



KANCELARIA SENATU
Biuro Prac Senackich

Wpłynęło 22.06.2017r.
Nr dz. 3479 [Signature]

MINISTER
INFRASTRUKTURY I BUDOWNICTWA

Warszawa, dnia 22 czerwca 2017 r.

DDP.1.054.30.2017.LŁ.1
NK: 80509 /17

Pan
Stanisław Karczewski
Marszałek Senatu
Rzeczypospolitej Polskiej

Szanowny Panie Marszałku

W odpowiedzi na pismo z dnia 26 kwietnia 2017 r. znak BPS/043-39-968/17, przy którym przesłano oświadczenie złożone przez senatora Andrzeja Kamińskiego wspólnie z innymi senatorami podczas 39 posiedzenia Senatu RP w dniu 21 kwietnia br., w sprawie rozliczeń z podwykonawcami inwestycji drogowych, przedstawiam poniższe stanowisko.

1. Odnosząc się do pytania, czy występuje zagrożenie falą upadłości polskich firm budowlanych informuję, że mechanizmy ochrony dalszych podwykonawców zamówień publicznych na roboty budowlane zostały 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. Zgodnie z art. 143b ust. 1 ww. ustawy „Wykonawca, podwykonawca lub dalszy podwykonawca zamówienia na roboty budowlane zamierzający zawrzeć umowę o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, jest obowiązany, w trakcie realizacji zamówienia publicznego na roboty budowlane, do przedłożenia zamawiającemu projektu tej umowy, przy czym podwykonawca lub dalszy podwykonawca jest obowiązany dołączyć zgodę wykonawcy na zawarcie umowy o podwykonawstwo o treści zgodnej z projektem umowy.” Natomiast ust. 2 ww. przepisu stanowi, że „Termin zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy przewidziany w umowie o podwykonawstwo nie może być dłuższy niż 30 dni od dnia doręczenia wykonawcy, podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy faktury lub rachunku, potwierdzających wykonanie zleconej podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy dostawy, usługi lub roboty budowlanej.” W powołanych przepisach ustawy stworzono mechanizm gwarantujący wywiązywanie się przez podmioty realizujące zamówienie publiczne z tytułu zapłaty wynagrodzenia należnego ich podwykonawcom i dalszym podwykonawcom. Temu celowi służy akceptowanie lub zapoznawanie się przez zamawiającego z umowami o podwykonawstwo oraz uzależnienie wypłaty wynagrodzenia wykonawcy od rozliczenia się z podwykonawcami i dalszymi podwykonawcami, będącymi stronami umów zaakceptowanych lub znanych zamawiającemu. Nie można jednak wykluczyć sytuacji, gdy wymagalne wynagrodzenie podwykonawcy lub dalszego podwykonawcy nie zostanie uiszczone. Na taką okoliczność wprowadzono obowiązek dokonania bezpośredniej zapłaty, przez zamawiającego, na rzecz podmiotu realizującego część zamówienia publicznego, którego wymagalne wynagrodzenie nie zostało uiszczone przez zleceniodawcę. Bezpośrednia zapłata wynagrodzenia podwykonawcy lub dalszego podwykonawcy dotyczy umów o podwykonawstwo na roboty budowlane, które zostały zaakceptowane przez zamawiającego, a w przypadku umów o podwykonawstwo, których przedmiotem są dostawy lub usługi, które zostały zgłoszone zamawiającemu. Bezpośrednio wypłacane wynagrodzenie dotyczy wyłącznie należności powstałych po akceptacji przez zamawiającego umowy o podwykonawstwo.

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.

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.

2. W pytaniu drugim wskazano, że z informacji przekazywanych do biur senatorskich wynika, że podstawowy zamiysł wynikający z art. 647¹ k.c. nie jest obecnie realizowany i zwrócono się z pytaniem, czy minister właściwy do spraw transportu podziela te poglądy.

Odnosząc się do powyższego pytania, zważywszy, że dotychczas GDDKiA wypłaciła w oparciu o art. 647¹ k.c. kwotę w wysokości ok. 1 137 mln zł (stan na dzień 31.12.2016 r.) w mojej ocenie uznać należy, iż przepis ten znajduje zastosowanie w praktyce i na jego podstawie podwykonawcy otrzymali znaczne środki finansowe. Wielkość wskazanej kwoty przeczy tezie jakoby powyższy przepis nie był stosowany.

Pragnę podkreślić, że GDDKiA na bieżąco reaguje na wszelkie pojawiające się problemy z płatnościami dla podwykonawców na realizowanych kontraktach. Efektem tych działań jest poprawa sytuacji małych i średnich przedsiębiorców.

Informuję, że w ustawie z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ułatwienia dochodzenia wierzytelności (projekt rządowy) przewidziano zmiany w art. 647¹ k.c. Zgodnie z uzasadnieniem projektu ustawy proponowane zmiany wychodzą naprzeciw aktualnym potrzebom rynku oraz rozwiewają liczne wątpliwości interpretacyjne zgłaszane przez doktrynę i judykaturę na gruncie art. 647¹ k.c. w jego obecnym kształcie. Ustawa z dnia 7 kwietnia 2017 r., której celem jest wzmocnienie praw i gwarancji dla wierzycieli, w szczególności będących przedsiębiorcami z sektora małych i średnich przedsiębiorstw została podpisana przez Prezydenta RP dnia 27 kwietnia 2017 r. i weszła w życie dnia 1 czerwca 2017 r.

3. Odnosząc się do pytania dlaczego zagraniczne firmy dopuszczane są do przetargów w sytuacji, gdy pozostają jednocześnie w sporach sądowych z tysiącami polskich podwykonawców uprzejmie informuję, że zgodnie z art. 22 ustawy – Prawo zamówień publicznych o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy nie podlegają wykluczeniu. Podmioty podlegające wykluczeniu wymienione zostały w art. 24 ust. 1 ustawy - Prawo zamówień publicznych, zgodnie z którym wykluczeniu podlega m.in. wykonawca będący osobą fizyczną, którego prawomocnie skazano za przestępstwa wymienione w pkt 13 bądź wymieniony w pkt 21 wykonawca będący podmiotem zbiorowym, wobec którego sąd orzekł zakaz ubiegania się o zamówienia publiczne na podstawie ustawy z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary. Należy podkreślić, że zgodnie z 143c ust. 7 ww. ustawy „*Konieczność wielokrotnego dokonywania bezpośredniej zapłaty podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy, o których mowa w ust. 1, lub konieczność dokonania bezpośrednich zapłat na sumę większą niż 5% wartości umowy w sprawie zamówienia publicznego może stanowić podstawę do odstąpienia od umowy w sprawie zamówienia publicznego przez zamawiającego.*”

Jednocześnie informuję, że zgodnie z art. 154 pkt 1, 11, 15 ustawy - Prawo zamówień publicznych to Prezes Urzędu Zamówień Publicznych opracowuje projekty aktów normatywnych dotyczących zamówień oraz m.in. czuwa nad przestrzeganiem zasad systemu zamówień, dokonuje kontroli procesu udzielania zamówień w zakresie przewidzianym ustawą oraz dokonuje analiz funkcjonowania systemu zamówień. Natomiast art. 152 ust. 2 ww. ustawy stanowi, że nadzór nad Prezesem Urzędu sprawuje minister właściwy do spraw gospodarki. Zatem wnioski w sprawie zmian w ww. ustawie należy kierować do Ministra Rozwoju.

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.

4. Odpowiadając na pytanie, czy raport Pana Kazimierza Turalińskiego z grudnia 2013 r. zawiera informacje wystarczające do inicjowania postępowań wewnętrznych resortu lub postępowań prokuratorskich informuję, że raport Pana Kazimierza Turalińskiego z grudnia 2013 r. (który jest ogólnodostępny bowiem jest umieszczony na stronie internetowej) został przesłany przez Ministerstwo do Prokuratury Okręgowej w Rzeszowie, która przesłała ww. pismo do Prokuratury Rejonowej w Ropczycach, która z kolei przesłała je do Prokuratury Rejonowej Warszawa Praga - Południe oraz Prokuratury Rejonowej w Jarosławiu. Ministerstwo nie otrzymało dotychczas informacji o sposobie załatwienia sprawy. Reasumując Ministerstwo zainicjowało już działania w tej sprawie.

5. Odnosząc się do pytania, czy można od Ministerstwa Infrastruktury i Budownictwa spodziewać się inicjatyw, które wychodziłyby naprzeciw oczekiwaniom polskich przedsiębiorców, informuję, iż intencją resortu jest ograniczenie sporów sądowych, jakie pojawiają się w związku z prowadzonymi pracami budowlanymi. Z informacji dotyczących sporów, w których stroną jest Skarb Państwa reprezentowany przez Generalnego Dyrektora DKiA wynika, że już w 2016 r. odnotowano spadek ilości spraw w stosunku do lat poprzednich tj. 2012-2015.

W zakresie sektora drogowego, kwestie uregulowania przedmiotu sporów pomiędzy wykonawcami a Generalną Dyrekcją Dróg Krajowych i Autostrad były przedmiotem analiz w ramach Komitetu Sterującego ds. optymalizacji projektów drogowych oraz w związku z koniecznością optymalizacji zakresu rzeczowego i finansowego Programu Budowy Dróg Krajowych na lata 2014-2023 (z perspektywą do 2025 r.). W ramach Komitetu powołano grupy robocze ekspertów zarówno po stronie publicznej jak i wykonawców, które dyskutowały, m.in. o relacjach pomiędzy branżą wykonawczą a GDDKiA. Zdecydowano się kontynuować prace w postaci Rady Ekspertów stanowiącej platformę współpracy i wymiany poglądów, która ma za zadanie wypracowanie odpowiadających warunków współpracy w branży drogowej. Jednocześnie można zauważyć, że w inwestycjach realizowanych przez GDDKiA będą obowiązywały nowe standardy budownictwa drogowego. W dniu 30 maja 2016 r. Minister Infrastruktury i Budownictwa podpisał zarządzenie w sprawie utworzenia Rady Ekspertów do spraw działań mających na celu optymalizację procesu realizacji inwestycji drogowych. Stanowi ona platformę wymiany wiedzy i doświadczenia oraz daje realną możliwość współpracy pomiędzy Zamawiającymi a Wykonawcami. W ten sposób Ministerstwo przywróciło otwarty dialog pomiędzy dwoma stronami procesu inwestycyjnego ze wsparciem strony społecznej. W zakres kompetencji Rady Ekspertów wchodzi wypracowanie: „wzorca” umowy na realizację zamówienia, wytycznych dotyczących sporządzania opisów przedmiotu zamówienia, wytycznych dotyczących prowadzenia postępowań przetargowych. W 2016 roku Rada Ekspertów przyjęła tzw. matrycę ryzyk w kontraktach na roboty inżynierskie liniowe w modelu „zaprojektuj i wybuduj”. Przeanalizowano i uzgodniono zapisy poszczególnych klauzul warunków kontraktu FIDIC oraz podjęto działania w kierunku opracowania wzorów umów w kontraktach na roboty inżynierskie. Nowa umowa z wykonawcami będzie zawierała zmiany m.in. w zakresie: zrównoważonego podziału ryzyk, samodzielności niezależnego inżyniera, ochrony podwykonawców, racjonalnego systemu kar, obowiązku zatrudniania na umowę o pracę oraz mniejszej ilości i szybszego rozstrzygnięcia sporów. Do czasu wypracowania wzoru umowy przez Radę Ekspertów obecnie jest stosowany wstępny nowy wzór umowy opracowany przez GDDKiA także zawierający postanowienia w wyżej wskazanym zakresie. Rada pracuje nad katalogiem pozacenowych kryteriów oceny ofert dla robót budowlanych i usług. Prace Rady są kontynuowane w 2017 r. Oznacza to, że działania Ministerstwa nakierowane są na wprowadzenie równoprawnych relacji między stronami umów.

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.

Przedstawiając powyższe wyjaśnienia uprzejmie dziękuję Panu Senatorowi Andrzejowi Kamińskiemu oraz pozostałym Senatorom za zainteresowanie tematyką dotyczącą sytuacji polskich przedsiębiorców. Temat ten jest również bliski Ministrowi Infrastruktury i Budownictwa i jak wynika z przedstawionych powyżej faktów, inicjatywy których podjęcie sugeruje Pan Senator zostały już rozpoczęte bądź zostały zrealizowane.

Poradca w imieniu
z upoważnienia
MINISTRA
INFRASTRUKTURY I BUDOWNICTWA
Jerzy Szmit
Jerzy Szmit
Podsekretarz Stanu