

## Andrzej Kojder

(w: *Zapobieganie konfliktowi interesów w III RP*. Pod red. Marka Zubika, Instytut Spraw Publicznych, Warszawa 2003, s. 20-28)

### Mechanizmy zapobiegania konfliktowi interesów

Współcześnie konflikt interesów jest zjawiskiem bardzo rozpowszechnionym i częstokroć głównym źródłem korupcyjnych porozumień, poczynań i transakcji. Konflikt interesów pojawia się, gdy osoba pełniąca funkcję publiczną i reprezentująca interes publiczny ma możliwość wykorzystywania zajmowanego stanowiska w interesie własnym (albo bliskich sobie osób).

Powiązania między konfliktem interesów a korupcją są bardzo skomplikowane dlatego, że oba te zjawiska są niezwykle złożone, wielopostaciowe, występują na różnych poziomach struktur społecznych - wszędzie tam, gdzie sfera publiczna styka się ze sferą prywatną.

Przywłaszczanie zasobów publicznych (dóbr, usług czy świadczeń) oraz takie ich wykorzystywanie w celu uzyskania prywatnej korzyści przybiera w dobie obecnej najrozmaitsze formy. Przekupstwo, sprzedajność, protekcjonizm, nepotyzm, nadużywanie zajmowanego stanowiska do osobistych celów, nieuczciwe pośrednictwo oraz poświadczanie nieprawdy to najczęstsze działania korupcyjne, których przyczyną sprawczą jest nierzadko konflikt interesów.

Zjawisko korupcji cechuje się: 1. **powszechnością**: korupcja występuje we wszystkich niemal dziedzinach życia społecznego; 2. **entropią**: korupcja ma tendencję rozprzestrzeniania się na dziedziny, które wcześniej nie były nią zainfekowane; 3. **interakcyjnością**: partnerami korupcyjnych transakcji są „dawcy” zasobów publicznych i ich prywatni „biorcy”; 4. **rynkowością**: cena korupcyjnych transakcji jest wypadkową podaży i popytu na zawłaszczane dobra publiczne. Inwazyjność korupcji przypomina rozprzestrzenianie się tkanki nowotworowej w organizmie: im rozleglejsza jest infekcja, tym terapia jest trudniejsza.

Głównym czynnikiem sprzyjającym korupcji jest wadliwe funkcjonowanie instytucji publicznych, zwłaszcza nieprzejrzystość struktur władzy, brak odpowiedzialności za skutki podejmowanych działań i nieefektywność kontroli wewnętrznej. Jak każde zjawisko społeczne, korupcja ma przyczyny historyczne i kulturowe, ustrój owo-prawne i osobowościowe. Niektóre niesprawności instytucjonalne i wzory zawłaszczania zasobów publicznych są dziedzictwem odległej przeszłości. Organizacja życia społecznego, stosunków politycznych, pragmatyka administracyjna i styl kontroli prawnej również mają stymulujący wpływ na upowszechnianie się korupcji. Zwłaszcza duża rozbieżność między poziomem aspiracji konsumpcyjnych a możliwościami ich zaspokojenia stanowi zachętę do działań korupcyjnych. Czynniki osobowościowe, szczególnie utrwalone nastawienia mentalne i przekonania etyczne, też mają duże znaczenie pro- lub antykorupcyjne. W warunkach powszechnego kryzysu moralne-

go i przyzwolenia na nieuczciwość, pole działań korupcyjnych wydatnie się poszerza.

W pierwszych latach transformacji ustrojowej pojawiły się nowe, niewystępujące wcześniej strukturalne czynniki sprzyjające korupcji. Można do nich zaliczyć: wydatne poszerzenie sfery swobód obywatelskich, otwarcie granic państwowych, rozpoczęcie radykalnych przekształceń własnościowych i kształtowanie się wolnego rynku, pojawienie się przestępczości zorganizowanej typu gangsterskiego i mafijnego, zliberalizowanie prawa i wydatny spadek skuteczności kontroli prawnej.

Przeciwdziałanie korupcji za pomocą li tylko środków prawnokarnych skazane jest na niepowodzenie. Instrumenty prawne nie działają samoczynnie, zwłaszcza w warunkach bardzo niskiego prestiżu prawa i niewielkiej wykrywalności przestępstw pospolitych. Pomysł, aby zakazom etycznym nadać postać norm prawnych (w jakiej ustawie?), należy do arsenału poczynań władzy totalitarnej, nie mieści się natomiast w logice systemu liberalno-demokratycznego.

Zmiana statusu posła i jego pełne „uzawodowienie” nie będą miały raczej wpływu na przeciwdziałanie korupcji i konfliktowi interesów. Wiele też wskazuje na to, że posłowie nie zaakceptują idącej w tym kierunku nowelizacji swego statusu. Należy raczej zmierzać do stworzenia takich mechanizmów instytucjonalnych i gwarancji prawnych, aby wykonywanie mandatu posła nie mogło być wykorzystywane do uzyskiwania osobistych korzyści. Tak np. roczne zeznania finansowe posłów powinny być jawne i za ich niezłożenie w przewidzianym terminie powinna grozić niezwłocznie egzekwowana odpowiedzialność karna. Można ponadto ograniczyć zatrudnienie posłów oraz wysokość uzyskiwanych przez nich dochodów (np. w Izbie Reprezentantów USA dochody członka Kongresu z tzw. działalności zewnętrznej nie mogą przekroczyć 30% jego rocznej pensji parlamentarnej).

Konstytucyjne zróżnicowanie zakazu łączenia mandatu i *zakazu* sprawowania mandatu jest, jak sądzę, uzasadnione, z zastrzeżeniem że w trakcie ewentualnej zmiany konstytucji należy dopracować art. 103 ust. 2.

W praktyce polskiego życia politycznego i państwowego zasada trójpodziału władz nie jest w pełni respektowana. Dopóki jednak jest deklaratorywnie uznawana (Konstytucja RP w art. 173 stwierdza: „Sądy i Trybunały są władzą odrębną i niezależną od innych władz”), powinna obowiązywać niepołączalność mandatu parlamentarnego z funkcją sędziego i prokuratora. Analogicznie uzasadniony wydaje się zakaz łączenia mandatu parlamentarnego z mandatem radnego.

Niewielka przejrzystość funkcjonowania organów państwa, liczne, głęboko utrwalone patologie instytucjonalne, nadmierny obszar uznaniowości decyzji, nierzetelne prowadzenie dokumentacji, nierówny dostęp do informacji, niedostateczne egzekwowanie odpowiedzialności osobistej za skutki podejmowanych działań i tym podobne okoliczności skłaniają do aprobaty dla ustawowego zakazu przynależności funkcjonariusza publicznego do partii politycznej i związku zawodowego. Zakaz ten powinien być rygorystycznie przestrzegany skutkując ustaniem członkostwa w partii politycznej lub związku zawodowym z chwilą powołania na stanowisko funkcjonariusza publicznego. Oddzielenie aktywności politycznej i związkowej od służby publicznej przyczyni się do uzdrowienia stosunków interpersonalnych, instytucji publicznych

i struktur państwa. Z tych samych względów z mocy prawa nie powinno być dopuszczalne kandydowanie parlamentarzysty na urząd objęty niepołączalnością formalną.

Obecnie obowiązujące zakazy prowadzenia działalności gospodarczej przez parlamentarzystów i inne osoby pełniące funkcje publiczne, a więc materialne zasady niepołączalności stanowisk, są niepełne i w niedostatecznym stopniu skonkretyzowane.

Ustawa o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne nie spełnia swego zadania, albowiem jej postanowienia nie tylko nie są przestrzegane, lecz nawet są dość powszechnie ignorowane. W wielu instytucjach, łącznie z Kancelarią Prezesa Rady Ministrów i Ministerstwem Sprawiedliwości, nie są składane oświadczenia majątkowe, a tam, gdzie są składane, bardzo często nikt nie bada ich zgodności ze stanem faktycznym. Ustawa nie umożliwia porównania oświadczeń majątkowych z oświadczeniami podatkowymi, a ponadto nie jest respektowany przepis zakazujący delegowania jednej osoby na reprezentanta Skarbu Państwa do więcej niż dwóch spółek.

Na szczeblu samorządowym brakuje zwłaszcza przepisów regulujących działalność gospodarczą prowadzoną przez urzędników i członków ich rodzin. Wprawdzie ustawa o pracownikach samorządowych nakłada na nich zakaz wykonywania zajęć pozostających w sprzeczności z ich obowiązkami albo mogących wywołać podejrzenie o stronniczość lub interesowność, lecz również i ten zakaz nie jest obwarowany żadnymi sankcjami.

Posłom i senatorom powinno grozić pozbawienie mandatu za naruszenie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej z osiągnięciem korzyści z majątku Skarbu Państwa lub samorządu terytorialnego. Powinni także obawiać się innych dolegliwości, zwłaszcza finansowych. Przewidziany w konstytucji (art. 107 ust. 2) warunkowy tryb pociągania do odpowiedzialności parlamentarzystów, którzy naruszyli zakaz prowadzenia działalności gospodarczej, powinien zostać zmieniony, a odpowiedzialność przed Trybunałem Stanu i ewentualnie odpowiedzialność karna powinny być obligatoryjne. W obecnej sytuacji kryzysu kondycji moralnej, który dotyka także polską klasę polityczną, zaostrzenie odpowiednich przepisów karnych wydaje się koniecznością.

Wobec parlamentarzystów i innych osób pełniących funkcje publiczne należy wprowadzić - np. wzorem amerykańskim - ograniczenia w zatrudnieniu po wygaśnięciu mandatu lub ustąpieniu z urzędu. Byli posłowie i senatorowie nie powinni mieć możliwości - z racji sprawowanych funkcji i pełnionych stanowisk - wywierania wpływu na aktualnych parlamentarzystów oraz pracowników urzędów publicznych. Z tymi ograniczeniami powinny iść w parze również inne ograniczenia odnoszące się do byłych parlamentarzystów, np. swobody zawierania umów, prowadzenia niektórych negocjacji handlowych, reprezentowania podmiotów zagranicznych czy sprawowania funkcji doradczych w zakresie określonych spraw urzędowych.

Celem nowej konstrukcji mandatu parlamentarnego powinno być wytworzenie zgodnego ze stanem faktycznym przekonania, że bycie „przedstawicielem Narodu” (art. 104 ust. 1 konstytucji) jest nie tylko zaszczytnym wyróżnieniem i honorem, lecz także łączy się z odpowie-

działną pracą na rzecz interesu ogólnospołecznego i ku pożytkowi wszystkich obywateli. Wizerunek parlamentu, który nie oferuje profitów i korzyści osobistych, lecz wymaga trudów, starań i wyrzeczeń, nie będzie do niego przyciągał ludzi chcących się szybko wzbogacić, dla których mandat posła czy senatora jest okazją do urzędzenia się, nawiązania znajomości z ludźmi biznesu i zdobycia w przyszłości lukratywnej posady.

Informacje zawarte w Rejestrze Korzyści uzyskują praktyczne znaczenie, jeśli nie tylko będą jawne, lecz także będą podlegać sprawdzaniu. Powinien to robić organ niezależny od parlamentu, choćby powołana w tym m.in. celu Prokuratura Generalna. Stwierdzenie, że dane w Rejestrze Korzyści są w części lub w całości nieprawdziwe lub że zostały zatajone, powinno skutkować odpowiedzialnością dyscyplinarną, a w wypadkach poważniejszych (gdy podanie nieprawdy lub zatajenie prawdy jest znacznych rozmiarów, przekracza np. ustaloną kwotę) również odpowiedzialnością karną.

Właściwa realizacja obowiązku składania oświadczeń o stanie majątkowym oraz obowiązku ujawniania informacji w Rejestrze Korzyści zostanie zapewniona wtedy, kiedy będzie konsekwentnie egzekwowana odpowiedzialność prawna za niedopełnienie wyżej wymienionych obowiązków. Wszelkie inne zagrożenia, naciski czy zachęty polityczne, społeczne lub moralne pozostaną - jak można sądzić - bez większego rezonansu ze strony ich adresatów.

Respektowanie zasady równości wobec prawa nie skłania do różnicowania rozwiązań antykorupcyjnych w zależności od osób, do których się one odnoszą. Parlamentarzyści oraz osoby zajmujące stanowiska konstytucyjne podlegają m.in. takiej kontroli, którą nie są objęci inni adresaci prawa, i jest to naturalne. Podmiotowe natomiast zróżnicowanie wśród tych osób odpowiedzialności, w zależności od rangi zajmowanego stanowiska lub pełnionej funkcji, nie byłoby chyba uzasadnione. Podobnie nie wydaje się właściwe, by funkcjonariusz publiczny - na podobieństwo świadka koronnego w sprawach karnych - mógł korzystać ze specjalnych reguł sprawiedliwościowych za cenę ujawnienia np. porozumienia korupcyjnego lub innych „przekrętów”, w których sam uczestniczył. Co się zaś tyczy postępowania dyscyplinarnego, powinno ono być jawne (również wobec sędziów i innych pracowników wymiaru sprawiedliwości), przynajmniej w stosunku do grupy zawodowej, w której sprawa dyscyplinarna się odbywa.

Odpowiedni dobór kadr urzędniczych może zapewnić jedynie konkursowy tryb przyjmowania na stanowiska urzędnicze i wyeliminowanie wszelkich odstępstw od tej zasady. W urzędach powinna obowiązywać reguła: „to, co nie jest wyraźnie dozwolone, jest zakazane”. Jej respektowanie, poparte odpowiednim systemem przepisów wewnętrznych i sankcji - z czasem stopniowo ograniczy stronniczość decyzji i praktykowanie nepotyzmu.

W przeciwdziałaniu korupcji i naruszeniom interesu publicznego doniosłą rolę może odegrać ograniczenie uznaniowości w trzystutysięcznej administracji rządowej, samorządowej i pośredniej (obsługujące fundusze celowe i agencje parabudżetowe). W Polsce w gestii koalicji czy ugrupowania rządzącego pozostaje desygnowanie nie tylko ministrów, sekretarzy stanu, podsekretarzy, wojewodów i wicewojewodów, lecz także *de facto* dyrektorów i wicedyrektorów departamentów, szefów

różnego rodzaju urzędów centralnych, agencji i inspektoratów oraz funduszy celowych. Stanowiska w tych urzędach, a także w administracji państwowej, mimo że obowiązuje ustawa o służbie cywilnej, są obsadzone z partyjnej rekomendacji i są nierzadko „łupem” przydzielanym nie tylko za działalność na rzecz zwycięskiej partii politycznej, lecz także jako rekompensata za usługi wyświadczone partyjnym liderom.

Prawo udzielania i przyznawania przez ministerstwa i urzędy centralne rozmaitych dotacji, zezwoleń, koncesji, uznaniowych ulg, limitów, zwolnień oraz ustanawianie kontyngentów jest doniosłym czynnikiem korupcyjnym. Ta rozległa sfera uznaniowości, dowolności i nadmiaru kompetencji, którymi często dysponuje jeden urzędnik, oddziałuje na ponad 50 gałęzi gospodarki narodowej. Jeśli uzyskanie bardzo dochodowego kontraktu, limitu importowego, inwestycji rządowej czy koncesji zależy od podpisu jednego urzędnika, to jest oczywiste, że petenci - właściciele firm, przedsiębiorcy czy politycy - będą o ten podpis zabiegali wszelkimi sposobami.

W nowej rzeczywistości ustrojowej grupy biznesu i grupy kapitałowe, dzięki odbudowywanej gospodarce rynkowej i pluralizmowi politycznemu, uzyskały znaczący wpływ nie tylko na gospodarkę i handel, lecz także na różne inne dziedziny życia społecznego, w tym na politykę. Zapoczątkowany w latach siedemdziesiątych proces konwersji kapitału politycznego w kapitał ekonomiczny przybrał odwrotny kierunek w latach dziewięćdziesiątych: zaczęła następować konwersja kapitału ekonomicznego (nie zawsze o „czystej” proweniencji) w kapitał polityczny - częstokroć z naruszeniem interesu publicznego. Przypadki wpływu „szarej strefy” biznesu na politykę były wielokrotnie opisywane, a w raporcie Banku Światowego podano swego czasu, ile w Polsce kosztuje uchwalenie „ustawy na zamówienie”. Niezależnie od wiarygodności tego typu doniesień styk polityki z biznesem (a szerzej: z gospodarką) powinien zostać prawnie uregulowany.

Postulat ten jest równoznaczny z wypowiedzeniem się za ustawową regulacją lobbingu. Jak wiadomo, lobbying - w szerokim znaczeniu tego słowa - polega na wywieraniu wpływu na decyzje polityczne oraz na treść ustaw i innych aktów prawnych poprzez pośredni udział w procesie ich tworzenia, nowelizacji i uchylecia. Według jednego z częstszych określeń „lobbying jest to zdolność przekonania decydenta do zrobienia czegoś, czego nie zrobiłby bez perswazji lobbyisty, lub też do zaniechania czegoś, co normalnie by zrobił”.

Działalność lobbingsowa jest najczęściej odpłatnym reprezentowaniem interesów określonego klienta w kontaktach z rządem i/lub parlamentem. Eufemistycznie bywa ona nazywana „doradztwem strategicznym”, a firmy lobbingsowe funkcjonują najczęściej jako agencje *public relations*. Lobbying ma na celu wpływanie na programy rządowe, uzyskiwanie dotacji, pożyczek, preferencji finansowych, a także zamówień rządowych. Lobbyista usiłuje nakłonić członków parlamentu i urzędników służby cywilnej do określonych rozwiązań prawnych i administracyjnych oraz przekonać ich o trafności określonych decyzji. Praktyki lobbingsowe są zazwyczaj związane z finansowymi interesami członków parlamentu i rządu, które nie zawsze są zgodne z interesem publicznym. Dlatego problematyka lobbingu jest tak często omawiana w kontekście przeciwdziałania korupcji.

W obecnych polskich realiach, kiedy instytucje państwowe są słabe

i nasycone różnymi patologiami, a społeczeństwo obywatelskie dopiero zaczyna się kształtować, rozpoczęcie intensywnych prac nad ustawą o lobbingu wydaje się konieczne, chociaż nie widać takich sił politycznych, które byłyby skłonne prace te zainicjować i wspierać. Trzeba również podkreślić, że ustawowe uregulowanie lobbingu będzie zadaniem bardzo trudnym, wymagającym rozstrzygnięcia wielu skomplikowanych kwestii. Tak np. nie jest jasne, czy należy wprowadzić rejestr lobbystów, dzieląc ich na prowadzących lobbing na rzecz klientów krajowych i klientów zagranicznych? Czy firmy lobbingowe powinny ujawniać swoje dane identyfikacyjne (wraz z danymi o wszystkich pracownikach) oraz dane o klientach i pełny opis działalności lobbingowej? Czy aktualni i byli członkowie rządu i parlamentu mogą występować w roli lobbystów? Jakie powinny być dopuszczalne formy i zakres działalności lobbistycznej? Podobnych, niełatwych pytań dotyczących prawnego usankcjonowania lobbingu jest, oczywiście, znacznie więcej. Jednakże korzyścią przewyciężenia zasygnalizowanych trudności i zalegalizowania lobbingu jako dopuszczalnej formy wpływu na decyzje parlamentarne i rządowe będzie ograniczenie sytuacji, które rodzą korupcyjny konflikt interesów.

Nie można jednak mieć złudzeń, że polski parlament będzie podejmował zadania legislacyjne reformujące państwo kierując się rekomendacją niezależnych ekspertów. Partyjna klasa polityczna zawarowała swoje przywileje na tyle sposobów (nie wyłączając środków prawnych), że atak na nie lub próba ich pomniejszenia, zwłaszcza przez instytucje akademickie i ośrodki badawcze, nie ma żadnych szans powodzenia, przynajmniej w najbliższym czasie.

Aby realnie myśleć o niezbędnych zmianach, których jednym z celów ma być rzeczywisty - materialnie i proceduralnie zagwarantowany - rozdział interesu publicznego i prywatnego, należy w pierwszej kolejności doprowadzić do zmiany ordynacji wyborczej. Dotychczasowa proporcjonalna ordynacja wyborcza uruchomiła mechanizm negatywnej selekcji kadr parlamentarnych. Jak pisała niedawno Janina Paradowska, systematyczna i wnikliwa obserwatorka polskiej sceny politycznej: „Od 1991 r. następuje stałe obniżanie się poziomu debat sejmowych, a w ślad za tym poziomu debaty publicznej. Każdy kolejny Sejm był gorszy od poprzedniego. Gorszy, gdy idzie o jakość stanowionego prawa, gorszy, gdy idzie o merytoryczną jakość toczonym sporów, gorszy, gdy idzie o wolę parlamentarzystów nauczenia się czegoś o mechanizmach rządzenia państwem i stanowienia prawa” („Polityka”, 9 marca 2003 r.).

Większościowa ordynacja wyborcza i wprowadzenie jednomandatuowych okręgów wyborczych spowodują, jak można oczekiwać, odblokowanie aktywności politycznej ludzi spoza dotychczasowych układów partyjnych. Zamiast 42 okręgów wyborczych, tworzonych przez partie polityczne, Polska byłaby podzielona na 460 okręgów wyborczych, w których grupy aktywnych obywateli gromadziłyby się wokół kandydatów obdarzonych zaufaniem, o wyrazistych kompetencjach i aprobowanym społecznie doświadczeniu życiowym. W nowych realiach wyborczych straciłyby na znaczeniu partyjne ideologie, koalicyjne układy i koterie przedwyborcze, a także zbiurokratyzowany aktyw partyjny przestałby odgrywać dominującą rolę. Zarazem zwiększyłaby się frekwencja wyborcza, zaistniałyby warunki do większego zaangażowa-

nia obywateli w sprawy publiczne i odbudowy zaufania do instytucji władzy, a tym samym do rzeczywistej naprawy Rzeczypospolitej.

(w: *Zapobieganie konfliktowi interesów w III RP*. Pod red. Marka Zubika, Instytut Spraw Publicznych, Warszawa 2003, s. 20-28)