

Albert Sanchez-Graells, 'Screening for Cartels' in Public Procurement: Cheating at Solitaire to Sell Fool's Gold? (Prześwietlanie w poszukiwaniu zmów przetargowych w zamówieniach publicznych), „Journal of European Competition Law & Practice” 2019, vol. 10, iss. 4, s. 199–211, DOI: <https://doi.org/10.1093/jeclap/lpz024>

Sztuczna inteligencja, zdolna do przetwarzania znacznych zasobów informacji i identyfikacji wzorów zachowań mogących umknąć percepcji ludzkiej, stanowi szansę dla wsparcia organów publicznych w identyfikacji przejawów naruszenia uczciwej konkurencji (anomalii rynkowych), w szczególności zmów przetargowych. Uwzględniając powyższe, w 2017 r. brytyjski urząd antymonopolowy udostępnił narzędzie informatyczne (aplikację) – „Screening for Cartels”, umożliwiające zamawiającym zweryfikowanie otrzymanych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego ofert pod kątem wykazywania przez nie symptomów charakterystycznych dla ofert złożonych w warunkach porozumienia antykonkurencyjnego. Aplikacja w wyniku analizy algorytmicznej generuje raporty, w których wylistowane są oznaki (przejawy) uznane za potencjalne symptomy zmów przetargowych (system czerwonych flag). Raport zawiera wynik 12 testów (9 bazowych i 3 połączonych), w ramach których z wykorzystaniem algorytmów badana jest oferta. Przyjętymi przez organ antymonopolowy kryteriami są m.in. stopień podobieństwa warstwy tekstowej ofert; stopień realności ceny (z wykorzystaniem prawa Benforda – rzeczywiste ceny mają odmienny rozkład liczbowy niż zmyślane); zaangażowanie w wykreowanie oferty (ustalane na podstawie czasu edycji pliku).

Autor kategoryzuje testy na dotyczące:

1. ograniczonego stopnia konkurencji w postępowaniu (test 1 i 2),
2. odchylenia cenowego (testy 4, 5, 8, 10, 11 i 12),
3. niskiego nakładu pracy przy tworzeniu oferty lub tożsamości ofert (test 3, 6, 7 i 9).

A. Sanchez-Graells podnosi, że metodologia, na której oparta została aplikacja do wykrywania zmów przetargowych, jest niedoskonała przynajmniej z kilku przyczyn. Po pierwsze, nie opiera się na wypracowanych algorytmach, lecz raczej na arbitralnie ustalonych – na podstawie intuicji i dorobku praktycznego – przejawach zmów przetargowych. Po drugie, są to przejawy, które z założenia dostrzec może każda osoba zapoznająca się z ofertą (niska wartość dodana wykorzystania narzędzia IT). Po trzecie, uzyskane wyniki analiz mogą abstrahować od wielu czynników, np.

sporządzenia ofert na formularzu opracowanym przez zamawiającego (w zakresie tożsamości tekstowej ofert). W konsekwencji narzędzie może generować nadmierną liczbę ostrzeżeń co do występowania przejawów zmów przetargowych. Po czwarte, wykreowane narzędzie cechuje statyczność – algorytmy zostały ustalone zasadniczo w sposób stały i służą do weryfikacji ofert w danym postępowaniu, nie uwzględniając ani szerszego kontekstu specyfiki i zjawisk występujących na danym rynku (jego wycinku – terytorialnym, przedmiotowym), ani wzoru zachowań podmiotu składającego oferty w innych postępowaniach. Powyższe nie tylko ogranicza zakres weryfikacji istotnych dla badanego zjawiska czynników, lecz również umożliwia ich uwzględnienie przez graczy rynkowych.

Biorąc pod uwagę powyższe, pomimo że aplikacja opiera się na analizie algorytmowej, w zasadniczym zakresie stanowi prostą analizę statystyczną oraz arytmetyczną, wspartą analizą metadanych, które to bez większych trudności mogą zostać przeprowadzone „ręcznie”. Oparcie się na analizie algorytmowej wywołuje u użytkowników przeświadczenie o profesjonalizmie wykorzystywanego narzędzia. W kontekście powyższego autor odnotowuje, że korzystanie ze stworzonej przez urząd aplikacji może dawać przeświadczenie o dostatecznym zweryfikowaniu zachowań wykonawców pod kątem działania w warunkach umowy przetargowej. To zaś może wywołać negatywne konsekwencje dla interesu publicznego, m.in. dlatego, że opracowane narzędzie w dalece niewystarczający sposób weryfikuje omawianą okoliczność.

Jak zauważa autor, wskazane aspekty, przynajmniej częściowo, mogły zostać uwzględnione na etapie tworzenia aplikacji „Screening for Cartels”, na co wskazują dokumenty opracowane w trakcie prac technologicznych. W fazie projektowej dostrzeżono szersze spektrum kwestii, które mogą zostać poddane analizie algorytmowej przez oprogramowanie. Autor stwierdza, że zasadniczymi przyczynami odstąpienia od stworzenia narzędzia do pogłębionej analizy zachowań rynkowych są: zbyt mała ilość informacji zebranych w formacie elektronicznym oraz brak scentralizowanego repozytorium danych dotyczących zamówień publicznych.

A. Sanchez-Graells negatywnie ocenia również rozproszoną (zdecentralizowaną) formułę działania aplikacji. Jest ona narzędziem służącym poszczególnym zamawiającym, jednakże dane powstałe przy konstruowaniu raportów nie tworzą bazy danych, której wykorzystanie umożliwiłoby rozbudowanie i ulepszenie aplikacji. W ocenie autora system powinien zostać scentralizowany w celu lepszego wykorzystania danych z ofert złożonych w poszczególnych postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego. Model ten jest jednak niechętnie przyjmowany przez podmioty publiczne, które miałyby przekazywać informacje.

Konstatując powyższe, A. Sanchez-Graells neguje priorytety przyjęte przez urząd antymonopolowy przy opracowaniu narzędzia „Screening for Cartels”. Autor podnosi, że samo w sobie elektroniczne narzędzie do wykrywania przejawów zmów przetargowych jest wartościowe, lecz urząd, „oszukując w pasjansa”, zamiast narzędzia wykorzystującego dorobek technologiczny opracował i propaguje narzędzie, które „pomimo że się świeci, to złotem nie jest” (charakteryzujące się ograniczoną funkcjonalnością oraz użytecznością).