wynoszącego trzy procent wartości oferty (bez opcji), do wysokości 50.000 euro.

- (2) Jeśli Zamawiający wypowie umowę zgodnie z § 3, lub jeśli Zamawiający będzie miał prawo wypowiedzieć umowę zgodnie z §3, Zamawiający będzie uprawniony do żądania od Wykonawcy odszkodowania wynoszącego pięć procent wartości zamówienia.
- (3) Jeśli Oferent/Wykonawca może udowodnić, że wykluczenie Oferenta z procesu przetargowego lub wypowiedzenie umowy po przyznaniu zamówienia nie spowodowało żadnej szkody lub spowodowało szkodę mniejszą niż wysokość odszkodowania umownego, Oferent/Wykonawca musi zadośćuczynić za szkodę wyłącznie do wartości równej jej udowodnionej wysokości. Jeśli Zamawiający może udowodnić, że wysokość szkody wywołanej zdyskwalifikowaniem Oferenta przed przyznaniem zamówienia lub wypowiedzeniem umowy po przyznaniu zamówienia jest wyższa niż wysokość odszkodowania umownego, będzie miał prawo domagać się zadośćuczynienia w postaci wyższej wysokości odszkodowania.

§ 5 WCZEŚNIEJSZE WYKROCZENIA

- (1) Oferent oświadcza, że w ciągu ostatnich trzech lat nie doszło do żadnych poważnych wykroczeń, które mogłyby uzasadnić wykluczenie Oferenta z procesu przetargowego.
- (2) Jeśli Oferent złoży nieprawdziwe oświadczenia w tym zakresie, może zostać zdyskwalifikowany z procesu przetargu lub, jeśli zamówienie zostało już przyznane, umowa może zostać wypowiedziana z „istotnych przyczyn”.

§ 6 RÓWNE TRAKTOWANIE WSZYSTKICH OFERENTÓW/WYKONAWCÓW/PODWYKONAWCÓW

- (1) Oferent/Wykonawca zobowiązuje się zażądać od wszystkich Podwykonawców zobowiązania spójnego z niniejszym Paktem Uczciwości oraz przedłożyć je Zamawiającemu przed podpisaniem umowy lub najpóźniej przed zatwierdzeniem przez Zamawiającego podzlecenia prac.
- (2) Zamawiający zawrze umowę na takich samych warunków, jak te określone w niniejszej umowie, ze wszystkimi Oferentami, Wykonawcami i Podwykonawcami.
- (3) Zamawiający zdyskwalifikuje z procesu przetargowego wszystkich oferentów, którzy nie podpiszą niniejszej umowy lub naruszą jej postanowienia.

§ 7 ZARZUTY KARNE W STOSUNKU DO OFERENTÓW/WYKONAWCÓW/PODWYKONAWCÓW, KTÓRZY DOPUŚCILI SIĘ NARUSZENIA

Jeśli Zamawiający poweźmie informacje na temat postępowania Oferenta, Wykonawcy lub Podwykonawcy, bądź pracownika Oferenta, Wykonawcy lub Podwykonawcy, które stanowi przestępstwo związane z korupcją, lub jeśli Zamawiający będzie miał konkretne podejrzenia w tym względzie, poinformuje on o tym Prokuraturę.

§ 8 ZEWNĘTRZNY NIEZALEŻNY PODMIOT MONITORUJĄCY

- (1) Zamawiający wyznaczy zewnętrzny, niezależny Podmiot Monitorujący posiadający odpowiednie kwalifikacje do czasu zakończenia projektu BBI. Zadaniem Podmiotu Monitorującego będzie niezależna i obiektywna ocena, czy i w jakim stopniu strony wypełniają obowiązki określone w niniejszej umowie.
- (2) Podmiot Monitorujący nie ma obowiązku stosować się do instrukcji przedstawicieli stron oraz będzie wykonywać swoje funkcje w sposób neutralny i niezależny. Odpowiada on przed Kierownictwem Zamawiającego oraz Przewodniczącym Rady Nadzorczej.

- (3) Podmiot Monitorujący ma prawo do dostępu – bez żadnych ograniczeń – do wszelkiej dokumentacji projektowej Zamawiającego. Ponadto Wykonawca, na prośbę Podmiotu Monitorującego i po wykazaniu zasadnego interesu, zapewni mu nieograniczony dostęp do swojej dokumentacji projektowej. To samo dotyczy Podwykonawców. Podmiot Monitorujący jest zobowiązany umową zachować poufność informacji i dokumentów Oferenta/Wykonawcy/Podwykonawcy.
- (4) Zamawiający dostarczy Podmiotowi Monitorującemu dostatecznych informacji na temat wszelki spotkań pomiędzy stronami związanych z Projektem, pod warunkiem że spotkania te mogły mieć wpływ na relacje umowne pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą. Strony zapewnią Podmiotowi Monitorującemu możliwość udziału w takich spotkaniach. W przypadku spotkań organów decyzyjnych stron („organów”), o prawie Podmiotu Monitorującego do udziału w tych spotkaniach zadecydują te organy.
- (5) Gdy tylko Podmiot Monitorujący zauważy przypadek naruszenia niniejszej umowy, lub będzie przekonany, że taki przypadek zauważył, poinformuje o tym Kierownictwo Zamawiającego oraz zwróci się do Kierownictwa z prośbą o zaprzestanie naruszenia lub jego naprawę lub o podjęcie innych odpowiednich działań. Podmiot Monitorujący może przedstawiać niewiążące zalecenia w tym zakresie. Z zastrzeżeniem powyższego Podmiot Monitorujący nie ma prawa żądać od stron, aby postąpiły w określony sposób, powstrzymały się od danego działania lub je tolerowały.
- (6) Podmiot Monitorujący będzie regularnie przedkładał pisemne sprawozdanie Przewodniczącemu Rady Nadzorczej Zamawiającego oraz, jeśli będzie ku temu okazja, przedstawiał propozycje dotyczące naprawy problematycznych sytuacji. Przewodniczący Rady Nadzorczej przekaże te sprawozdania w odpowiedniej formie członkom Rady Nadzorczej.
- (7) Jeśli Podmiot Monitorujący zgłosi Przewodniczącemu Rady Nadzorczej uzasadnione podejrzenie przestępstwa naruszającego przepisy karne dotyczące korupcji, a Przewodniczący nie podejmie w rozsądnym czasie widocznych działań w związku z takim przestępstwem lub nie zgłosi go Prokuraturze, Podmiot Monitorujący również będzie mógł przekazać taką informację bezpośrednio do Prokuratury.

§ 9 OKRES OBOWIĄZYWANIA UMOWY

Niniejsza umowa wejdzie w życie z chwilą jej podpisania zgodnie z prawem przez jej strony. W odniesieniu do Wykonawcy umowa ta wygaśnie 12 miesięcy po dokonaniu ostatniej płatności zgodnie z odpowiednim zamówieniem, a w odniesieniu do wszystkich innych oferentów – 12 miesięcy po przyznaniu zamówienia.

§ 10 POZOSTAŁE POSTANOWIENIA

- (1) Umowa ta podlega niemieckiemu prawu materialnemu. Miejscem jej wykonania oraz obowiązującą jurysdykcją będzie siedziba Zamawiającego.
- (2) Wszelkie zmiany i uzupełnienia niniejszej umowy oraz jej wypowiedzenie wymagają formy pisemnej. Nie zawarto żadnych umów dodatkowych.
- (3) Jeśli Wykonawcą są podmioty współpracujące w ramach partnerstwa lub konsorcjum, umowa ta musi zostać podpisana przez wszystkich partnerów lub członków konsorcjum.
- (4) Jeśli jedno z postanowień niniejszej umowy lub ich większa liczba okażą się być nieważne, pozostałe postanowienia pozostaną w mocy. W takim przypadku strony będą dążyć od osiągnięcia porozumienia najbliższego ich początkowym intencjom.

Schönefeld, dn. [data]

(Podpis Zamawiającego)

(Podpisy Oferentów/Wykonawców)

ANEKS NR 2

TŁUMACZENIE JEDNOSTRONNEJ DEKLARACJI UCZCIWOŚCI (UDI) UŻYWANEJ W STUDIUM PRZYPADKU DOTYCZĄCEGO PROJEKTU LA YESCA W MEKSYKU

(UDI podpisywana przez urzędnika państwowego)

Ja, [Imię i Nazwisko], pełniący/a funkcję [Stanowisko] w [Organ rządowy], oświadczam pod przysięgą, że podczas przedmiotowego Przetargu Publicznego będę postępować w sposób uczciwy i przejrzysty. Oświadczam, że powstrzymam się od wszelkich zachowań z własnej strony lub za pośrednictwem innych osób, które zakłócałyby lub wpływały na ocenę ofert lub na wyniki procesu, bądź prowadziłyby do innych sytuacji, w których którykolwiek z oferentów znalazłby się w niezasadnie uprzywilejowanej pozycji.

Ponadto zgadzam się zapewnić nieograniczony dostęp do wszelkich informacji dotyczących procesu udzielania zamówień organizacji Transparencia Mexicana odgrywającej rolę Świadka Społecznego.

(UDI podpisywana przez spółkę)

Ja [Imię i Nazwisko], pełniący/a funkcję [Stanowisko] w [Spółka], zgodnie z Punktem [Określić] dokumentacji przetargowej, oświadczam pod przysięgą, że podczas Przetargu Publicznego [Dokładne określenie procesu składania ofert] powstrzymam się od wszelkich zachowań z własnej strony lub za pośrednictwem innych osób, które polegałyby na zachęcaniu urzędników państwowych z [Organ władzy] do zakłócania lub zmiany oceny ofert lub wyników procesu, bądź prowadziłyby do innych sytuacji, w których zyskałabym/zyskałbym nieuzasadnioną przewagę nad pozostałymi oferentami.

Z tego względu zgadzam się zapewnić organizacji Transparencia Mexicana nieograniczony dostęp do wszelkich informacji dotyczących procesu udzielania zamówienia i akceptuję jej udział jako Świadka Społecznego we wszystkich wydarzeniach i spotkaniach, a także na każdym etapie procesu: podczas przygotowywania dokumentów przetargowych; spotkań wyjaśniających i wizytacji; przedstawiania ofert technicznych i ich otwierania; analizy i oceny tych ofert; przeglądu technicznego i ekonomicznego; przyznania zamówienia, podpisania umowy oraz wszelkich innych wydarzeń związanych z tym przetargiem, zarówno poprzedzających go jak i następujących po jego zakończeniu.

PRZYKŁAD UMOWY W SPRAWIE MONITOROWANIA

W niniejszym aneksie przedstawiono, jak może brzmieć umowa w sprawie monitorowania. Dzięki temu użytkownikom Podręcznika Paktów Uczciwości łatwiej będzie wyobrazić sobie umowę, której mogliby potencjalnie użyć. Zarówno treść jak i język takiej umowy będą musiały zostać dostosowane do danego projektu i systemu prawnego. Ponadto będzie trzeba w niej uwzględnić niezbędne odniesienia do ustaw i przepisów.

Przykład ten ilustruje sytuację, w której umowa w sprawie monitorowania jest zawierana z Organem Udzielającym Zamówienia i obejmuje wszystkie fazy projektu, którego realizacja jeszcze się nie rozpoczęła. Założono również, że wszelkie ustalenia dotyczące wdrożenia Paktu Uczciwości zostały zawarte w oddzielnym Porozumieniu z organizacją pozarządową.

I. STRONY

Niniejsza umowa zostaje zawarta pomiędzy

_____ zwanym dalej „Zamawiającym”

a

_____ zwanym dalej „Podmiotem Monitorującym”

II. PREAMBUŁA I CEL UMOWY

1. Zamawiający zainicjuje wdrożenie proces Paktu Uczciwości w ramach Projektu X w celu (i) zapewnienia maksymalnej przejrzystości i rozliczalności procesów udzielania zamówień przeprowadzanych w ramach tego projektu oraz (ii) ograniczenia występowania przypadków korupcji zanim procesy te zostaną przeprowadzone, w ich trakcie i po ich zakończeniu.
2. Kluczowym elementem procesu Paktu Uczciwości jest zaangażowanie Niezależnego Podmiotu Monitorującego, który będzie czuwał nad tym, aby zarówno procesy udzielania zamówień jak i realizacja przyznanych zamówień odbywały się przy zachowaniu maksymalnej przejrzystości i rozliczalności, a także przy poszanowaniu zasad i obowiązków określonych w Pakcie Uczciwości, jakie zostaną ustalone przez Zamawiającego jako podmiot przyznający zamówienia i Oferentów w ramach każdego z tych procesów udzielania zamówień.
3. Celem niniejszej umowy jest ustalenie praw, obowiązków i kompetencji Podmiotu Monitorującego w ramach odgrywanej przez niego roli w odniesieniu do Projektu X, a także praw i obowiązków Zamawiającego związanych z umożliwieniem Podmiotowi Monitorującemu odgrywania swojej roli w sposób odpowiedni i niezależny.
4. Wszelkie odniesienia do Organizacji Pozarządowej pojawiające się w niniejszej umowie dotyczą Organizacji Pozarządowej Y, z którą Zamawiający zawarł Porozumienie w sprawie wdrożenia Paktu Uczciwości w ramach Projektu X.

III. ROLA PODMIOTU MONITORUJĄCEGO

5. Podmiot Monitorujący będzie przyglądał się procesom udzielania zamówień przeprowadzanym w ramach Projektu X oraz zobowiązuje się kontrolować te procesy i nad nimi czuwać, aby zapewnić ich przejrzystość i rozliczalność oraz wypełnienie obowiązków uzgodnionych przez Zamawiającego i Oferentów w Pakcie Uczciwości podpisywanym w ramach każdego procesu udzielenia zamówienia.
6. Podmiot Monitorujący dokona przeglądu wszelkich dokumenty przetargowych dotyczących procesów udzielania zamówień, nad którymi będzie czuwał i będzie przedstawiał swoje uwagi na ich temat, a także będzie przedstawiał niewiążące zalecenia, w jaki sposób dokumenty te lub realizowane procesy mogą zostać udoskonalone.

7. Podmiot Monitorujący będzie przyglądał się ocenie ofert i decyzji o przyznaniu zamówienia oraz będzie je analizował, a także będzie mógł zadawać pytania i zwracać się z prośbą o przedstawienie wyjaśnień, kiedy będzie to konieczne.
8. Podmiot monitorujący będzie promował rozprawy publiczne dotyczące projektu i brał w nich udział, niezależnie od tego, czy będą one organizowane przez Zamawiającego czy Organizację Pozarządową.
9. Przy wsparciu ze strony Zamawiającego i Organizacji Pozarządowej Podmiot Monitorujący będzie prowadził warsztaty i szkolenia oraz będzie podejmował wszelkie niezbędne działania, aby informować potencjalnych oferentów i urzędników pracujących dla Zamawiającego i biorących udział w procesach udzielania zamówień o Pakcie Uczciwości i sposobie jego działania, a także o potrzebie przejrzystości i rozliczalności tych procesów oraz sposobach ich zapewnienia.
10. Podmiot Monitorujący będzie przyjmował skargi, zarówno anonimowe jak i imienne, dotyczące prawidłowego wypełnienia obowiązków określonych w Pakcie Uczciwości przez którąkolwiek ze Stron, a także będzie inicjował dalsze działania, kiedy będzie to stosowne, zgodnie z warunkami niniejszej umowy. Aby umożliwić powyższe, Podmiot Monitorujący może ustanowić dla tych osób anonimowy mechanizm składania skarg.
11. Podmiot Monitorujący będzie sporządzał pisemne sprawozdanie ze swoich działań i wyciągniętych wniosków co Z miesięcy oraz będzie przekazywał je osobie do kontaktu wyznaczonej przez Zamawiającego i Organizację Pozarządową. Niemniej jeśli w ramach wykonywania swoich obowiązków Podmiot Monitorujący napotka na sytuacje lub okoliczności, w których czas będzie odgrywał znaczącą rolę lub które będą wymagały dalszego zbadania bądź natychmiastowego powiadomienia Zamawiającego, zgłosi je poza standardowymi terminami przedstawiania sprawozdań zarówno Organizacji Pozarządowej jak i Zamawiającemu. Organizacja Pozarządowa oraz Zamawiający podadzą te sprawozdania do wiadomości publicznej w terminach określonych w niniejszej umowie oraz w terminach wskazanych w Porozumieniu pomiędzy Zamawiającym a Organizacją Pozarządową. W ciągu trzech miesięcy do zakończenia projektu Podmiot Monitorujący sporządzi finalne sprawozdanie, które również zostanie podane do wiadomości publicznej.

IV. UPRAWNIENIA PODMIOTU MONITORUJĄCEGO

12. Podmiot Monitorujący będzie miał nieograniczony dostęp do wszystkich dokumentów i informacji oraz do spotkań formalnych i nieformalnych dotyczących Projektu X. Zamawiający zobowiązuje się poinstruować o tym wszystkich swoich urzędników i pracowników, a także zapewnić pełną zgodność z tym wymogiem. Ponadto Zamawiający będzie na czas informować Podmiot Monitorujący o mających się odbyć spotkaniach dotyczących Projektu X oraz umożliwi Podmiotowi Monitorującemu wzięcie w nich udziału.
13. Podmiot Monitorujący będzie wykonywał swoje zadania i wypełniał swoje obowiązki w sposób niezależny. W związku z powyższym Zamawiający nie może ani nie będzie wywierać na niego wpływu podczas wykonywania przez niego swoich obowiązków ani określać treści jego sprawozdań. Podmiot Monitorujący nie podlega żadnym instrukcjom wydawanym przez Zamawiającego, Oferentów ani też ich kierownictwo lub pracowników.
14. Jeśli Podmiot Monitorujący napotka na ograniczenia w dostępie do istotnych informacji lub jeśli stwierdzi, że nie istnieją odpowiednie warunki pod względem wystarczającej przejrzystości i rozliczalności, aby mógł wykonywać swoją pracę w odpowiedni sposób, będzie on w stanie jednostronnie zrezygnować ze swojej roli w projekcie. W takim przypadku musi szczegółowo przedstawić Zamawiającemu i Organizacji Pozarządowej konkretne powody, dla których uważa, że taka sytuacja ma miejsce. W przypadku wycofania się Podmiotu Monitorującego Zamawiający pokryje koszty poniesione przez ten Podmiot zgodnie z niniejszą umową aż do chwili jego wycofania się.
15. W przypadku pojawienia się oznak korupcji na dowolnym etapie procesów udzielania zamówień nadzorowanych przez Podmiot Monitorujący, Podmiot ten poinformuje o tym Zamawiającego i Organizację Pozarządową. W takiej sytuacji Zamawiający powinien podjąć reakcję, aby wyjaśnić, naprawić lub dokładniej zbadać tę sprawę. Jeśli Zamawiający nie zareaguje w żaden sposób lub jego reakcja nie będzie wystarczająca, Podmiot Monitorujący poinformuje organy ścigania, kiedy uzna to za stosowne. Sprawozdania Podmiotu Monitorującego powinny obejmować zarówno ustalenia, jak i oznaki i działania podjęte przez Zamawiającego w celu wyjaśnienia, naprawy lub dalszego zbadania danej sprawy. Podczas publikacji tych sprawozdań należy zapewnić, aby nie zaszkodziły one dalszemu dochodzeniu w sytuacji, w której będzie ono potrzebne.
16. Jeśli Podmiot Monitorujący stwierdzi przypadki korupcji, ma obowiązek zgłosić je organom kontroli i ścigania niezależnie od tego, czy zostały one zgłoszone tym organom przez Zamawiającego.

V. OBOWIĄZKI PODMIOTU MONITORUJĄCEGO

17. Podmiot Monitorujący zobowiązuje się zachować poufność wszelkich chronionych prawem informacji zastrzeżonych, jakie zostaną mu przekazane przez Zamawiającego, któregośkolwiek z jego urzędników, Oferentów lub któregośkolwiek z ich pracowników w jakiegokolwiek formie. Dotyczy to również informacji, jakie Podmiot Monitorujący uzyskał dzięki uczestnictwu w spotkaniach.
18. Podmiot Monitorujący wyraźnie oświadcza, że w chwili obecnej nie znajduje się w sytuacji konfliktów interesów – ani bezpośrednio ani poprzez swoich krewnych – oraz zobowiązuje się ujawnić Zamawiającemu i Organizacji Pozarządowej wszelkie potencjalne sytuacje, które mogłyby zaistnieć w przyszłości i być postrzegane jako skutkujące konfliktem interesów. Ponadto Podmiot Monitorujący zobowiązuje się nie nawiązywać żadnych relacji umownych ani biznesowych z żadnymi oferentami biorącymi udział w nadzorowanych przez niego procesach udzielania zamówień przez okres przynajmniej XX lat po zakończeniu projektu.

VI. OKRES OBOWIĄZYWANIA UMOWY I JEJ ROZWIĄZANIE

19. Podmiot Monitorujący będzie ogrywał swoją rolę określoną w niniejszej umowie do czasu zakończenia Projektu X [może być to data inauguracji lub chwila rozpoczęcia działalności, w zależności od rodzaju projektu].
20. Zamawiający może jednostronnie rozwiązać niniejszą umowę wyłącznie w przypadku, gdy Podmiot Monitorujący nie dopełni swoich obowiązków dotyczących zachowania poufności, jakie zostały w niej określone. Podmiot Monitorujący może jednostronnie rozwiązać niniejszą umowę wyłącznie w przypadku wycofania się ze swojej roli z przyczyn w niej określonych. Umowa może zostać rozwiązana we wcześniejszym terminie za obopólną zgodą stron, ale sprawozdanie, w którym szczegółowo zostaną opisane przyczyny i kontekst jej rozwiązania, powinno zostać opublikowane przez strony i za pośrednictwem organizacji pozarządowej.

VII. OPŁATY I PŁATNOŚĆ

21. Szacuje się, że zadania podmiotu monitorującego będą wymagać X godzin każdego miesiąca przy stawce godzinowej Z. Należna kwota będzie opłacana przez Zamawiającego na podstawie przedstawionej faktury co trzy miesiące do czasu zakończenia projektu. Na fakturze należy podać liczbę godzin przepracowanych na podstawie niniejszej umowy oraz główne zadania. Kopię tej faktury otrzyma Organizacja Pozarządowa. [Na przykład można ustalić pułap maksymalnej kwoty, jaka może zostać naliczona w ciągu roku]

Schönefeld, dn. [data]

Podpis Zamawiającego

Podpis Podmiotu Monitorującego

STUDIUM PRZYPADKU: WDROŻENIE PAKTU UCZCIWOŚCI W RAMACH PROJEKTÓW EL CAJÓN I LA YESCA W MEKSYKU

W niniejszym aneksie opisano, w jaki sposób Pakty Uczciwości zostały wdrożone przy projektach El Cajón i La Yesca realizowanych w Meksyku. Ma to na celu pomóc innym agencjom rządowym, organizacjom pozarządowym i podmiotom wdrażającym projekty zaczerpnąć wnioski z tych doświadczeń. Studium to zostało przygotowane z myślą o dzieleniu się wiedzą i budowaniu kompetencji. Nie ma ono stanowić ewaluacji bądź oceny opisywanego przypadku.

Pragniemy podziękować organizacji Transparencia Mexicana (Transparency International w Meksyku), a w szczególności Eduardo Bohorquez, Monice Gabrieli Ramirez, Michelle del Campo i Pauli Sepulvedy za ich pomoc i wkład, a także wszystkim ekspertom i urzędnikom za czas, jaki poświęcili na udział w wywiadach przeprowadzanych na potrzeby tego podręcznika i spostrzeżenia, jakimi się z nami podzielili.

KONTEKST

Transparencia Mexicana (TM) ma obszerne doświadczenie w monitorowaniu procesów udzielania zamówień, obejmujące przeszło 150 takich procesów o łącznej wartości 30 mld dolarów amerykańskich. TM postrzega Pakty Uczciwości jako narzędzie, które wnosi wartość dodaną. Dzięki zawartemu w nich wymogowi dotyczącemu podawania istotnych informacji na temat warunków procedur udzielania zamówień do wiadomości publicznej, zapewniają one społeczeństwo oraz uczestników przetargu (zarówno władze jak i oferentów), że procedury te są przeprowadzane w sposób prawidłowy. Ponadto pomagają one zrozumieć powody leżące u podstaw decyzji rządu.

TM nie kwestionuje decyzji w sprawie polityk, ale koncentruje się na zapewnieniu przejrzystości i rozliczalności w ich realizacji. Charakterystyczną cechą podejścia przyjętego przez TM jest postać świadka społecznego (SW), którym to mianem określana jest osoba (fizyczna lub prawna) pełniącą rolę podmiotu monitorującego przedmiotowy proces.

PRAWO

W związku z wpływem, jaki wywarła inicjatywa TM dotycząca monitorowania procesów udzielania zamówienie, rządowy Departament Administracji Publicznej (Secretaria de la Función Pública lub SFP) wydał dekret w grudniu 2004 roku, a następnie kolejną rewizję w roku 2009, ustanawiając obowiązek korzystania z pomocy świadków społecznych na poziomie federalnym przy procedurach udzielania zamówień przekraczających próg 51 mln dolarów amerykańskich – jeśli dotyczą one robót publicznych – oraz próg 26 mln dolarów amerykańskich w pozostałych przypadkach, a także nakładając wymóg, aby podmioty pełniące rolę świadków społecznych wpisały się do prowadzonej przez niego ewidencji. TM zarejestrowała się jako pierwszy świadek społeczny w marcu 2005 roku. Do dziś zarejestrowało się około 40 świadków społecznych, z których pięciu jest organizacjami (TM jest jedną z nich). Na mocy wspomnianego powyżej rozporządzenia SFP wybiera świadków społecznych, którzy wezmą udział w poszczególnych projektach.

PROJEKTY

W 2002 roku CFE (Comisión Federal de Electricidad lub Komisja Federalna ds. Elektryczności) rozpoczęła przygotowania do udzielenia zamówienia na roboty budowlane i dostawę wyposażenia na potrzeby projektu elektrowni wodnej El Cajón o mocy 750MW (zwanej El Cajón) w stanach Santa Maria del Oro i Nayarit. W 2006 roku CFE wszczęła procedury udzielania zamówień na budowę i wyposażenie podobnego projektu, również przewidzianego w krajowym planie rozwoju i oddalonego w El Cajón o zaledwie 62 km, tj. zapory La Yesca. Szacunkowy koszt projektu La Yesca zlokalizowanego w stanach Nayarit i Jalisco to 760 mln dolarów amerykańskich. Spodziewano się, że budowa tej zapory, którą rozpoczęto w 2008 roku, będzie trwała cztery lata. Elektrownia El Cajón zaczęła działać w marcu 2007 roku. Oba projekty były do siebie zbliżone pod pewnymi względami (skali i oddziaływania) i w obu przypadkach Pakt Uczciwości zostały wdrożone przez TM. Podobieństwa w sposobie wdrożenia Paktów Uczciwości dla obu tych projektów usprawiedliwiają ich wspólną analizę. Obie inwestycje stanowią element systemu hydrologicznego rzeki Santiago, której potencjał obejmuje 27 projektów o łącznej mocy 4.300 MW, sześć z których już powstało (<http://www.cfe.gob.mx/movil/Paginas/hidroelectrica-la-yesca.aspx> (hiszpański)). W dokumencie tym będziemy odnosić się do tych dwóch projektów, mówiąc o „doświadczeniach z Meksyku” lub osobno do każdego z nich jako El Cajón lub La Yesca.

INICJATYWA

W 2002 roku CFE zwróciła się do Transparencia Mexicana w sprawie wdrożenia Pakty Uczciwości w procesie udzielania zamówienia na budowę i wyposażenie elektrowni wodnej El Cajón. W tamtym czasie nie istniało żadne rozporządzenie na temat świadków społecznych, w związku z czym TM ustaliła warunki wdrożenia paktu w ramach umowy o usługi. Cztery lata później, tj. w 2006 roku, kiedy planowano prace budowlane związane z projektem La Yesca, CFE ponownie chciała skorzystać z pomocy świadka społecznego. Jako że rozporządzenie regulujące kwestię świadków społecznych zostało przejęte w 2004 roku, CFE zwróciła się do Departamentu Administracji Publicznej (SFP) z prośbą o przydzielenie tego samo świadka, z którym współpracowała w przypadku El Cajón, powołując się na jego doświadczenie, wiarygodność i wysoką jakość pracy. W szczególności wymogi techniczne projektu były bardzo podobne do tych, które obowiązywały przy projekcie El Cajón, w związku z czym wiedza zdobyta przy okazji poprzedniego projektu byłaby użyteczna. SFP przychylił się do wniosku i wyznaczył TM do pełnienia tej roli, która z kolei wyznaczyła inż. Jose Manuela Covarrubiasa Solisa jako świadka społecznego dla projektu La Yesca.

Decyzja o skorzystaniu z pomocy świadka społecznego podczas realizacji projektu El Cajón została podjęta przez władze najwyższego szczebla w Meksykańskim Rządzie Federalnym, które poinstruowały CFE, aby postąpiła w tenże sposób. W tamtym czasie urzędnicy CFE odpowiadający za zamówienia nie znali tego systemu. Możliwe, że takie instrukcje wynikały z obaw związanych ze złożonością projektu pod względem technicznym, społecznym i politycznym. Zanim jednak rozpoczęto przygotowania do projektu La Yesca, CFE miała już za sobą doświadczenia związane z projektem El Cajón. Ponadto, z uwagi na to, że był to projekt Rządu Federalnego, obowiązywał w jego przypadku Dekret z 2004 roku, a wartość zamówienia skutkowałą wymogiem obowiązkowego udziału świadka społecznego.

W obu przypadkach na decyzję władz o wdrożeniu Pakty Uczciwości miała wpływ reputacja TM i jej doświadczenie.

GŁÓWNE CECHY

ELEMENT	CHARAKTERYSTYKA
Uczestnicy	TM, jako podmiot wdrażający i podmiot monitorujący, wyznacza inżyniera Jose Manuela Covarrubiasa Solisa jako świadka społecznego zarówno przy projekcie El Cajón jak i La Yesca.
Forma	Jednostronna deklaracja podpisywana przez oferentów stanowi część dokumentacji przetargowej. Urzędnicy państwowi związani z procesem składania ofert podpisują podobną jednostronną deklarację. W przypadku projektu El Cajón była ona obowiązkowa; przy projekcie La Yesca była ona dobrowolna. Umowa pro-forma, tj. ten sam tekst podpisywany przez wszystkich oferentów. Tekst podpisywany przez urzędników państwowych również był taki sam.
Podpisy	W przypadku obu projektów deklaracje zostały podpisane przez wszystkich oferentów. Deklaracje rządowe zostały podpisane przez szereg członków personelu CFE i kierownictwa związanych z obydwojoma projektami.
System monitorowania	Zwany „świadkiem społecznym” - jest to niezależna strona trzecia (osoba) angażowana przez agencję wdrażającą (w tym przypadku TM). Świadek społeczny, pełniąc swoje obowiązki, reprezentuje TM.
Zakres obowiązywania	Od przygotowania dokumentów przetargowych (przegląd dokumentów przetargowych do celów ich wstępnego zatwierdzenia) do przyznania zamówienia, a w niektórych przypadkach do podpisania umowy.

KONSTRUKCJA PAKTU

Kto jest kim w projektach El Cajón i La Yesca

Transparencia Mexicana (TM) pełni rolę wiodącego podmiotu wdrażającego i podmiotu monitorującego. Jej rola w zakresie podmiotu monitorującego jest realizowana głównie za pośrednictwem świadka społecznego (SW) – osoby dysponującej dużą wiedzą, w szczególności specjalistyczną wiedzą techniczną, a także odznaczającą się wiarygodnością i niezależnością. Świadek społeczny zostaje zaangażowany w przedmiotowy proces przez TM, a następnie reprezentuje tę organizację przez cały okres. TM zapewnia świadkowi społecznemu wsparcie na wiele sposobów:

- zapewnia mu dodatkowych ekspertów (prawników, księgowych, itp.) wedle potrzeby
- zapewnia wsparcie i pomoc instytucjonalną
- nadzoruje oraz zapewnia rozliczność świadka społecznego. Świadek społeczny podlega Transparencia Mexicana przez okres pełnienia swoich obowiązków oraz omawia z tą organizacją odpowiedni kierunek działania
- ustanawia standardy, jakich świadek społeczny musi przestrzegać, realizując swoje zadania
- zapewnia wsparcie w przeglądzie projektu dokumentów przetargowych oraz innych dokumentów dotyczących procesu udzielenia zamówienia.

Decyzja o wycofaniu się z monitorowania oraz o innych związanych z tym faktem kierunkach działania jest podejmowana przez TM na podstawie oceny przekazanej przez świadka społecznego. Świadek społeczny przygotowuje tylko jedno sprawozdanie na koniec procesu, w chwili wygaśnięcia jego obowiązków. Sprawozdanie zostaje opublikowane na portalu internetowym TM, a następnie organizacja ta zachęca władze, by również opublikowały je w mediach.

Ustalenia dotyczące wdrożenia

TM pełni rolę wiodącego podmiotu wdrażającego i podmiotu monitorującego na mocy umowy ramowej (Porozumienia) z władzami. W umowie tej zawarto ogólne warunki dotyczące pełnienia roli podmiotu monitorującego w ramach procesu udzielania zamówienia. Ponadto organizacja ta zawiera indywidualną dodatkową umowę o usługi w odniesieniu do każdego procesu, który w rzeczywistości monitoruje. W umowie tej zostaje ustalone, kto będzie pełnił rolę świadka społecznego i jakie opłaty będą obowiązywać. Tego rodzaju umowy o usługi zawierane z władzami podlegają ustawodawstwu w sprawie zamówień publicznych. Ich treść będzie się różnić w zależności od szczebla władzy (federalne, stanowe lub lokalne), ponieważ obowiązywać będą wówczas inne przepisy w tym zakresie. Obecnie rola świadka społecznego została teraz uregulowana na poziomie federalnym, w związku z czym umowy te będą podlegać temu prawu. W przypadku procesów realizowanych na poziomie regionalnym lub na poziomie gminy, gdzie nie obowiązuje prawo federalne, umowy w sprawie wdrożenia są przedmiotem negocjacji z każdym organem i zawierają klauzule dotyczące m.in. wycofania się z procesu monitorowania, dostępu do informacji i płatności na rzecz podmiotu monitorującego. Kiedy realizowano projekt El Cajón, ustawodawstwo to jeszcze nie obowiązywało. W związku z tym TM zawarła umowę w sprawie wdrożenia z CFE jako organem udzielającym zamówienia. Podczas realizacji projektu La Yesca zawarta umowa była już zgodna z wytycznymi określonymi w nowej ustawie.

Forma meksykańskiego Paktu Uczciwości

Wszyscy oferenci i urzędnicy państwowi podpisują jednostronne deklaracje uczciwości (UDI). Oferenci są proszeni o ich przedstawienie wraz ze swoją dokumentacją przetargową w chwili składania oferty. Do urzędników państwowych, którzy muszą podpisać deklaracje, należy szef agencji udzielającej zamówienia, konsultanci i inni doradcy (nawet jeśli nie są oni członkami personelu agencji), a także personel i inni urzędnicy publiczni zaangażowani w proces przetargu. W obu przypadkach tekst deklaracji jest standardowy.

Deklaracja podpisywana przez urzędników rządowych zawiera:

- Ogólne zobowiązanie do uczciwego postępowania
- Zobowiązanie do powstrzymania się od wszelkich zachowań, które bezpośrednio lub poprzez stronę trzecią zafałszowałyby lub zmieniłyby przedstawione oferty i ich ocenę czy też wynik procedur, bądź spowodowałyby inną sytuację skutkującą zyskaniem przewagi przez danego oferenta
- Zobowiązanie do zapewnienia dostępu TM jako świadkowi społecznemu do wszelkich informacji wygenerowanych w trakcie procesu.

Deklaracja podpisywana przez oferentów obejmuje:

- Zobowiązanie do powstrzymania się od wszelkich zachowań, które bezpośrednio lub poprzez stronę trzecią miałyby wpłynąć na urzędników państwowych lub zmienić ocenę ofert bądź wynik procedur, bądź też spowodowałyby inną sytuację skutkującą zyskaniem przez nich jako oferentów przewagi
- Ich zgodę na dostęp podmiotu monitorującego do wszelkich istotnych informacji dotyczących procesu składania ofert i na jego udział we wszystkich spotkaniach.

PAKTY UCZCIWOŚCI W ZAMÓWIENIACH PUBLICZNYCH - PODRĘCZNIK WDRAŻANIA

Dobrowolne czy obowiązkowe?

Początkowo TM zdecydowała, że podpisanie jednostronnych deklaracji uczciwości będzie obowiązkowe, co oznaczało, że oferenci, którzy by tego nie uczynili, zostaliby wykluczeni z przetargu w związku z niespełnieniem wymogów technicznych. Z czasem podejście TM ulegało zmianie, co wynikało z uzmysłowienia sobie, że w kontekście tego kraju i obowiązujących w nim ram regulacyjnych bardziej owocne byłoby uznanie podpisów za dobrowolne. Brak podpisu miałyby w dalszym ciągu pewne konsekwencje, ponieważ fakt ten zostałby odnotowany w publicznym sprawozdaniu przedkładanym przez świadka społecznego na koniec jego pracy. Jak dotąd, jednostronne deklaracje zostały podpisane przez wszystkich oferentów. W przypadku projektu El Cajón podpisanie deklaracji było obowiązkowe; przy projekcie La Yesca było to dobrowolne.

PROCEDURY WDROŻENIA PAKTU

Początkowe obawy

W przypadku projektu El Cajón kierownicy CFE odpowiedzialni za proces udzielania zamówień otrzymali instrukcje od władz najwyższego szczebla, aby wdrożyć Pakt Uczciwości. Początkowi nie wiedzieli, w jaki sposób proces ten działa, ponieważ mieli z nim styczność pierwszy raz. Ich obawy dotyczyły przede wszystkim czasu. Zanim przystąpiono do realizacji projektu La Yesca, inwestycja El Cajón już funkcjonowała, a prace budowlane w jej przypadku zakończyły się w ustalonym terminie. W 2004 roku przyjęto ustawę wymagającą wdrożenia Paktu Uczciwości w ramach takich procesów, ale urzędnicy pracujący w CFE, z którym przeprowadzano wywiady, twierdzili, że niezależnie od tego zwróciliby się z prośbą o wdrożenie Paktu Uczciwości również w tym przypadku.

Czas trwania monitorowania

Udział TM w projekcie El Cajón rozpoczął się przed złożeniem ofert i trwał do czasu przyznania zamówienia, podobnie zresztą jak udział świadka społecznego zaangażowanego w ten projekt w roli podmiotu monitorującego. Również daty wygaśnięcia umów w sprawie wdrożenia i monitorowania były powiązane z terminami przyznania zamówienia wyznaczonymi w dokumentach przetargowych. W przypadku La Yesca świadek społeczny, na swój własny wniosek, był zaangażowany aż do podpisania umowy.

Proces i wyniku; klucze do sukcesu

Zgodnie z informacjami przekazanymi przez świadka społecznego, podczas przetargu specyfikację istotnych warunków zamówienia uzyskało 31 firm, a oferty przedstawiły zaledwie trzy konsorcja (łącznie 10 firm). Elastyczność, jaką wykazały się władze (CFE) podczas wyjaśniania i tłumaczenia istotnych warunków zamówienia, wysłuchiwanie wątpliwości i obaw oraz odpowiedniego dostosowywania tych warunków, stanowiła dodatkowe zapewnienie o dokładność szczegółów technicznych oraz pozwoliła uniknąć zbędnych konfliktów. Przejrzystość i równe traktowanie oferentów stanowią ważne zasady zarówno w tym procesie jak i w pracy świadka społecznego. Ponadto świadek społeczny wyraźnie podkreśla w swoich zaleceniach znaczenie działań w zakresie monitorowania i kontroli, jakie będą przeprowadzane podczas realizacji zamówienia (faza budowy). Specyfikacje techniczne zostały opracowane w sposób przejrzysty, co pozwoliło wykluczyć wszelkie układy, jakie mogły zostać zawarte przed złożeniem ofert.

Proces przetargu dotyczącego projektu La Yesca rozpoczął się w 2006 roku, ale musiał on zostać ogłoszony na nowo, ponieważ przedstawione oferty nie spełniały wszystkich wymagań technicznych. Drugi przetarg odbył się w 2007 roku po wprowadzeniu pewnych zmian do specyfikacji technicznej. Ogólnie rzecz biorąc, podczas projektu La Yesca opierano się na wnioskach wyciągniętych z projektu El Cajón, dzięki czemu warunki przetargu zostały odpowiednio udoskonalone. Zastosowano również takie samo podejście i zasady. Specyfikacje istotnych warunków zamówienia otrzymało siedemnaście firm, a oferty zostały przedstawione przez trzy konsorcja. Procedura również odbyła się za pośrednictwem systemu Compranet (elektroniczny system zamówień), chociaż za pomocą tego mechanizmu nie przedstawiono żadnej oferty.

Przy projekcie La Yesca deklaracje zostały podpisane przez 26 urzędników zaangażowanych w przetarg, od Prezesa CFE po Rezydenta Odpowiedzialnego za Działania Przygotowawcze, a także przez konsultantów i doradców.

Komunikacja

TM odgrywa istotną rolę we wdrożeniu Paktu Uczciwości, zapewniając wsparcie świadkowi społecznemu w jego obowiązkach jako podmiotu monitorującego. Ponadto podaje ona niektóre informacje do wiadomości publicznej:

- Na koniec okresu monitorowania TM przedstawia sprawozdanie opatrzone podpisem eksperta będącego świadkiem społecznym, które zostaje opublikowane na jej portalu internetowym, a często również w mediach
- Społeczeństwo zostaje poinformowane o udziale TM jako podmiotu monitorującego poprzez jej portal oraz często za pośrednictwem mediów
- TM dzieli się swoimi doświadczeniami podczas różnych konferencji i forów.
- Kwestii tej poświęcono specjalny dział portalu TM (zob. witrynę TM dotyczącą Paktów Uczciwości, <http://www.tm.org.mx/programa-de-integridad-en-contrataciones/>, gdzie można znaleźć sprawozdania świadka społecznego i inne dokumenty).

W trakcie trwania procesu udzielania zamówienia TM przestrzega ścisłej polityki w zakresie komunikacji, zgodnie z którą żadne publiczne oświadczenia nie są wydawane za pośrednictwem mediów. W ten sposób chroni się podmiot monitorujący oraz zniechęca do wykorzystania jego pracy do celów politycznych. Tylko w wyjątkowych sytuacjach mogłoby się zdarzyć, że TM zamiast świadka społecznego zwróciłaby się do prasy. (Jedną z takich sytuacji byłoby wycofanie się z monitorowania). Jednakże kiedy sprawozdanie zostanie podane do wiadomości publicznej, kontakty podmiotu monitorującego i TM z mediami są znów możliwe. Rząd i firmy składające oferty mogą swobodnie kontaktować się z mediami w trakcie całego procesu. Jak dotąd ta polityka, która stanowi wyniki wieloletniego doświadczenia TM w monitorowaniu, była skuteczna. Praktyki stosowane przez Transparencia Mexicana otworzyły drogę do poprawy otwartości. Obecne przepisy w sprawie zamówień i dostępu do informacji wymagają publikacji sprawozdań świadków społecznych oraz prowadzenia ich ewidencji obejmującej wszystkie osoby fizyczne i prawne, których dopuszczono do pełnienia tej roli (zob. <http://www.Funciónpublica.gob.mx/unaopsf/tsocial/tsocial.htm>).

Sankcje

Pakty Uczciwości wdrożone przy okazji projektów La Yesca i El Cajón nie obejmują dodatkowych sankcji w stosunku do tych, jakie na wypadek korupcji przewiduje prawo. Niemniej procedury szybkiego zgłaszania takich przypadków zwiększają ich zniechęcające oddziaływanie: TM informuje urzędników państwowych na najwyższym szczeblu, może wycofać się z procesu i bezpośrednio informuje opinie publiczną oraz odpowiednie władze o przypadku naruszenia umowy.

Zgodnie z obowiązującymi przepisami świadek społeczny zgłosiłby każde wykroczenie SFP lub wewnętrznej agencji kontroli organu

udzielającego zamówienia bądź, ostatecznie, komisji nadzoru parlamentarnego. W dalszej kolejności organy ścigania i kontroli wszczęłyby dochodzenie, jeśli sprawa byłaby na tyle poważna.

W czerwcu 2012 roku meksykański rząd opublikował „Federalne prawo antykorupcyjne w zamówieniach publicznych”, wprowadzając sankcje kryminalne i administracyjne dla osób fizycznych oraz osób prawnych. Prawo to obowiązuje w stosunku do procesów udzielania zamówień na poziomie federalnym. Rząd meksykański informuje również o kwotach zaoszczędzonych podczas udzielania zamówień publicznych lub kwotach odzyskanych dzięki mechanizmom kontroli i nakładania sankcji (zob. www.Funcionpublica.gob.mx/index.php/transparencia/transparencia-focalizada/control-de-la-gestion.html)

Mechanizmy rozwiązywania sporów oraz nakładanie sankcji

Jako że Pakt Uczciwości nie zawiera żadnych dodatkowych sankcji w stosunku do tych przewidzianych prawem, nie obejmuje on również specjalnego procesu ich stosowania. W tym przypadku sankcje mogą zostać nałożone wyłącznie przez odpowiednie organy ścigania lub sądy, w związku z czym kwestię tę pozostawiono w ramach ustanowionych prawem procedur. Pakt Uczciwości stanowi jedynie, że TM poinformuje władze i społeczeństwo oraz zgłosi sprawę prokuraturze, jeśli dojdzie do naruszenia, a także że będzie mogła wycofać się z procesu. Taka sytuacja nie miała miejsca ani w przy projekcie El Cajón ani La Yesca.

Wycofanie się

TM przewidziała możliwość wycofania się we wszystkich swoich umowach dotyczących wdrożenia Paktu Uczciwości, jakie zawarła z władzami. Niemniej Dekret z 2004 roku, który reguluje udział świadków społecznych, wykluczył taką możliwość na poziomie federalnym. Instrument wycofania się jest w dalszym ciągu uwzględniany i wykorzystywany na poziomie gminy i na poziomie lokalnym, gdzie zastosowanie ma inne ustawodawstwo. Z korzystaniem z prawa do wycofania się wedle własnego uznania wiąże się jednak ryzyko, że będzie ono nadużywane. Ryzyko to może być większe w przypadku osób fizycznych niż organizacji pełniących rolę świadka społecznego, gdyż w tym drugim przypadku tego rodzaju decyzja byłaby podejmowana zbiorowo. Być może to z właśnie tego względu federalne przepisy dotyczące świadków społecznych wykluczają możliwość wycofania się, zważywszy, że jako świadkowie społeczni mogą rejestrować się zarówno osoby fizyczne jak i organizacje. Sytuacja wygląda zgoła odmiennie w przypadku TM, gdzie taka decyzja nie jest podejmowana samodzielnie przez świadka społecznego, ale przez organizację jako całość. W związku z tym w podejmowaniu tej decyzji zostałyby zapewnione wsparcie instytucjonalne.

Przykłady klauzul dotyczących możliwości wycofania się można znaleźć w umowie podpisanej przez TM i władze gminy Queretaro, gdzie organizacja ta wdrażała Pakt Uczciwości dotyczący budowy i wyposażenia systemu dystrybucji wody (Acueducto II). Zawarta w tej umowie klauzula brzmi następująco: „W przypadku, gdy „TRANSPARENCIA MEXICANA” poprzez swojego „Świadka Społecznego” uzna, że jego udział nie przyczynia się do przejrzystości procesu, będzie miała prawo wycofać się z niego publicznie w dowolnym momencie.” Niemniej z klauzuli tej nigdy nie skorzystano, a do wycofania się nie doszło.

Zarówno na poziomie federalnym jak i lokalnym istotnym czynnikiem zniechęcającym jest również publiczne sprawozdanie wydawane przez świadka społecznego.

Wartość dodana podmiotu monitorującego

W przypadku projektu La Yesca podmiot monitorujący został zaangażowany podczas pierwszego ogłoszenia przetargu w 2006 roku. Urzędnicy państwowi musieli wówczas podjąć trudną decyzję, ponieważ przedstawione oferty nie spełniały wymagań technicznych w wystarczającym stopniu. Podmiot monitorujący przedstawił swoją opinię techniczną, w której opowiedział się za zamknięciem przetargu i jego ponownym ogłoszeniu w celu zebrania nowych ofert w oparciu o inne warunki. Nowy przetarg otwarto w 2007 roku, zamówienie zostało przyznane, a prace budowlane rozpoczęły się w styczniu 2008 roku. Co do zasady podmioty monitorujące pełnią ważną rolę, dzięki której konflikty i różnice zdań pojawiające się w trakcie procesu udzielania zamówienia są skuteczniej rozwiązywane. Pomagają znajdować wyjaśnienia i rozpoznawać niejasności, a także zapewniają wiarygodność i legitymizację procesu udzielania zamówień.

SYSTEM MONITOROWANIA

Regulacje dotyczące świadka społecznego w Meksyku: Dekrety Administracyjne z grudnia 2004 roku i maja 2009 roku

TM wprowadziła instrument w postaci świadka społecznego i element monitorowania zamówienia w ramach Paktu Uczciwości w Meksyku mniej więcej w 2000 roku. Po kilku doświadczeniach z Paktami Uczciwości zapotrzebowanie na świadków społecznych w procesach udzielania zamówień wzrosło. Ponadto Federalne Prawo Zamówień oraz Prawo Robót Publicznych zawierały wymóg zaangażowania świadka społecznego w ramach procesów przekraczających określonych próg. W 2004 roku meksykański Urząd Administracji Publicznej (Secretaria de la Función Pública lub SFP) wydał dekret regulujący kwestię świadków społecznych, który został następnie zastąpiony bardziej rozbudowanym dekretem z 2009 roku, a później dodatkowo rozwinięty przez przepisy w roku 2010. Celem tego dekretu było „ustalenie ogólnych wytycznych regulujących udział świadków społecznych w procesach udzielania zamówień przeprowadzanych przez agencje i jednostki Federalnej Administracji Publicznej”. Zgodnie z założeniami miał on zapewnić minimalne standardy jakościowe, ponieważ nowi świadkowie społeczni brali udział w projektach w oparciu o inne kryteria niż te stosowane przez TM.

W przepisach tych określono, że SFP będzie odpowiadać za wdrożenie mechanizmu świadków społecznych i zapewnienie jego efektywności. Ustalono w nich wymagania brane pod uwagę podczas wyboru świadków społecznych, proces wyboru świadków i ich wyznaczania, publiczną ewidencję osób, które mogą zostać wyznaczone na świadków społecznych, a także określono wymagania dotyczące tych świadków, ich funkcje i uprawnienia. Ponadto przepisy te definiują minimalne obowiązki w zakresie dostępu do informacji, którym podlegają władze w przypadku zaangażowania świadków społecznych. Umożliwiają one zarówno osobom fizycznym jak i organizacjom pozarządowym pełnienie roli świadków społecznych oraz wymagają, aby wniosek o przydzielenie świadka został złożony zanim dokumenty przetargowe zostaną zatwierdzone lub proces udzielenia zamówienia zakończony się. „Komisja Świadków Społecznych”, w skład której wchodzi przedstawiciele SFP oraz stowarzyszeń biznesowych i zawodowych sprawuje nadzór nad wpisywaniem osób fizycznych i podmiotów do ewidencji i ich wykreśleniem, opłatami na rzecz świadków społecznych, a także przedstawia zalecenie dotyczące ich efektywności. Zgodnie z reformami meksykańskiego Prawa Zamówień Publicznych i Prawa Robót Publicznych przeprowadzonymi w maju 2009 roku udział świadków społecznych jest obowiązkowy we wszystkich procesach udzielania zamówień powyżej progu co najmniej pięciu mln stawek dziennych dla procesów udzielania zamówień i 10 mln stawek dziennych dla robót publicznych (co w 2013 roku odpowiadało odpowiednio około 26 mln dolarów amerykańskich i 51 mln dolarów amerykańskich). Ponadto umożliwiają one organom składanie wniosków o przydzielenie świadków społecznych do innych projektów niezależnie od ich wartości, jeśli uznają one, że jest to projekt o znaczeniu strategicznym.

Funkcje podmiotu monitorującego

Podmiot monitorujący:

- Ma dostęp do wszystkich dokumentów w trakcie procesu udzielania zamówienia, w tym dokumentów dotyczących oceny, oraz utrzymuje bezpośredni kontakt z komisją przetargową
- Bierze udział we wszelkie zwyczajnych i nadzwyczajnych spotkaniach (formalnych i nieformalnych)
- Aktywnie uczestniczy w spotkaniach wyjaśniających. CFE dobywa spotkania wyjaśniające, podczas których omawiane są dokumenty przetargowe i udzielane są odpowiedzi na dotyczące ich pytania, a także rozważane są zmiany w tych dokumentach.
- Odbywa wizyty u potencjalnych oferentów
- Uczestniczy w spotkaniach poświęconych prezentacji projektu
- Wysłuchuje wszystkich wątpliwości dotyczących uzgodnionego procesu i zarzutów korupcji
- Analizuje specyfikację istotnych warunków zamówienia przed jej wstępnym zatwierdzeniem przez komisją ds. zamówień
- Przedstawia zalecenia podczas tych spotkań oraz podnosi istotne kwestie lub informuje o wątpliwościach
- Przedstawia wnioski organizacji TM.

Zgodnie ze sprawozdaniem świadka społecznego biorącego udział w projekcie El Cajón, podmiot monitorujący podjął następujące działania: dwie wizytacje, cztery spotkania wyjaśniające, jedno spotkanie poświęcone prezentacji projektu oraz pięć nieformalnych spotkań w celu wymiany informacji na temat warunków przetargu. Podczas spotkań wyjaśniających udzielono odpowiedzi na 1124 pytania. W wyniku dyskusji, jakie odbyły się podczas takich spotkań z oferentami i z CFE, specyfikacja istotnych warunków zamówienia została poddana pewnym zmianom zgodnie z informacjami zwrotnymi otrzymanymi od uczestników. Ponadto początkowo ustalone terminy obowiązujące w tym procesie zostały jednakowo zmienione dla wszystkich oferentów.

W przypadku projektu La Yesca świadek społeczny uczestniczył w jednej z dwóch wizytacji. Odbyło się sześć spotkań wyjaśniających, podczas których zadano 738 pytań, na które udzielono następnie pisemne odpowiedzi. Świadek społecznych przeprowadzał wyrywkowe wizyty w komisji przetargowej, jak również zbadał całą dokumentację.

Sprawozdanie podmiotu monitorującego na zakończenie projektu zostało publikowane na portalu internetowym TM, a często także w lokalnych mediach.

Profil podmiotu monitorującego przy projektach El Cajón i La Yesca

Ekspert, który pełnił rolę świadka społecznego przy projektach El Cajón i La Yesca, to dobrze znany i szanowany inżynier budownictwa lądowego, posiadający obszerne doświadczenie w sektorze prywatnym, w szczególności w projektach elektrowni wodnych. Pełnił on funkcję Skarbnika na Universidad Nacional de Mexico, gdzie prowadził również zajęcia w ramach różnych programów studiów, w tym studiów podyplomowych. W wypełnianiu swoich obowiązków jako świadka społecznego wspierał go zespół specjalistów TM, w szczególności lider grupy Zamówień Publicznych, który swoją fachową wiedzę zawdzięcza wdrożeniu blisko 60 Paktów Uczciwości w różnych sektorach. Ponadto TM zaangażowała innych ekspertów sektora publicznego i w dziedzinie prawa, aby wspomagali proces monitorowania projektów i pracę świadka społecznego.

Koszty

Świadkowie społeczni w Meksyku otrzymują wynagrodzenie w związku z pełnioną przez nich funkcją. Społeczeństwo podejrzliwie oceniałoby fakt niepobierania przez nich wynagrodzenia („Skąd mają pieniądze?”), a zatem TM kładzie szczególny nacisk na to, aby osoby pełniące rolę świadka społecznego otrzymywały z tego tytułu pieniądze. Kwota ta jest niższa niż pełna stawka rynkowa, ale pomimo tego jest znacząca (w przypadku projektów El Cajón i La Yesca około 95 dolarów amerykańskich za godzinę, z ustalonym limitem w zależności od rodzaju projektu). Przeciętny Pakt Uczciwości będzie wymagał około 50 - 90 godzin pracy i może być rozłożony w czasie przez okres jednego roku. Obecnie, zgodnie z rozporządzeniami wydanymi przez SFP w Meksyku, całkowity koszt pokrywają władze. Przed wydaniem rozporządzenia TM wykorzystywała trzy różne sposoby finansowania kosztów związanych z Paktem Uczciwość oraz świadkiem społecznym:

- 100% kosztów było pokrywanych przez władze
- 50% było pokrywanych przez władze i 50% przez zwycięskiego oferenta (lub stosowano inne proporcje). Składki na ten cel ze strony oferentów mogły być dobrowolne lub obowiązkowe
- 100% kosztów było ponoszonych przez zwycięskiego oferenta.

W kilku przypadkach TM pokryła koszty wdrożenia z własnych środków. Przed wydaniem rozporządzenia niemalże 70% ze 60 Paktów Uczciwości wdrożonych przez TM było opłacanych przez władze, a około 25% przypadków zostało sfinansowanych przez zwycięzcę. Pozostałe Pakty zostały opłacone przez TM z jej własnych środków.

Kwoty otrzymywane przez TM obejmują opłaty na rzecz świadka społecznego, koszty bezpośrednio związane z Paktem Uczciwości oraz koszty ogólne. Około jedna trzecia całkowitych kosztów to opłaty na rzecz świadków społecznych, które opierają się na stawkach godzinowych oraz których maksymalnych pułap zostaje wcześniej określony w umowie. TM nadzoruje, aby deklarowane przepracowane godziny były zgodne z rzeczywistością. Przy projekcie El Cajón mechanizm płatności stanowił połączenie środków od CFE oraz dobrowolnych składek (w określonej wysokości) od oferentów (z których tylko kilkoro je rzeczywiście zapłaciło). W przypadku projektu La Yesca koszty zostały w całości pokryte przez CFE. W umowie dotyczącej usług świadczonych przez TM przy tym projekcie uzgodniono ceny minimalne i maksymalne, które zostały ustalone na podstawie ostatecznej liczby wykorzystanych godzin i godzinowej stawki za usługi. Ostateczny koszt Paktu Uczciwości (w tym opłaty na rzecz podmiotu monitorującego) przy projekcie La Yesca wyniósł 903.900 pesos meksykańskich (około 68.000 dolarów amerykańskich).

Zgodnie z obecnym ustawodawstwem opłaty wnoszone na rzecz świadka społecznego ustalane są przez rząd w oparciu o skalę procesu udzielenia zamówienia i dostępny budżet.

Działania podejmowane w przypadku podejrzenia korupcji

Podczas udzielania zamówienia dotyczącego projektu El Cajón TM otrzymała e-mail wskazujący, że doszło do nieprawidłowości oraz że jeden z oferentów otrzymał poufne informacje przed rozpoczęciem tego procesu. W odpowiedzi na prośbę o wyjaśnienie sytuacji CFE poinformowała TM, że pięć miesięcy przed przetargiem umieściła informacje o projekcie na swojej stronie internetowej, prosząc o informacje zwrotne na temat tego projektu wszystkich zainteresowanych interesariuszy. TM oraz świadek społeczny starali się dotrzeć do informatora, aby uzyskać więcej szczegółów i zidentyfikować ewentualne wykroczenie. Informator jednak nie odpowiedział i nie poczyniono dalszych zarzutów. Po przyznaniu zamówienia w prasie pojawiły się informacje, że zwycięski oferent nie spełnił jednego z wymagań przetargu. Ponadto oferent, który zajął drugie miejsce, zażądał spotkania ze świadkiem społecznym, twierdząc, że jego przegrana nie była sprawiedliwa. Przedstawił także dokumenty, zgodnie z którym zaoferował lepsze warunki finansowe realizacji projektu. Analiza dokumentów przeprowadzona przez świadka społecznego wykazała, że nie miały one żadnej mocy prawnej i zarzuty były bezpodstawne. W związku z tym sprawa została oddalona. W późniejszym okresie nie pojawiły się żadne skargi ze strony któregośkolwiek oferenta na temat kryteriów kwalifikacji czy też ram prawnych procesu udzielania zamówienia. Zgodnie z informacjami TM nie było też żadnych nierozstrzygniętych skarg związanych z projektem.

Wybór podmiotu monitorującego

TM wyznacza świadka społecznego w ramach rygorystycznego procesu selekcji. Świadek ten nie może być członkiem personelu tej organizacji oraz jest wyznaczany specjalnie na potrzeby danego procesu. Osoba ta powinna mieć doświadczenie w sektorze, którego dotyczy dany Pakt Uczciwości, aby mogła być przydatna nie tylko w odniesieniu do samego procesu, ale również jego przedmiotu, przekazując swoje spostrzeżenia podczas sporządzania dokumentów przetargowych oraz w trakcie trwania procedury udzielania zamówienia. Świadek społeczny reprezentuje TM, w związku z czym powinien rozumieć istotę tej organizacji oraz podzielać jej wartości i filozofię. TM zbudowała sieć wiedzy obejmującą 40 ekspertów, która stale się rozrasta i staje się coraz bardziej wyspecjalizowana.

Od czasu reformy prawnej, jaka miała miejsce w 2004 roku, SFP wyznacza świadka społecznego, który za każdym razem jest powoływany z listy zarejestrowanych uprzednio świadków. Świadkowie społeczni zostają wpisani do ewidencji w drodze otwartego procesu, w ramach którego zainteresowani kandydaci muszą spełnić określone warunki dotyczące predyspozycji i doświadczenia. To samo rozporządzenie stanowi, że jeśli wybrane zostają osoby nie fizyczne, ale prawne, będą one odpowiadać za wyznaczenie osoby fizycznej, która będzie pełniła rolę świadka społecznego. TM była pierwszym świadkiem społecznym, jaki został wpisany do ewidencji prowadzonej przez SFP w 2005 roku.

Rozliczalność podmiotu monitorującego

TM jako podmiot monitorujący ściśle nadzoruje pracę wykonywaną przez osobę pełniącą rolę świadka społecznego; osoba ta reprezentuje TM i odpowiada bezpośrednio przed tą organizacją. Ponadto TM wspiera świadka społecznego, zapewniając mu pomoc techniczną ze strony innych ekspertów oraz podstawę instytucjonalną w jego roli. W związku z tym sposób, w jaki podmiot monitorujący jest rozliczany ze swojej pracy, w większym stopniu odwołuje się do pojęcia odpowiedzialności niż kontroli. Również cechy osobowe i zawodowe podmiotów monitorujących wybieranych przez TM zapewniają, że traktują oni swoją rolę jako osobistą odpowiedzialność i obowiązek, w ramach którego reprezentują społeczeństwo. Chociaż nie istnieją żadne formalne ustalenia w tym względzie, TM informuje swoich świadków społecznych o politykach i wytycznych, do jakich powinni się stosować, wykonując swoje zadania, a także wyraźnie wymaga, aby unikali sytuacji konfliktu interesów przynajmniej jednej rok przed i po tym, jak będą wykonywać swoją rolę świadka społecznego. Ponadto TM oczekuje od nich, że będą przestrzegali m.in. polityk komunikacyjnych tej organizacji.

Niezależnie od powyższego zastosowanie mają zwykle systemy weryfikacji faktycznie przepracowanych godzin. Jeśli TM otrzyma informacje na temat niewłaściwego postępowania jednego ze swoich świadków społecznych, poinformuje o tym fakcie Zarząd, który zadecyduje o odpowiedniej reakcji. Do dziś nie zdarzyło się, by na świadka społecznego nałożono sankcje lub by go usunięto.

Ochrona niezależności świadka społecznego

TM korzysta z wielu mechanizmów, za pomocą których chroni świadka społecznego i jego niezależność. Jednym z nich polityka, zgodnie z którą opinia techniczna świadka społecznego nie może zostać uchylona przez żadnego członka personelu TM, jej kierownictwa ani Zarządu, a także ograniczenie nałożone na świadka społecznego, zabraniające mu informować media o swoich wnioskach do czasu wydania przez niego ostatecznego sprawozdania. Cechy, jakimi odznacza się osoba wybrana do pełnienia roli świadka społecznego również mają znaczenie: TM poszukuje osób, które nie znajdują się w sytuacji konfliktu interesów, ani też nie jest prawdopodobne, aby się w takiej sytuacji się znalazły.

Dodatkowe narzędzia

Podczas realizacji projektu El Cajón TM poprosiła oferentów o opracowanie mapy ryzyka, na której wskazałoby na te aspekty procesu, w przypadku których spodziewali się napotkać na nieprawidłowości, aby można było poświęcić im szczególną uwagę. Doświadczenie TM pokazuje, że narzędzie to jest szczególnie użyteczne na początku procesu, kiedy podmioty wdrażające i władze starają się wypracować kompetencje i zdobyć wiedzę umożliwiającą im rozwiązywanie takich problemów.

WPŁYW I ZASTOSOWANIE

Doświadczenia TM pozwalają stwierdzić, że chociaż całkowite wykluczenie korupcji nie jest możliwe, to rola świadka społecznego w procesie udzielania zamówienia ogranicza ryzyko jej wystąpienia.

Ważnym osiągnięciem w przypadku Meksyku było to, że udało się zrealizować dwa projekty o znaczeniu strategicznym, ekonomicznym i społecznym przy jednoczesnej ochronie ich wiarygodności i legitymizacji. Brak skandalu jest sprawą kluczową w projektach, które są realizowane przez długi czas.

Obniżenie cen, choć jest zjawiskiem pożądanym, nie stanowi jednoznacznego wskaźnika sukcesu. W przypadku projektu El Cajón zwycięska oferta było o 0,5% niższa (około 64 mln dolarów amerykańskich) niż cena, jakiej się spodziewano, biorąc pod uwagę wcześniejsze tendencje przetargowe.

Źródła:

- Transparency International, Global Corruption Report 2008: Corruption in the Water Sector [Raport na temat korupcji na świecie w roku 2008: korupcja w sektorze wodnym], Cambridge University Press, str. 96.
- Opis przypadku El Cajón przygotowany przez Donalą O'Leary, lipiec 2008 r.
- TI IP Internal Evaluation 2008 [Wewnętrzna Ocena Paktów Uczciwości TI, 2008 r.]
- The Defence against Corruption Project [Projekt Obrona przez Korupcją], dokument informacyjny: *The Application of Integrity Pacts (IPs) in the Public Sector in Mexico - how they work, May 2006* [Stosowanie Paktów Uczciwości w sektorze publicznym w Meksyku - jak one działają, maj 2006 r.]
- Transparencia Mexicana nota informativa PIC / 05.09.08.
- Wywiady i rozmowy z następującymi osobami:
 - Monica Gabriela Ramirez
 - Eduardo Bohorquez
 - inż. Jose Manuel Covarrubias, świadek społeczny przy projektach La Yesca i El Cajón
 - inż. Fernando Ortiz Monasterio, świadek społeczny przy projektach Saltillo i Acueducto Queretaro
 - Jesus Franco, CFE. Odpowiadał w imieniu CFE za procesy przetargowe przeprowadzane w ramach projektów El Cajón i La Yesca
 - C.P. Carlos Alcazar Guzman, Gerente de Licitaciones y Contratacion de PIF
- Sprawozdanie świadka społecznego biorącego udział w projekcie La Yesca, 15 października 2007 r.
- Sprawozdanie świadka społecznego biorącego udział w projekcie El Cajón, 29 maja 2003 r.

STUDIUM PRZYPADKU: WDROŻENIA PAKTU UCZCIWOŚCI W RAMACH PROJEKTU MIĘDZYNARODOWEGO PORTU LOTNICZEGO BERLIN-BRANDENBURG

Niniejszy opis dotyczy wdrożenia Paktu Uczciwości podczas realizacji projektu berlińskiego portu lotniczego. Jego celem jest pomóc innym agencjom rządowym, organizacjom pozarządowym i podmiotom wdrażającym projekty zaczerpnąć wnioski z tych doświadczeń. Został on przygotowany z myślą o dzieleniu się wiedzą i budowaniu kompetencji. Nie ma on stanowić ewaluacji bądź oceny opisywanego przypadku.

Pragniemy przy tym podziękować Michaelowi Wiehenowi z Transparency International Niemcy (TI-D), podmiotowi monitorującemu Prof. Peterowi Oettelowi, Gottfriedowi Eggersowi i Manfredowi Kortgenowi z FBS za ich pomoc i wkład.

KONTEKST

W jaki sposób Pakt Uczciwości został zintegrowany z projektem berlińskiego portu lotniczego

Republika Federalna Niemiec oraz kraje związkowe Berlina i Brandenburgii uzgodniły na początku lat dziewięćdziesiątych XX wieku, czyli wkrótce pod zjednoczeniu Niemiec, że w okolicach Berlina powstanie nowy międzynarodowy port lotniczy. Trzy władze rozpoczęły starania na rzecz opracowania modelu projektu, który mógłby zyskać wsparcie polityczne i finansowe. Zrezygnowano z branej pod uwagę opcji prywatyzacji, a zamiast tego przesunięto lotnisko w głąb prowincji brandenburskiej (co rozważano wcześniej). Postanowiono wykorzystać istniejący port lotniczy w Schönefeld (dawny port lotniczy dla wschodnich Niemiec), dobudować pasy startowe oraz zbudować zupełnie nowy terminal i pozostałą infrastrukturę. Opór ze strony bezpośrednich sąsiadów i właścicieli pobliskich posesji opóźnił ostateczną decyzję o kilka lat, ale do 2004 roku władze ustaliły, że będą realizować ten projekt, chociaż na o wiele mniejszą skalę niż początkowo zakładano, oraz że utrzymają go ramach sektora publicznego. W tym celu powołały spółkę sektora prywatnego, Flughafen Berlin-Schönefeld GmbH (FBS)¹ - spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, stanowiącą własność trzech władz publicznych, w której przewodniczącym Rady Nadzorczej został Burmistrz Berlina. Całkowity koszt projektu szacowano wówczas na 2.400 mln euro (2,4 mld euro), a jego ukończenie planowano na październik 2011 roku.

Pod koniec 1995 roku organizacja TI-Niemcy (TI-D) zaoferowała odpowiednim władzom nowe na te czasy narzędzie w postaci Paktu Uczciwości (IP), ale władze odrzuciły tę ofertę po jej pobieżnym przeanalizowaniu. Swoją decyzję argumentowały tym, że zastosowanie Paktu Uczciwości oznaczałoby publiczne przyznanie, że istnieje ryzyko korupcji. Zaledwie kilka tygodni później w mediach pojawiły się pierwsze zarzuty korupcji, które następnie powtarzały się na każdym etapie procesu, wymuszając na władzach szereg zmian w administracyjnej i finansowej strukturze projektu. Ostatecznie w 2011 roku anulowane zostały wszystkie umowy z nim związane. Chociaż nigdy nie wniesiono formalnych zarzutów, kilkoro uczestników procesu, w tym niektórzy zainteresowani inwestorzy i wykonawcy, było podejrzewanych o działania korupcyjne mające zagwarantować im lepszą pozycję w przetargu.

W kontekście własnych doświadczeń oraz zgodnie z instrukcjami Burmistrza Berlina adresowanymi do różnych władz państwowych (w tym kierownictwa FBS), aby szukać nowych sposobów na uniknięcie ryzyka korupcji w przypadku dużych projektów inwestycyjnych, kierownictwo FBS na początku 2004 roku zwróciło się do TI-D z prośbą o sugestie na temat tego, w jaki sposób ograniczyć korupcję w trakcie realizacji tej znaczącej inwestycji. TI-D przekazała szereg sugestii, a także zaproponowała zastosowanie Paktu Uczciwości. Biorąc pod uwagę wysokie prawdopodobieństwo, że wykonawcy, którzy brali udział w poprzednim procesie, ponownie przedstawią swoje oferty, TI-D podkreślała, jak ważne jest wyznaczenie niezależnego podmiotu monitorującego, czego celem byłaby skuteczna ochrona kierownictwa FBS przed potencjalnymi działaniami zmierzającymi do podważenia prawidłowych procedur lub ich obejścia.

W ciągu kolejnych tygodni organizacja TI-D wspólnie z kierownictwem i personelem FBS próbowała sporządzić wzór Paktu Uczciwości, który uwzględniałby wszystkie kluczowe elementy i byłby dostosowany do niemieckiego systemu prawnego. Obie strony poszukiwały jednocześnie odpowiedniej osoby, która pełniłaby rolę podmiotu monitorującego Pakt Uczciwości. Pojawiło się kilku kandydatów, a w styczniu 2005 roku spółka FBS powołała dwóch ekspertów. Liderem zespołu został emerytowany urzędnik zajmujący się zamówieniami publicznymi w mieście i kraju związkowym Berlinie, cieszący się nieposzlakowaną opinią i silnie zaangażowany w działania na rzecz uczciwości w zamówieniach publicznych, który dołączył do TI-D przed przyjęciem wspomnianego zlecenia.

1 W 2011 roku spółka zmieniła nazwę na Flughafen Berlin Brandenburg GmbH (jej niemiecki akronim to FBB), która to nazwa jest używana obecnie. Niemniej, jako że występowała ona pod nazwą FBS w chwili wprowadzania Paktu Uczciwości, jest ona określana w ten sposób w niniejszym podręczniku.

Proces przetargu dotyczącego berlińskiego portu lotniczego

Międzynarodowy Port Lotniczy Berlin-Brandenburg (berliński port lotniczy) to jeden z największych i najbardziej złożonych projektów infrastruktury transportowej w Europie w ostatnich latach. Inwestycja ta zajmuje obszar blisko 1.000 ha oraz dotyczy 3.000 pracowników. Po oddaniu do użytku terminal ten będzie w stanie obsłużyć 25 do 27 milionów pasażerów każdego roku.

Udzielenia zamówienia na potrzebne prace podzielono na pięć elementów: planowanie, budowa terminalu i zaplecza, prace z zakresu inżynierii lądowej, infrastruktura techniczna i kolej. Każdy z tych elementów został następnie podzielony do celów procesów przetargowych na mniejsze procedury. W ten sposób powstało łącznie 45 pakietów usługowych przyznanych w ramach poszczególnych procesów udzielania zamówień. Początkowy plan zamówień obejmował mniej liczne, większe pakiety przetargowe, ale podejście to później zmieniono, podobnie jak strukturę zarządzania projektem, wprowadzając większą ilość mniejszych pakietów. Ramy finansowe, a także restrykcyjny harmonogram i pragnienie uniknięcia zakłóceń w procesie budowy, nie sprzyjały podziałowi projektu na jeszcze mniejsze zamówienia. Jeśli przetargi byłyby mniejsze, swoje oferty złożyłyby również mniejsze firmy niedysponujące zasobami umożliwiającymi im spełnienie wymagań tak dużego projektu, podczas gdy skala tego przetargu była odpowiednia dla firmy dużych i średniej wielkości. Ponadto FBS wspólnie z Przemysłową Izbą Handlową powołały agencję, której celem było wzmocnienie potencjału średniej wielkości firm poprzez zapewnienie im porad i wsparcia w procesie przetargowym.

Do listopada 2011 roku w ramach przedmiotowego projektu przeprowadzono 567 oddzielnych procesów przetargowych i podpisano 900 umów (w tym na projekt, budowę i dostawy) o wartości przekraczającej 2,1 mld euro. Całkowity koszt projektu szacowano początkowo na 2,4 mld euro. Ze względu na liczne zmiany projektowe w trakcie realizacji przedmiotowego przedsięwzięcia oraz inne opóźnienia spowodowane problemami technicznymi, ostateczny koszt będzie znacznie wyższy. Za wyjątkiem jednego przypadku podejrzewania zмовy, z którym spółka FBS mogła sobie poradzić poprzez przeprojektowanie komponentów i ogłoszenie ponownego przetargu w tym zakresie, nie było żadnych oznak korupcji w związku z którymkolwiek z zamówień, jakimi spółka ta zarządzała. Co więcej nic wskazuje na to, że doszło do jakichkolwiek przekroczeń kosztów bieżących lub opóźnień spowodowanych korupcją bądź z nią związanych. Data otwarcia inwestycji nie jest jeszcze pewna, ale przypuszcza się, że nastąpi to pod koniec roku 2014 lub w roku 2015.

Podmiot monitorujący zbadał dużą część zamówień związanych z tym projektem. Nie było żadnych przypadków korupcji ani żadnych zgłoszeń na jej temat, ani też nie pojawiły się żadne opóźnienia w projekcie z tym związane.

Chociaż FBS jest prywatną spółką, podlega ona niemieckiemu prawu udzielania zamówień oraz obowiązującym unijnym przepisom w tym zakresie, co wynika z jej mandatu i publicznego charakteru jej właścicieli. Większość przetargów, zależnie od ich wartości, musi być przeprowadzana na płaszczyźnie ogólnoeuropejskiej, ale nie są to przetargi o zasięgu światowym. Niektóre z zamówień zostały przyznane jako zamówienia bezpośrednie, o ile procedura taka była odpowiednia zgodnie z prawem.

GŁÓWNE ELEMENTY BERLIŃSKIEGO PAKTU UCZCIWOŚCI

ELEMENT	CHARAKTERYSTYKA
Uczestnicy	<ul style="list-style-type: none">• TI-D oraz FBS jako inicjatorzy• FBS jako wiodący podmiot wdrażający• Niezależny podmiot monitorujący
Forma	<ul style="list-style-type: none">• (Oddzielna) umowa dotycząca danego zamówienia• Obowiązkowa• Umowa pro-forma, tj. ten sam tekst podpisywany przez wszystkich oferentów w przypadku wszystkich procedur udzielania zamówień
Podpisy	<ul style="list-style-type: none">• Podpisywany wszystkich oferentów i FBS. Oferencie, którzy nie zgodzą się podpisać Paktu nie zostają dopuszczeni do udziału w przetargu.
System monitorowania	<ul style="list-style-type: none">• Niezależna strona trzecia (osoba fizyczna) zatrudniona na podstawie umowy z FBS jako wiodącą agencją wdrażającą.
Zakres obowiązywania	<ul style="list-style-type: none">• Obejmuje wszystkie fazy projektu. Pakt Uczciwości został pierwszy raz wprowadzony w odniesieniu do przyznawania zamówień na usługi projektowe i konsultingowe. Nie jest to element obowiązkowy we wszystkich procedurach udzielania zamówień w FBS.

ASPEKTY DOTYCZĄCE WDROŻENIA PAKTU

Początkowe obawy

Początkowo kierownictwo FBS było sceptycznie nastawione do Paktu Uczciwości i obawiało się, że jego wdrożenie spowoduje opóźnienia w projekcie. Niemniej menedżerowi stali się bardziej optymistyczni, gdy podmiot monitorujący został wybrany i zaczął przedstawiać sprawozdania Zarządowi i Komitetowi Doradczemu. Zdali sobie sprawę, że nadzór ten wnosił pewną wartość, stanowił sposób ochrony procesu i nie powodował dodatkowych opóźnień. Z czasem zaczęto uważać, że udział podmiotu monitorującego był pomocny w zapobieganiu konfliktom i sporom z oferentami, co z kolei pozwoliło zaoszczędzić cenny czas podczas realizacji projektu.

W przypadku berlińskiego portu lotniczego Pakt Uczciwości ma formę umowy podpisywanej przez władze (reprezentowane przez dyrektora naczelnego) i oddzielnie przez każdego oferenta, w tym jego podwykonawców. Dokument musi zostać przedłożony wraz z dokumentacją przetargową. W umowie zostają określone wzajemne obowiązki obu stron oraz zostaje zaakceptowana rola podmiotu monitorującego.

Kto jest kim przy wdrażaniu Paktu Uczciwości berlińskiego portu lotniczego

Role w procesie wdrażania Paktu Uczciwości w Berlinie zostały rozdzielone pomiędzy różne podmioty. Działowi prawnemu FBS powierzono zajęcie się głównymi aspektami logistycznymi tego procesu oraz zintegrowaniem Paktu Uczciwości z działaniami operacyjnymi spółki. W ramach spółki za działania operacyjne i zamówienia odpowiada dział budowlany. Kiedy zastanawiano się, kogo wyznaczyć jako wiodący podmiot wdrażający, spółka FBS brała pod uwagę kilka opcji: stowarzyszenie emerytowanych ekspertów, TI-D oraz samą siebie. Z racji tego, że dwa pierwsze podmioty miały ograniczone zdolności i zasoby, a stowarzyszeniu emerytowanych ekspertów brakowało również fachowej wiedzy technicznej z zakresu wdrażania Paktów Uczciwości, postanowiono, że procesowi temu będzie przewodzić sama spółka FBS przy wsparciu TI-D. Biorąc pod uwagę przyjęty system monitorowania, istniały wewnętrzne obawy, że jak dotąd zaangażowanych było już zbyt wiele osób z zewnątrz. W związku z tym samodzielne podjęcie się wdrożenia Paktu Uczciwości umożliwiło FBS wyzbycie się tego rodzaju zmartwień.

Z potencjalnymi wadami tego modelu poradzono sobie poprzez:

- i) rozdzielenie funkcji i umożliwienie stronom trzecimi przedstawienie swoich spostrzeżeń
- ii) ścisłe zapewnienie i zagwarantowanie niezależności podmiotu monitorującego
- iii) koordynowanie i dzielenie się informacjami na temat tych doświadczeń z innymi.

Skuteczność Paktu Uczciwości oraz jego oddziaływanie stanowią dowód na wysiłki podjęte przez FBS, która to spółka dowiodła swojego zaangażowania poprzez rygorystyczne wdrażanie Paktu w sposób, który sprzyjał budowaniu wiarygodności procesu. Spółka ta i podmiot monitorujący zawarli umowę w sprawie monitorowania. Dział prawny FBS stanowi główny punkt do kontaktu dla tego podmiotu oraz zapewnia, że ma on dostęp do uzgodnionych informacji i zasobów. Podczas ustalania warunków Paktu Uczciwości, umowy z podmiotem monitorującym i wyboru tego podmiotu, wsparcie spółce FBS i jej działowi prawnemu zapewniła TI-D, która bezpośrednio przekazywała swoje spostrzeżenia. Do dnia dzisiejszego TI-D podaje również skrócone wersje sprawozdań z monitorowania projektu do wiadomości publicznej.

Kierownictwo FBS przypisuje sukces Paktu:

- zapewnieniu odpowiednich podstawowych uwarunkowań (procedury udzielania zamówień, prawo i zaangażowane osoby)
- systemowi monitorowania
- informowaniu o Pakcie Uczciwości.

Z ponad 1000 oferentów zaledwie siedmiu wniosło skargi do sądów. FBS wygrała cztery sprawy i przegrała jedną. W jednym przypadku skarga została wycofana, a w innym strony zawarły ugodę poza sądem. W 2011 roku do sądu ani organu udzielającego zamówienia nie trafiła żadna skarga. Do dnia dzisiejszego nie było żadnych dalszych skarg dotyczących procesów udzielania zamówień.

Sankcje

W przypadku Paktu Uczciwości wdrożonego przy okazji projektu berlińskiego lotniska kwota wskazana w klauzuli dotyczącej odszkodowania umownego na wypadek naruszenia jego postanowień stanowi trzy procent wartości zamówienia, do wysokości 50.000 euro (67.000 dolarów amerykańskich). Ponadto władze mają prawo wyłączyć oferenta z procesu przetargu (a w przypadku poważnych naruszeń, również z przyszłych przetargów). Kwota ta zostaje powiększona do kwoty odpowiadającej pięciu procentom wartości zamówienia (bez pułapu kwotowego), jeśli wykonawca naruszy którekolwiek z postanowień Paktu Uczciwości po przyznaniu zamówienia. W takim przypadku władze mogą również anulować zamówienie oraz, w przypadku poważnego naruszenia, wykluczyć wykonawcę z przyszłych procesów przetargowych. Ponadto, jeśli dojdzie do naruszeń Paktu Uczciwości, podmiot monitorujący powiadomi o tym fakcie prokuraturę. Jest to istotne o tyle, że pracownicy FBS (władz berlińskiego lotniska) nie są urzędnikami państwowymi: jest to firma prywatna, choć stanowi własność publiczną. Zdaniem FBS sankcje przewidziane w Pakcie stanowią znaczący czynnik odstraszający.

Mechanizmy rozwiązywania sporów oraz nakładanie sankcji

Niemieckie prawo przewiduje specjalne mechanizmy rozwiązywania sporów, które mają zastosowanie do projektu berlińskiego lotniska i do spółki FBS. W związku z tym faktem ustanowienie specjalnego, dodatkowego procesu w tym względzie w ramach Paktu Uczciwości nie zostało uznane za konieczne. Ogólnie rzecz biorąc, dotyczy to też nakładania sankcji, chociaż niektóre z nich mogą również zostać nałożone bezpośrednio przez FBS, jeśli zostanie ustalone, że doszło do naruszenia Paktu Uczciwości. Wówczas sankcje te mogą obejmować w szczególności wykluczenie oferenta z procesu przetargu; anulowanie przyznanego zamówienia, jeśli za naruszenie odpowiadał zwycięzca przetargu; oraz wykluczenie z udziału w przyszłych zamówieniach od FBS. Podmiot monitorujący nie nakłada sankcji; zarówno Pakt Uczciwości jak i umowa w sprawie monitorowania przewiduje, że w przypadku pojawiania się podejrzeń, że doszło do naruszenia Paktu, podmiot monitorujący powinien powiadomić kierownictwo najwyższego szczebla FBS, które z kolei podejmie starania w celu wyjaśnienia sytuacji lub jej naprawy. Jeśli taka reakcja nie nastąpi w rozsądnym czasie lub jeśli będą istniały jasne wskazania, że doszło do korupcji, podmiot monitorujący zgłosi sprawę bezpośrednio do organów ścigania.

Informowanie o Pakcie Uczciwości

Spółka FBS poświęciła wiele czasu i włożyła wiele wysiłku, aby informować o Pakcie Uczciwości dotyczącym berlińskiego portu lotniczego. Była o nim mowa w prezentacjach na temat projektu przedstawianych regularnie w lokalnej Izbie Handlowej i innych stowarzyszeniach branżowych. Z czasem, wraz z zapoznawaniem się Paktem Uczciwości przez oferentów i innych urzędników państwowych, zapotrzebowanie na tego rodzaju sesje informacyjne malało. Ponadto w objaśnianie Paktu Uczciwości potencjalnym oferentom zaangażowany jest podmiot monitorujący.

Dobrowolny czy obowiązkowy?

Decyzja podjęta w Berlinie, że Pakt Uczciwość będzie stanowił standardowy, obowiązkowy dokument, okazał się użyteczny. Z uwagi na dużą liczbę kontraktów negocjowanie treści Paktu Uczciwości ze wszystkim oferentami mogłoby następczo być trudne. Ponadto przyjęte rozwiązanie ułatwiło udzielanie odpowiedzi na wnioski o zmiany wnoszone przez niektórych oferentów, w szczególności na początku projektu. Z czasem treść Paktu została w umiarkowany sposób udoskonalona przez FBS.

Niechęć do podpisania Paktu Uczciwości

Kiedy rozpoczynano realizację projektu, podpisania Paktu Uczciwości odmówiło niewielu oferentów. W specyfikacji istotnych warunków zamówienia jasno bowiem określono, że podpis pod Paktem jest obowiązkowy i stanowi warunek uczestnictwa w przetargu. Kilku oferentów, którzy odmówili jego podpisania, nie dopuszczono do udziału w tej procedurze. Po siedmiu latach realizacji projektu nie wystąpiły żadne nowe przypadki odmowy podpisania Paktu.

Równe traktowanie oferentów

FBS ustaliła zasadę obowiązującą przez cały czas trwania procesu, zgodnie z którą „wszyscy oferenci są traktowani w równy sposób”. Zgodnie z tą zasadą spółka ta spotyka się z oferentami i udziela wyjaśnień na ich pytania, a także umożliwia wszystkim stronom podzielenie się swoimi pytaniami i odpowiedziami. Pytania i odpowiedzi są wprowadzane do systemu komputerowego w czasie rzeczywistym podczas spotkań i wyświetlane na monitorze. Na koniec spotkania uczestnicy mogą zabrać ze sobą wydruk tych pytań, a osoby nieobecne mogą uzyskać do nich dostęp za pośrednictwem Internetu. W ten sposób zostaje zagwarantowane udostępnienie wszelkich informacji w odpowiednim czasie.

Dodatkowe sposoby zabezpieczenia procesu przyznawania zamówień

FBS fizycznie przechowuje wszystkie dokumenty przetargowe i oferty w jednym pomieszczeniu, a dostęp do nich jest ograniczony. Prowadzona jest ewidencja osób wchodzących do tego pomieszczenia i z niego wychodzących.

Strategia wdrożenia

Jako kierownik projektu berlińskiego portu lotniczego, FBS wdrożyła Pakt Uczciwości w ramach strategii komunikacyjnej swojego projektu. Komunikacja odgrywa kluczową rolę w realizacji przedsięwzięcia. Zdaniem FBS częścią tej strategii jest ustanowienie partnerskich relacji z wykonawcami, w ramach których uzgodnione zostaną interesy stron. Pakt Uczciwości to jeden z elementów, poprzez które uzgodnienie to zostaje sformalizowane. Jest on dodatkowym narzędziem w stosunku do Umowy Partnerskiej podpisywanej przez wykonawców, w ramach której ustalają oni z FBS ogólne zasady postępowania w stosunku do FBS i swoich własnych pracowników, niektóre środki zarządzania ryzykiem, dzielenie się informacjami, itp. W związku z tym Pakt nie jest uważany za „zagrożenie”, ale za narzędzie zarządzania projektem, które pomaga firmie pomyślnie wykonać swoje zadania.

SYSTEM MONITOROWANIA

Wybór podmiotu monitorującego

Podmiot monitorujący Pakt Uczciwości dotyczący projektu berlińskiego portu lotniczego został wybrany przez FBS (władze) i TI-D ze skróconej listy osób zaproponowanej przez obie te organizacje. Został nim emerytowany ekspert mający wieloletnie doświadczenie w pracy w urzędzie publicznym oraz w zakresie zamówień na złożone projekty. Wybór został ogłoszony w mediach spółki FBS, a także zgłoszony przez TI-D. Informację prasową na ten temat z 2005 roku można znaleźć pod adresem: www.berlin-airport.de/DE/Pressepresse.

Niezależność podmiotu monitorującego

Ponieważ podmiotem monitorującym Pakt Uczciwości dla berlińskiego portu lotniczego był emerytowany specjalista, problem konfliktu interesów lub tzw. „drzwi obrotowych” (ktoś, kto zmienia stanowiska pracy pomiędzy urzędem publicznym a prywatnymi firmami, wykorzystując okres swojego zatrudnienia w urzędzie dla osiągnięcia korzyści dla firm, dla których wcześniej pracował) został niemalże wykluczony: podmiot monitorujący nie czerpie swoich dochodów z jakichkolwiek relacji biznesowych z oferentami lub potencjalnymi oferentami. Z uwagi na fakt, że spółka FBS pełni nie tylko rolę władz, ale również wiodącego podmiotu wdrażającego Pakt Uczciwości, opłaca ona podmiot monitorujący z własnego budżetu. Niemniej zapewnia ona, aby podmiot ten przygotowywał swoje sprawozdania bez jej ingerencji oraz zaznacza to jasno we własnych sprawozdaniach na temat Paktu Uczciwości. Najlepszą gwarancją zapewnienia niezawisłości w tym przypadku jest jednak treść sprawozdań przedkładanych przez podmiot monitorujący, poprzez które udowadnia on oferentom, FBS i innym organom nadzoru w Berlinie, że wypełnia swoje obowiązki w sposób niezależny.

Wartość dodana, jaką wnosi podmiot monitorujący

Podmiot monitorujący dokonywał kontroli w sytuacjach, w których początkowo nie było to przewidywane. Tym samym pełnił on istotną funkcję prewencyjną w przypadku pojawienia się zastrzeżeń co do potencjalnych oferentów lub wątpliwość dotyczących uczestnictwa tych z nich, którzy wcześniej byli uwikłani w skandale korupcyjne, ale nie zostali wykluczeni z udziału w przetargu. Podmiot monitorujący zbadał te przypadki i reakcje podjęte przez potencjalnych oferentów oraz doszedł do wniosku, że rozwiązali oni problemy związane z korupcją, jakie wcześniej występowały. Stwierdził przy tym, że nie było w zasadzie powodów do obaw, które uniemożliwiłyby im wzięcie udziału w procesie pod warunkiem spełnienia wszelkich pozostałych wymogów.

Monitorowanie wdrożenia Paktu Uczciwości

W przypadku Paktu Uczciwości dotyczącego berlińskiego portu lotniczego podmiot monitorujący rozpoczął pracę w 2005 roku i będzie wykonywał swoje zadania do zakończenia projektu (tj. otwarcia lotniska), a także przez kolejne sześć tygodni pod tym fakcie. Do tego czasu podmiot monitorujący będzie czuwał nad tym, aby oferenci i wykonawcy nie naruszyli swoich obowiązków określonych w Pakcie Uczciwości. Pakt Uczciwości sam w sobie reguluje sposób postępowania oferentów podczas procesu udzielania zamówienia i po jego przyznaniu. Podczas gdy podmiot monitorujący pełni swoją rolę podczas realizacji projektu, w tym w ramach przeglądu poleceń zmian, nie kontroluje on sposobu wykonania zamówienia (tj. jakości, terminowości i wykonania pracy przez wykonawcę), ale zapewnia, aby podczas realizacji zamówienia wykonawcy postępowali uczciwie i w dalszym ciągu spełniali wymagania, jakie zostały określone w Pakcie.

Procedura na wypadek podejrzenia korupcji lub jej wykrycia

W przypadku pojawiania się podejrzeń, że doszło do naruszenia Paktu Uczciwości, podmiot monitorujący powinien powiadomić kierownictwo najwyższego szczebla FBS, które z kolei powinno podjąć starania w celu wyjaśnienia sytuacji lub jej naprawy. Jeśli taka reakcja nie nastąpi w rozsądnym czasie lub jeśli będą istniały jasne wskazania, że doszło do korupcji, podmiot monitorujący zgłosi sprawę bezpośrednio do organów ścigania. Choć procedura taka została ustalona, nigdy z niej nie skorzystano, ponieważ nigdy nie pojawiły się skargi dotyczące naruszenia Paktu Uczciwości.

Źródła:

- Michael Wiehen, The Berlin Schönefeld International Airport and the Integrity Pact [Międzynarodowy Port Lotniczy Berlin Schönefeld i Pakt Uczciwości], lipiec 2008 r.
- FBS Jahresbericht 2008
- Wywiady z następującymi osobami:
 - Gottfried Egger - Dyrektor, Departament Prawny FBS, lipiec 2009 r.
 - Manfred Kortgen - Dyrektor Techniczny, FBS, lipiec 2009 r.
- Przegląd istniejących materiałów (niektórych poufnych)
- Prezentacja autorstwa Manfreda Kortgena, Dyrektora Technicznego, FBS
- Wzór Paktu Uczciwości autorstwa FBS, Wersja 25/08/2009
- Umowa w sprawie monitorowania zawarta ze spółką FBS
- Transparency International IP Internal Evaluation 2008 [Wewnętrzna Ocena Paktów Uczciwości Transparency International, 2008 r.]

ANEKS NR 6.1
PRZYKŁADY POROZUMIEŃ

UMOWA POMIĘDZY TI NIEMCY A SZPITALEM W BREMIE

UMOWA
pomiędzy

Transparency International - Deutschland e.V. (zwaną dalej: TI-Deutschland),
reprezentowaną przez Zarząd,
Alte Schonhauser Str. 44, 10119 Berlin

a

Gesundheit Nord - Klinikverbund Bremen,
gGmbH (stowarzyszenie non-profit)
stanowiącym w całości własność Miasta Bremy (zwanym dalej: Gesundheit Nord),
reprezentowanym przez Dyrektora Zarządzającego ds. Zarządzania Szpitalem.
Osterholzer LandstraBe 51 G, 28325 Brema.

PREAMBUŁA

Celem Gesundheit Nord jest osiągnięcie najwyższych standardów uczciwości i przejrzystości w odniesieniu do budowy (częściowego zastąpienia) budynku w Szpitalny Centralnym w Bremie (KBM). W tym celu użyje ono opracowanej przez Transparency International koncepcji paktu uczciwości w stosunku do wszystkich wnioskodawców, oferentów i wykonawców podczas przyznawania zamówień i realizacji wszelkich umów o dostawy, prace budowlane i inne usługi związane z projektem szpitala. Gesundheit Nord będzie ściśle współpracować z TI-Deutschland w tej sprawie. Istotnym elementem powyższej koncepcji jest powołanie zewnętrznego, niezależnego Podmiotu Monitorującego, dysponującego specjalistyczną wiedzą, który będzie czuwał nad przestrzeganiem paktu uczciwości przez wszystkich partnerów.

§1 PAKTY UCZCIWOŚCI

TI-Deutschland i Gesundheit Nord będą wspólnie opracowywać i zatwierdzać projekty paktów uczciwości i umów w sprawie monitorowania. Jeśli Gesundheit Nord wprowadzi do tych umów dalsze zmiany, TI-Deutschland zostanie poinformowana z wyprzedzeniem, Gesundheit Nord weźmie wszelkie sugestie TI-Deutschland pod uwagę.

§ 2 PODMIOT MONITORUJĄCY

- (1) Podmiot Monitorujący zostanie mianowany przez Gesundheit Nord zgodnie z ustaleniami pomiędzy TI-Deutschland a Gesundheit Nord. Kandydaci na stanowisko Podmiotu Monitorującego będą albo proponowani przez TI-Deutschland albo oceniani przez TI-Deutschland pod kątem ich odpowiedzialności.
- (2) Podmiot Monitorujący będzie działał we własnym imieniu oraz przyjmie całkowitą odpowiedzialność za swoje działania.
- (3) TI-Deutschland będzie wspierać Podmiot Monitorujący w jego pracy bez naruszania jego niezależności.

§3 PRZEDSTAWICIELE TI-DEUTSCHLAND

TI-Deutschland we wszelkich kontaktach z Gesundheit Nord będzie reprezentowana przez Dr Michaela Wiehena oraz członków grupy regionalnej TI-Deutschland dla Miasta Bremy, Prof. Rainera Domboisa i Joachima Larischa.

§4 ZWROT KOSZTÓW PONIESIONYCH PRZEZ PRZEDSTAWICIELI TI-DEUTSCHLAND

(1) TI-Deutschland nie będzie przyjmować opłat za swoje usługi doradztwa i wsparcia.

(2) Wydatki poniesione przez przedstawicieli TI-Deutschland zamieszkałych w rejonie Miasta Bremy nie będą kwalifikować się do zwrotu.

(3) W przypadku okazjonalnych podróży innych przedstawicieli TI-Deutschland (w szczególności Dr Wiehena) w związku z wykonaniem niniejszej umowy, Gesundheit Nord zwróci zasadne wydatki poniesione z tytułu dojazdów i zakwaterowania. Dojazdy kwalifikujące się do zwrotu kosztów powinny być uzgadniane z wyprzedzeniem pomiędzy stronami zawsze, gdy będzie to tylko możliwe.

§ 5 POUFNOŚĆ

(1) Podczas wspólnych prac przygotowawczych, a także podczas monitorowania wykonania paktów uczciwości, Gesundheit Nord zapewni przedstawicielom TI-Deutschland dostęp do wybranych poufnych informacji i danych. TI-Deutschland zobowiązuje się do zachowania poufności wszelkich informacji i danych, które można uznać za poufne, nawet w ramach TI-Deutschland, a także do udostępniania takich informacji i danych wyłącznie osobom odpowiedzialnym za tę kwestię i znanym Gesundheit Nord. Osoby te, a w szczególności przedstawiciele wskazani z nazwiska w umowie, podpiszą odpowiednie zobowiązania do zachowania poufności wobec TI-Deutschland.

(2) Powyższy dotyczy również poufnych informacji i danych, które TI-Deutschland otrzymuje od Podmiotu Monitorującego podczas zapewniania mu wsparcia.

§6 KONTAKT Z MEDIAMI

Gesundheit Nord i TI-Deutschland będą dostarczać mediom określone informacje dotyczące treści i wdrożenia paktu uczciwości dla „Szpitala Centralnego w Bremie” wyłącznie w ramach wspólnych informacji prasowych lub po uprzednim porozumieniu się ze stroną drugą. Odpowiedzi na spontaniczne zapytania ze strony mediów, które nie wymagają wcześniejszych konsultacji ze stroną drugą, mogą być udzielane pod warunkiem zachowania zasad poufności uzgodnionych pomiędzy stronami oraz przy zapewnieniu, że poufny charakter informacji wewnętrznych zostanie uszanowany. We wszelkich przypadkach strona druga powinna zostać natychmiastowo poinformowana o takim udzieleniu informacji.

§7 ROZWIĄZANIE

Niniejsza umowa może zostać rozwiązana przez każdą ze stron w dowolnym czasie, bez konieczności podawania przyczyn ani zachowania okresu wypowiedzenia. Informacje dotyczące rozwiązania umowy przeznaczone do wiadomości publicznej mogą zostać udzielone przez każdą ze stron umowy wyłącznie po uzgodnieniu ze stroną drugą.

POROZUMIENIE POMIĘDZY PAKISTAN STEEL MILLS, KARACHI, A TRANSPARENCY INTERNATIONAL PAKISTAN (I)

Zważywszy, że łapownictwo jest powszechnie występującym zjawiskiem, które budzi poważne obawy moralne i polityczne, podważa właściwe zarządzanie i rozwój gospodarczy, a także konkurencyjne warunki na poziomie krajowym i międzynarodowym;

Wziąwszy pod uwagę fakt, że wszystkie spółki i największe organizacje w Pakistanie wspólnie odpowiadają za zwalczanie łapownictwa we wszystkich jego formach i przejawach;

Odnosząc się do obowiązujących polityk rządu Pakistanu dotyczących zwalczania łapownictwa za pomocą różnych działań przez niego podejmowanych, w tym Rozporządzenia Krajowego Biura Rozliczalności z 1999 roku, w którym m.in. wzywa się do wszczęcia efektywnych środków w celu zniechęcania do łapownictwa, zapobiegania mu i jego zwalczania we wszelkich jego przejawach, w szczególności do szybkiej penalizacji tego procederu w skuteczny i skoordynowany sposób oraz w zgodności z ustalonymi, powszechnymi elementami określonymi w jego artykułach oraz w ramach zasad dotyczących jurysdykcji i innych podstawowych zasad prawnych określonych w Ustawach Antykorupcyjnych obowiązujących obecnie w Pakistanie.

Przyjmując z zadowoleniem przepisy, jakie zostały w ostatnim czasie wprowadzone w Pakistanie, takie jak powołanie Kodeks Ładu Korporacyjnego Komisji Papierów Wartościowych i Giełd oraz Ordynacja Spółek z 1984 roku, oraz niedawno ogłoszona Konwencja Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji,

Przyjmując z zadowoleniem wysiłki Transparency International Pakistan i innych spółek, organizacji biznesowych oraz innych organizacji pozarządowych o podobnych poglądach na rzecz zwalczania korupcji.

Uznając rolę rządu Pakistanu i zalecenia zawarte w Krajowej Strategii Antykorupcyjnej zatwierdzonej przez Radę Ministrów i podpisanej przez Prezydenta w 2002 roku,

Uznając, że postępowanie w tej dziedzinie wymaga nieustających wysiłków nie tylko na poziomie danej spółki, ale również na poziomie krajowym, dotyczących przeprowadzenia i monitorowania dokonywanych reform,

Zgadniają się zapewnić wsparcie i wdrożyć najlepiej, jak będą potrafili, zarówno na piśmie jak i w duchu, zalecenia TI-Pakistan w zakresie zapewnienia przejrzystości w ramach PSM.

Zgadniają się, że PSM przedsięwzięcie takie środki, jakie będą konieczne, aby zapobiec celowemu zaoferowaniu przez którąkolwiek z osób z naszej spółki, obietnicy lub przekazaniu przez taką osobę jakiegokolwiek nienależnej korzyści majątkowej lub korzyści innego rodzaju, w sposób bezpośredni lub poprzez pośredników, urzędnikowi publicznemu, dla tego urzędnika lub dla strony trzeciej, czego celem miałyby być podjęcie działania przez takiego urzędnika lub powstrzymanie się od podjęcia działania w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, aby uzyskać lub zachować korzyść biznesową lub inną niesłuszną przewagę w prowadzeniu działalności międzynarodowej.

Zgadniają się przedsięwziąć wszelkie niezbędne środki, aby ustalić, że współudział w przekupywaniu urzędnika państwowego, w tym podżeganie do takiego czynu, pomoc w nim i nakłanianie do niego, czy też zezwolenie na taki czyn, stanowi przestępstwo. Przy czym pod pojęciem „urzędnika państwowego” rozumie się każdą osobę zajmującą stanowisko legislacyjne, administracyjne lub sądowe, niezależnie od tego, czy została na nie nominowana czy wybrana; każdą osobę pełniącą funkcję publiczną, w tym na rzecz agencji publicznej lub prywatnych przedsiębiorstw; oraz każdego urzędnika lub przedstawiciela organizacji publicznej/prywatnej;

Zgadniają się przedsięwziąć takie środki, jakie okażą się konieczne, w ramach istniejącego prawa i przepisów dotyczących prowadzenia ksiąg i ewidencji, ujawnień sprawozdań finansowych oraz standardów rachunkowości i audytu, aby zakazać ustanawiania kont pozaksięgowych, prowadzenia transakcji pozaksięgowych oraz transakcji nieprawidłowo oznaczonych, ewidencjonowania fikcyjnych wydatków, księgowania zobowiązań przy nieprawidłowym oznaczeniu ich przedmiotu, a także korzystania z fałszywych dokumentów przez firmy podlegające temu prawu i przepisom w celu przekupienia zagranicznych urzędników państwowych lub ukrycia takiego łapownictwa.

Zgadza się, że jeśli PSM nie wykona powyżej uzgodnionych zaleceń, Transparency International Pakistan będzie miała prawo odstąpić od niniejszego Porozumienia i zadeklarować ten fakt poprzez publiczne ogłoszenie. Takie odstąpienie będzie skuteczne po 30 dniach od daty otrzymania zawiadomienia przekazanego przez TI- Pakistanu do PSM w tej sprawie.

Zgadza się na niniejsze Porozumienie pomiędzy Transparency International Pakistan (TI-Pakistan) a Pakistan Steel Mills (PSM) - Karachi w sprawie Wdrożenia „Paktu Uczciwości” i Przejrzystości w ramach Systemów Zamówień tego podmiotu. Przy czym „Paktu Uczciwości” stanowi Integralną Część Krajowej Strategii Antykorupcyjnej zatwierdzonej przez Radę Ministrów dnia 20 września 2002 roku i 5 października 2002 roku oraz jej mechanizmu wdrażającego, zatwierdzonego przez Prezydenta dnia 24 października 2002 roku.

Pakt Uczciwości to narzędzie opracowane przez Transparency International, które zapewnia, aby wszystkie działania i decyzje podejmowane przez urzędników państwowych były przejrzyste oraz aby projekty/prace były realizowane, usługi były zapewniane lub świadczone, a towary/materiały były dostarczane bez przyjmowania jakichkolwiek korzyści, majątkowych lub innych, bądź zezwalania na nie. Uzasadnienie podejmowanych decyzji jest przekazywane na równych zasadach wszystkim zainteresowanym stronom bądź też każdej osobie fizycznej lub instytucji/organizacji.

Ustala się, że Pakistan Steel Mills - Karachi wraz z TI-Pakistan będą razem pracować nad wdrożeniem odpowiednich standardowych dokumentów przetargowych (SBD), którymi w tym przypadku są Wytyczne Pakistańskiej Rady Inżynierskiej (PEC) oraz Standardowe Dokumenty Przetargowe dla Zamówień na Usługi Inżynierskie, Roboty oraz Obiekty i Wyposażenie. Wdrożenie SBD Pakistańskiej Rady Inżynierskiej stanowi zalecenie NACS, w tym rekomendacje NACS, które dotyczą przejrzystości w zamówieniach. W przypadku gdy Wytyczne PEC i standardowej dokumenty przetargowe (SBD) nie będą spełniać wymogów PSM, użyte zostaną inne SBD, takie jak wytyczne i SBD Banku Światowego.

Ponadto ustala się, że Pakistan Steel Mills - Karachi zapewni rozliczalność wszystkich swoich działań oraz w odniesieniu do wszystkich zamierzeń i celów będzie starać się przedstawiać niezbędne sumy kontrolne i salda. Starania te będą stanowić element jej wysiłków związanych z szeroko zakrojonym Przejrzystym System Zamówień mającym służyć ograniczeniu korupcji w zamówieniach. Proces ten będzie obejmował utworzenie Komitetu Koordynującego oraz innych odpowiednich komisji w celu wdrożenia Paktu Uczciwości i zapewnienia przejrzystości w zamówieniach.

KOMITET KOORDYNUJĄCY

W skład podstawowego komitetu, jaki ma zostać utworzony przez Pakistan Steel Mills, wejdzie trzech członków będących Urzędnikami Pakistan Steel Mills, których zakres odpowiedzialności będzie powiązany z Departamentem Administracyjnym (Ekspert ds. Prawa), Finansowym i Technicznym (Zaopatrzenie i Zamówienia) oraz dwóch przedstawicieli TI-Pakistan. Funkcję Przewodniczącego Komitetu będzie pełni Kierownik Generalny (Rozwój i Zamówienia). Do zadań Komitetu Koordynującego będzie należało:

1. Identyfikacja i sporządzenie wykazów wszelkich problematycznych kwestii związanych z przejrzystością i oceną kryteriów przetargowych w dokumentach przetargowych, w tym warunków uznaniowych, jakie obecnie występują w dokumentacji zamówieniowej, oraz wprowadzenie niezbędnych zmian, jeśli będzie to konieczne.
2. Opracowanie sposobów i środków, jakie zostaną uwzględnione w Dokumentacji Zamówieniowej, aby wyeliminować/ograniczyć opóźnienia do pełnego minimum (decyzje podejmowane w ramach określonych terminów oraz możliwe do przewidzenia kamienie milowe), w tym także w zakresie zatwierdzeń, poprzez ustalenie obowiązkowych ram czasowych na przedłożenie dokumentów przez konsultantów/wykonawców/dostawców i zatwierdzenia przez klientów/konsultantów.
3. Wprowadzenie systemów zatwierdzeń do procesów i zamówień, a także realizacja Projektów przy zachowaniu maksymalnej efektywności kosztowej oraz zgodnie z harmonogramem.
4. Wdrożenie Dyrektyw NACS w odniesieniu do Zaopatrzenia i Udzielania Zamówień.

Dalej ustala się, że:

- Wszelkie istotne decyzje będą podawane do wiadomości publicznej
- PSM przygotuje wszechstronną stronę internetową, na której publikowane będą wszelkie informacje, w szczególności w odniesieniu do przetargów i zamówień
- Informacje na temat wszelkich ważnych działań, w tym sprawozdanie audytora, będą udostępniane wszystkim osobom
- Pakistan Steel Mills będzie okresowo podawać do wiadomości publicznej swoje źródła dochodów i przychody
- W tym celu Transparency International Pakistan zapewni Pakistan Steel Mills - Karachi usługi ekspertów, przy czym PSM nie będzie ponosić z tego tytułu żadnych kosztów
- Pakistan Steel Mills odpowiada za informowanie lokalnej opinii publicznej oraz wszystkich zainteresowanych osób /instytucji / organizacji / sprzedawców i innych podmiotów o działaniach wykonywanych na mocy niniejszej Umowy oraz za podanie niniejszej umowy do wiadomości publicznej podczas konferencji Prasowej zorganizowanej przez Pakistan Steel Mills
- Zgodnie z zaproponowanym Paktem Transparency International Pakistan zapewni usługi ekspertów przez okres 3 miesięcy począwszy od 16 czerwca 2004 roku, przy czym okres ten może podlegać odnowieniu w oparciu o wzajemne porozumienie
- PSM będzie w dalszym ciągu utrzymywać System Uczciwości nawet po zakończeniu tego projektu oraz będzie przekazywać informacje i dane, gdy Transparency International Pakistan będzie wymagać podania takich informacji do celów wykonania niniejszej umowy. TI-Pakistan może kontynuować monitorowanie Paktu Uczciwości i Przejrzystości w Zamówieniach przez kolejne 9 miesięcy, jeśli zostanie to uznane za konieczne, a PSM zgodzi się na powyższe, jeśli TI-Pakistan zwróci się z taką prośbą.
- Wszystkie informacje związane z realizacją procedur Przejrzystych Zamówień będą przekazywane Komitetowi Koordynującemu przez Kierownictwo PSM oraz przez odpowiednie departamenty. Dotyczyć to będzie również dokumentów dodatkowych w stosunku do tych, które są dozwolone na mocy Rozporządzenia o wolności informacji z 2002 roku
- Ponadto ustala się, że PRZYKŁADOWY Pakt Uczciwości załączony do niniejszego dokumentu będzie wdrażany w ramach wszelkich Zamówień / Przetargów, jakie mają być realizowane przez PSM, przy uwzględnieniu koniecznych zmian wprowadzonych przez komitet koordynujący, przy czym najlepiej, jeśli miałyby to miejsce na etapie wstępnej kwalifikacji.

Pakistan Steel Mills Ltd. oraz Transparency International Pakistan zgodziły się podpisać niniejsze porozumienie w środę, 16 czerwca 2004 roku w Karachi

Podpis:

Gen. Por. Abdul Qayyum H.I. (M)
Przewodniczący
Pakistan Steel Mills, Karachi

p. Khurshid Anwar
Dyrektor Finansowy
Pakistan Steel Mills, Karachi

Świadek
p. Saleem Ahmed
Kierownik Generalny - Finansowy
Pakistan Steel Mills

Shaukat Omar
Dyrektor Wykonawczy
Transparency International Pakistan
Karachi

Syed Adil Gilan
Specjalista ds. Zamówień
Transparency International Pakistan
Karachi

Świadek
Gen. Por. (w stanie spoczynku) Moinuddin Haider
Były Zarządca Sindh.
Doradca TI Pakistan

(i) Pobrano z <http://www.transparency.org.pk/documents/PSM-MOU.pdf>

Transparency International
Międzynarodowy Sekretariat
Alt-Moabit 96
10559 Berlin
Niemcy

Tel.: +49 - 30 - 34 38 200
Faks: +49 - 30 - 34 70 39 12

ti@transparency.org
www.transparency.org

blog.transparency.org
facebook.com/transparencymiedzynarodowy
twitter.com/anticorruption