



**MINISTER
INFRASTRUKTURY I BUDOWNICTWA**

DDP.1.054.31.2017.LŁ.1
NK:80513 /17

Warszawa, dnia 22 czerwca 2017 r.

SEKRETARIAT
Biura Prac Senackich
Wpłynęło dn. 26.06.17
nr. 3555 podpis M.

Pan
Stanisław Karczewski
Marszałek Senatu
Rzeczypospolitej Polskiej

Szanowny Panie Marszałku

W odpowiedzi na pismo z dnia 26 kwietnia 2017 r. znak BPS/043-39-987/17, przy którym przesłano oświadczenie złożone przez senatora Jana Żaryna podczas 39 posiedzenia Senatu RP w dniu 21 kwietnia br., w sprawie rozliczeń z podwykonawcami a także współpracy z Ministerstwem Sprawiedliwości, przedstawiam poniższe stanowisko.

W pierwszej kolejności należy zauważyć, iż w przywołanej przez Pana Senatora wypowiedzi Pan Minister Zbigniew Ziobro wskazał, że „wiele firm nie tylko przy okazji budowy dróg i autostrad zostało skrzywdzonych, oszukanych, zniszczonych.”

Zatem wypowiedź Pana Ministra odnosiła się nie tylko do inwestycji drogowych lecz również innych przedsięwzięć budowlanych (które mogą być realizowane także przez podmioty prywatne). Natomiast w odniesieniu do inwestycji drogowych należy mieć na uwadze, że nie wszystkie inwestycje drogowe dotyczą dróg, których inwestorem i zarządcą byłby Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad nadzorowany przez ministra właściwego do spraw transportu. Należy podkreślić, że GDDKiA nie pełni funkcji zarządcy dróg samorządowych. Z ustawy o drogach publicznych nie wynika upoważnienie Ministra do nadzorowania zarządców dróg samorządowych. Zgodnie z art. 171 ust. 2 Konstytucji RP organami nadzoru nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego są Prezes Rady Ministrów i wojewodowie, a w zakresie spraw finansowych regionalne izby obrachunkowe. Art. 16 ust. 2 Konstytucji RP stanowi, że samorząd terytorialny uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej. Przysługującą mu w ramach ustaw istotną część zadań publicznych samorząd wykonuje w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność. Zatem brak podstaw aby minister właściwy do spraw transportu kontrolował sposób realizacji inwestycji przez zarządcę drogi gminnej, powiatowej czy wojewódzkiej. Zważywszy, że Minister nie jest związany stosunkiem umownym z firmami realizującymi takie bądź inne inwestycje brak podstaw do podejmowania przez Ministra działań wobec tych podmiotów.

Kwestia wypłat zaległych należności podwykonawców inwestycji realizowanych przez GDDKiA została już uregulowana za pomocą ustawy z dnia 28 czerwca 2012 r. o spłacie niektórych niezaspokojonych należności przedsiębiorców, wynikających z realizacji udzielonych zamówień publicznych (Dz. U. z 2016 r. poz. 837), która weszła w życie dnia 3 sierpnia 2012 r. Ustawa z dnia 28 czerwca 2012 r. jako ustawa incydentalna w znacznym zakresie została już zrealizowana bowiem znacząca większość wniosków została już rozpatrzona a z racji braku zainteresowania podwykonawców (osoby uprawnione złożyły już wnioski w początkowym okresie funkcjonowania ustawy) GDDKiA raczej nie ogłasza już nowych terminów na składanie zgłoszeń. Na niektórych kontraktach doszło do wyczerpania limitu środków a więc brak w tych przypadkach podstaw do dokonywania przez GDDKiA wypłat.

Natomiast mechanizmy ochrony dalszych podwykonawców zamówień publicznych na roboty budowlane mające na celu ochronę podwykonawców w przyszłości zostały już zawarte w ustawie - Prawo zamówień publicznych. Uregulowania te zabezpieczają podwykonawców, dostawców i usługodawców przed zaległościami płatniczymi ze strony generalnych wykonawców, jak również zapewniają pełną wiedzę Zamawiającego w przedmiocie zawartych umów przez generalnego wykonawcę, w następstwie których Zamawiający może być zobowiązany do zapłaty wymagalnego wynagrodzenia.

Jednocześnie informuję, że Ministerstwo odnotowuje znacznie mniejszy wpływ korespondencji ze strony podwykonawców inwestycji realizowanych przez GDDKiA niż miało to miejsce w roku 2012 (przed i tuż po wejściu w życie ustawy z dnia 28 czerwca 2012 r.). Obecnie wpływające niekiedy pisma są pojedynczymi wystąpieniami w większości stanowiącymi kolejne pisma podmiotów, których wnioski były już przez GDDKiA rozpatrywane i z racji braku dokumentacji wymaganej ustawą z dnia 28 czerwca 2012 r. bądź art. 647¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny lub sporności zgłaszanego roszczenia odmawiano dokonania wypłaty na ich rzecz. Można natomiast zauważyć, że zdarzają się również sytuacje i pisma gdy przedsiębiorcy wyrażają zadowolenie z zaangażowania resortu infrastruktury i budownictwa w wyjaśnienie sprawy dotyczącej dochodzonych przez nich należności co zaowocowało np. wypłatą na ich rzecz ze strony generalnego wykonawcy.

Przedstawiane przez GDDKiA wątpliwości co do zasadności dokonania wypłaty na rzecz podwykonawcy często wynikają z faktu, że jest on w sporze z dalszym podwykonawcą. Wówczas GDDKiA musi dokonać weryfikacji zasadności zgłaszanych roszczeń aby uniknąć sytuacji, w której dokonana zostałaby płatność za prace wykonane przez inny podmiot niż ten domagający się wypłaty lub podwójna płatność za te same roboty budowlane. W przypadku braku możliwości dokonania jednoznacznych ustaleń roszczenie podwykonawcy jest roszczeniem spornym i do czasu jego potwierdzenia przez sąd, nie można jednoznacznie przesądzić czy i w jakiej kwocie jest należne. Niekiedy do GDDKiA zgłaszają się podmioty nie przedstawiające dokumentów poświadczających zasadność zgłaszanych roszczeń, podmioty które nie zawarły umów o podwykonawstwo w formie pisemnej a także dalsi podwykonawcy, których nie wiążą stosunki umowne z GDDKiA a więc nie ma ona podstaw do zweryfikowania ich dokumentacji.

Należy mieć również na względzie, że dokonywanie wypłat ze środków publicznych w sytuacji, gdy nie będzie to poparte odpowiednimi dokumentami, może prowadzić do nieuzasadnionych wydatków ze środków publicznych. Zatem GDDKiA ma obowiązek dokładnego weryfikowania dostarczanych jej dokumentów. Oceniając działania podejmowane przez GDDKiA należy mieć na uwadze, iż tak jak inne organy publiczne działa ona w interesie Skarbu Państwa i zobowiązana jest do przestrzegania dyscypliny finansów publicznych.

Część sporów udaje się zakończyć na podstawie zawartych porozumień i ugód, część roszczeń zaspokoić na podstawie instytucji solidarnej odpowiedzialności wynikającej z art. 647¹ ustawy Kodeks cywilny lub przepisów ustawy z dnia 28 czerwca 2012 r. W przypadkach, gdy nie udaje się uzyskać porozumienia w ww. trybach, sprawy są rozstrzygane na drodze sądowej. Wówczas zdarza się że strony postępowań nie są usatysfakcjonowane czasem trwania postępowań przed sądami powszechnymi. Należy jednak zauważyć, że zgodnie z art. 9 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2016 poz. 2062 z późn. zm.) „Nadzór administracyjny nad działalnością sądów, o której mowa w art. 8 pkt 1, sprawuje Minister Sprawiedliwości, na zasadach określonych w dziale I rozdziale 6 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 885, z późn. zm.).” Sprawowanie nadzoru nad działalnością sądów nie należy do zadań ministra właściwego do spraw transportu.

Rozważając zagadnienie wypłat dla podwykonawców inwestycji drogowych należy mieć na uwadze, że w perspektywie finansowej 2007-2013 dane dotyczące roszczeń podwykonawców, usługodawców i dostawców przedstawiają się następująco: liczba zgłoszeń do GDDKiA - 4 132; wartość zgłoszeń 2 737,6 mln zł, liczba zgłoszeń, dla których dokonano wypłat: 2 725; wartość wypłat: 1 432,9 mln zł. Natomiast w perspektywie finansowej 2014-2020 dane dotyczące roszczeń podwykonawców, usługodawców i dostawców to: liczba zgłoszeń do GDDKiA - 164; wartość zgłoszeń 98,0 mln zł, liczba zgłoszeń, dla których dokonano wypłat: 10; wartość wypłat: 2,8 mln zł. Zatem środki w znacznej wysokości zostały już wypłacone na rzecz grupy podmiotów, którym nie udało się uzyskać wynagrodzenia od wykonawców inwestycji drogowych, których inwestorem jest GDDKiA. Wielkość wskazanych kwot przeczy tezie jakoby brak było mechanizmów zapewniających odzyskanie należnego wynagrodzenia przez podwykonawców.

Jednocześnie wskazuję, iż GDDKiA na bieżąco reguluje należności na rzecz podwykonawców i wykonawców kontraktów na podstawie przepisów umownych i zgodnie z warunkami kontraktowymi. GDDKiA nie posiada żadnych opóźnień w płaceniu za wykonane i odebrane roboty, prace, czy usługi. Efektem tych działań jest poprawa sytuacji małych i średnich przedsiębiorców.

Odnosząc się do pytania Pana Senatora uprzejmie informuję, iż resort infrastruktury i budownictwa jest otwarty na współpracę z innymi resortami w tym oczywiście również z resortem sprawiedliwości i nie będzie uchylał się od jej polepszania. Dowodem ww. współpracy jest choćby zgłaszanie uwag i współpraca przy opracowaniu stanowiska Rządu RP wobec senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks cywilny (druk sejmowy 768) dotyczącej zmian art. 647¹ ustawy Kodeks cywilny, będącego we właściwości resortu sprawiedliwości jak również zainteresowanie i uwagi zgłaszane do projektu ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ułatwienia dochodzenia wierzytelności. Ustawa ta przygotowana została

wprawdzie przez resort rozwoju jednak dotyczy zagadnień należących również do zakresu zadań Ministra Sprawiedliwości, bowiem przewidziano w niej m.in. zmiany w art. 647¹ ustawy Kodeks cywilny (ustawa została podpisana przez Prezydenta RP dnia 27 kwietnia 2017 r. i weszła w życie dnia 1 czerwca 2017 r.).

Należy również mieć na uwadze, że art. 647¹ ustawy Kodeks cywilny obowiązujący od dnia 25 września 2003 r. przewiduje bardzo korzystną dla podwykonawców sytuację prawną, ponieważ uzyskali oni bezpośrednio roszczenia wobec inwestora a także roszczenie wobec generalnego wykonawcy. Chroni to interesy podwykonawców w przypadku nierzetelności finansowej wykonawcy, jako podmiotu, z którym bezpośrednio zawarli oni umowę na wykonanie części robót, zmuszając inwestora do starannego wyboru wykonawcy oraz do kontrolowania wywiązywania się wykonawców z obowiązków finansowych względem podwykonawców. Natomiast zważywszy, że art. 647¹ znajduje się w ustawie Kodeks cywilny należy podkreślić, że zagadnienia związane z jego stosowaniem, interpretacją bądź zmianami należą do właściwości Ministra Sprawiedliwości.

Informuję również, że resort infrastruktury podjął decyzję o konieczności zastosowania przez GDDKiA większej ilości dodatkowych działań na rzecz podwykonawców, o czym poinformowałem na zwołanej w dniu 8 czerwca br. konferencji prasowej, która odbyła się w siedzibie Ministerstwa Infrastruktury i Budownictwa. Działania, które zostaną podjęte przez GDDKiA to: stworzenie listy zatwierdzonych podwykonawców, regularne aktualizowanie listy, opublikowanie listy zatwierdzonych podwykonawców na stronie internetowej kontraktu, comiesięczne spotkania z zatwierdzonymi podwykonawcami, których celem jest wyjaśnianie wszelkich kwestii problemowych mogących pojawić się na kontraktach i załatwianie wszelkich zaległości płatniczych generalnych wykonawców na bieżąco, regularna sprawozdawczość do Centrali.

Wobec wykonawców określono już jasne obowiązki wskazane w umowach przygotowanych przez GDDKiA, zmierzające do zwiększenia przejrzystości procesu inwestycyjnego. Wykonawcy, którzy zamierzają zatrudnić Podwykonawców zobowiązani są do: podania Zamawiającemu - GDDKiA danych kontaktowych Podwykonawców; przedłożenia Zamawiającemu projektów umów z Podwykonawcami; w przypadku rozwiązania lub odstąpienia przez którąkolwiek ze stron umowy o podwykonawstwo, Wykonawca jest zobowiązany do poinformowania o tym Zamawiającego i przeprowadzenia inwentaryzacji robót i przedłożenia jej Inżynierowi do zatwierdzenia; przedstawiania Zamawiającemu oświadczeń o braku zaległości względem podwykonawców, usługodawców i dostawców lub przedstawiania dowodów zapłaty do każdego wniosku o PŚP. Za nieprzedłożenie do zaakceptowania Zamawiającemu projektu umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane lub projektu jej zmiany, wykonawcy grożą kary umowne w wysokości 25 000 PLN za każdy taki przypadek.

Postanowienia umów zawieranych obecnie przez GDDKiA z Wykonawcami zawierają również katalog postanowień zakazanych w umowach z Podwykonawcami, jako skrajnie niekorzystne bądź przerzucające na Podwykonawców ryzyka z umowy wykonawczej. Przykładowe klauzule zakazane to takie które: zobowiązują Podwykonawców lub dalszych Podwykonawców do przejścia ogółu ryzyk i odpowiedzialności, jakie obciążają Wykonawcę zgodnie z Kontraktem; na mocy których Podwykonawca lub dalszy Podwykonawca zrzeka się roszczeń od wykonawcy o wypłatę odszkodowania, odsetek lub dodatkowego wynagrodzenia za wykonanie dodatkowych robót lub robót zamiennych; rozszerzają katalog kar umownych, które mogą być nałożone na Podwykonawcę lub dalszego Podwykonawcę w stosunku do zakresu ustalonego w umowie zawartej pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą.

Umowy o podwykonawstwo, których przedmiotem są roboty budowlane zlecane przez GDDKiA muszą zawierać w szczególności postanowienia dotyczące m.in: wartości wynagrodzenia Podwykonawcy lub dalszego Podwykonawcy wraz z warunkami przewidującymi zmianę wynagrodzenia oraz terminu płatności, który nie może być dłuższy niż 30 dni od dnia doręczenia faktury, rachunku Podwykonawcy lub dalszemu Podwykonawcy, potwierdzających wykonanie zleconej Podwykonawcy lub dalszemu Podwykonawcy roboty budowlanej.

Mając na celu otwarcie rynku dla średnich przedsiębiorców sformułowano nowe warunki udziału w postępowaniach przetargowych dotyczące wiedzy i doświadczenia. Obecnie Wykonawca musi wykazać się: wiedzą i doświadczeniem w okresie ostatnich 7 lat, doświadczeniem w wykonaniu 1 zadania, wartość zadania ma wynosić 50% wartości szacunkowej, lecz nie więcej niż 200 mln PLN netto, doświadczeniem w budowie obiektów mostowych według zasady - na każde 5 obiektów przewidzianych do realizacji wymaga się doświadczenia wykonania 1 obiektu (zmniejszenie z wymaganych 50 % ilości obiektów do 20 %).

Informuję również, że nowe zasady organizowania przetargów sprzyjają eliminowaniu z nich tzw. „firm-teczek”. Obecnie osobiste wykonanie kluczowej części zamówienia obejmuje: roboty nawierzchniowe lub roboty nawierzchniowe i roboty ziemne. Natomiast nowe pozacenowe kryteria oceny ofert obejmują: termin

realizacji; personel wykonawcy; właściwości przeciwpoślizgowe nawierzchni; równość podłużną nawierzchni; grunt rodzimy do wykorzystania/wbudowania na placu budowy.

Przedstawiając powyższe wyjaśnienia pragnę podkreślić, że los polskich przedsiębiorców jest również bliski Ministrowi Infrastruktury i Budownictwa i jak wynika z faktów przedstawionych powyżej oraz w odpowiedzi na oświadczenie (znak BPS/043-39-968/17) złożone przez senatora Andrzeja Kamińskiego wspólnie m.in. z Panem senatorem, inicjatywy w celu jego poprawy zostały już rozpoczęte bądź zostały zrealizowane.

Podkreślenie
7 ul. Wąsiniowa
MINISTRA
INFRASTRUKTURY I BUDOWNICTWA
Jerzy Szmít
Jerzy Szmít
Podsekretarz Stanu