



WICEPREZES  
NAJWYŻSZEJ IZBY KONTROLI  
Tadeusz Dziuba

KIN.410.004.03.2020

Tomasz Żuchowski  
p.o. Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad

Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad  
ul. Wronia 53  
00-874 Warszawa

# WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

P/20/031 – Zabezpieczenie interesu Skarbu Państwa w zakresie waloryzacji i solidarnej odpowiedzialności inwestora w umowach na realizację obiektów infrastruktury liniowej

## I. Dane identyfikacyjne

Jednostka kontrolowana	Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad <sup>1</sup> ul. Wronia 53, 00-874 Warszawa
Kierownik jednostki kontrolowanej	Tomasz Żuchowski, p.o. Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad, od 30 sierpnia 2018 r. do zakończenia kontroli. W okresie objętym kontrolą funkcję kierownika jednostki poprzednio pełnili: Jacek Gryga, p.o. Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad, od 10 listopada 2017 r. do 29 sierpnia 2018 r. Krzysztof Kondraciuk, Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad, od 12 grudnia 2016 r. do 09 listopada 2017 r.
Zakres przedmiotowy kontroli	Zabezpieczenie Skarbu Państwa w kontraktach zawieranych przez GDDKiA na roboty budowlane w zakresie waloryzacji i solidarnej odpowiedzialności inwestora. Rozpatrywanie i realizacja roszczeń wykonawców i podwykonawców o wypłatę należnego lub zwaloryzowanego wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane w sektorze drogowym. Nadzór nad oddziałami GDDKiA w zakresie stosowanych wzorów kontraktów.
Okres objęty kontrolą	Lata 2017 – 2020 (I półrocze) <sup>2</sup>
Podstawa prawna podjęcia kontroli	Art. 2 ust.1 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli <sup>3</sup>
Jednostka przeprowadzająca kontrolę	Najwyższa Izba Kontroli Departament Infrastruktury
Kontrolerzy	1. Anna Woźniakiewicz, główny specjalista kp, upoważnienie do kontroli nr KIN/57/2020 z 21 września 2020 r. 2. Iwona Zubrzycka - Wasil, starszy inspektor kp, upoważnienie do kontroli nr KIN/73/2020 z 16 listopada 2020 r. 3. Szymon Tyburski, specjalista kp, upoważnienie do kontroli nr KIN/67/2020 z 16 października 2020 r.  (akta kontroli str.1-2, 194-195, 361-362)

<sup>1</sup> Dalej: GDDKiA, Inwestor lub Zamawiający

<sup>2</sup> Czynności kontrolne w GDDKiA zostały zakończone 18 grudnia 2020 r.

<sup>3</sup> Dz. U. z 2020 r. poz. 1200, dalej: ustawa o NIK

## II. Ocena ogólna<sup>4</sup> kontrolowanej działalności

### OCENA OGÓLNA

W GDDKiA z należytą starannością opracowano, a następnie stosowano i aktualizowano wzory umów dla zadań ujętych w PBDK<sup>5</sup> lub o szacunkowej wartości robót powyżej 100 mln zł oraz dotyczące nadzoru i zarządzania tymi zadaniami. Wzorcowe dokumenty stosowane przy zawieraniu wspomnianych umów uwzględniały rozwiązania zabezpieczające w odpowiedni sposób interes Skarbu Państwa w zakresie solidarnej odpowiedzialności Inwestora oraz waloryzacji wartości wynagrodzenia wykonawców poszczególnych kontraktów z uwagi na zmiany cen materiałów budowlanych i usług.

Niezależnie od powyższego NIK zwraca uwagę, że pomimo wprowadzenia przez Centralę GDDKiA od stycznia 2019 r. do wzorów umów nowego mechanizmu waloryzacji wynagrodzeń wykonawców, który w założeniach powinien skutecznie uwzględniać rynkowy poziom cen materiałów budowlanych i usług, nie odzwierciedlał on jednak faktycznej dynamiki cen, mających wpływ na koszty robót. Wartość dokonanej przez GDDKiA waloryzacji umów dla zadań wymienionych w PBDK lub zadań o wartości powyżej 100 mln zł wyniosła tylko 0,43% łącznej wartości zawartych kontraktów<sup>6</sup>. Zdaniem NIK relatywnie niski poziom waloryzacji wynagrodzeń umownych przy stwierdzonym zjawisku odmowy wypłaty roszczeń zgłaszanych przez wykonawców, uzasadnia potrzebę rozważenia przez Centralę GDDKiA celowości wypracowania nowego mechanizmu, uwzględniającego faktyczne zmiany cen materiałów budowlanych i usług.

W Centrali GDDKiA rzetelnie prowadzono monitoring bieżących zmian cen kluczowych materiałów budowlanych służących realizacji zleconych zamówień.

W ocenie NIK wyłączenie w październiku 2017 r. przez Centralę GDDKiA stosowania art. 357<sup>1</sup>, art. 358<sup>1</sup> § 3 oraz art. 632 § 2 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (dalej: KC)<sup>7</sup>, uniemożliwiło dochodzenie w postępowaniu przed sądami powszechnymi, zarówno przez GDDKiA, jak i przez wykonawców, zmiany warunków umów ze względu na nadzwyczajną zmianę sytuacji rynkowej. Przed wyłączeniem stosowania waloryzacji sądowej, w Centrali GDDKiA nie przeprowadzono rzetelnej analizy skutków przyjętego rozwiązania. Uregulowanie to zostało usunięte z dokumentów wzorcowych dopiero w styczniu 2019 r., co było konsekwencją rozstrzygnięć Krajowej Izby Odwoławczej, w sprawie odwołań wykonawców kontraktów dotyczących braku umocowania wprowadzonego zapisu w krajowym porządku prawnym. Na rzecz wykonawców, skarżących do Krajowej Izby Odwoławczej wprowadzenie do wzorów umów przedmiotowej regulacji, zasądzone od GDDKiA zwrot kosztów postępowań w łącznej kwocie 248,5 tys. zł.

Przyjęty w Centrali GDDKiA i wdrożony do stosowania przez oddziały GDDKiA katalog wzorów umów wykonawczych na realizację drogowych robót budowlanych nie obejmował dokumentów wzorcowych dotyczących zadań o wartości szacunkowej robót poniżej 100 mln zł<sup>8</sup>. Zdaniem NIK umożliwiło to dowolność w kształtowaniu przez oddziały GDDKiA postanowień umownych, w tym rozwiązań warunkujących odpowiednie zabezpieczenie interesu Skarbu Państwa w przypadku roszczeń zgłaszanych wobec Inwestora o wypłatę należnego lub zwaloryzowanego wynagrodzenia. Ograniczało to również możliwości Centrali GDDKiA w zakresie

<sup>4</sup> Najwyższa Izba Kontroli formułuje ocenę ogólną jako ocenę pozytywną, ocenę negatywną albo ocenę w formie opisowej.

<sup>5</sup> Program Budowy Dróg Krajowych do 2023 r. (z perspektywą do 2025 r.).

<sup>6</sup> Podczas gdy wskaźnik cen produkcji budowlano- montażowej, wg GUS<sup>8</sup>, wzrósł w porównaniu do 2015 r. o 2,9% w 2018 r. i o 6,5% w 2019 r.

<sup>7</sup> Dz. U z 2020 r. poz. 1740 ze zm.

<sup>8</sup> Tzw. zadań na sieci drogowej.

oddziaływania prewencyjnego i reagowania na niekorzystne dla Skarbu Państwa zdarzenia gospodarcze występujące w trakcie realizacji zleczanych przez oddziały GDDKiA przedsięwzięć. Z tego powodu celem jest – zdaniem NIK – wdrożenie do powszechnego stosowania w strukturze GDDKiA dokumentów bazowych, które powinny ujednolicić treść zawieranych kontraktów na zadania na sieci drogowej i należyście zabezpieczyć interes Skarbu Państwa, w przypadku wypłaty podwykonawcom i wykonawcom kontraktów budowlanych należnego lub zwaloryzowanego wynagrodzenia.

Jako nierzetelne i niecelowe NIK oceniła nieprowadzenie przez Centralę GDDKiA monitoringu treści umów zawieranych przez oddziały GDDKiA na realizację zadań na sieci drogowej<sup>9</sup>, jak też monitoringu skali roszczeń wykonawców i podwykonawców zgłaszanych wobec Inwestora o wypłatę należnego lub zwaloryzowanego wynagrodzenia.

### **III. Opis ustalonego stanu faktycznego oraz oceny cząstkowe<sup>10</sup> kontrolowanej działalności**

Na podstawie art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych<sup>11</sup> Generalny Dyrektor DKiA jest centralnym organem administracji rządowej właściwym sprawach dróg krajowych, który wykonuje zadania zarządcy dróg krajowych. W strukturze GDDKiA w okresie objętym kontrolą realizowano 196 zadań wymienionych w PBDK lub zadań o wartości szacunkowej robót budowlanych powyżej 100 mln zł, o łącznej wartości 77 347 792,36 tys. zł<sup>12</sup>. W realizacji były też 144 umowy na nadzór i zarządzanie ww. zadaniami, o łącznej wartości 243 578,63 tys. zł, przy czym poszczególne umowy dotyczyły nadzoru i zarządzania projektami więcej niż jednego zadania. W okresie objętym kontrolą w GDDKiA zawarto również 130 umów dla tzw. zadań na sieci drogowej, o okresie realizacji przekraczającym 12 miesięcy i łącznej wartości 2 062 713,73 tys. zł.

(akta kontroli str. 420-428, 586-600)

OBSZAR

#### **1. Zabezpieczenie Skarbu Państwa w kontraktach zawieranych przez GDDKiA na roboty budowlane i na nadzór i zarządzanie projektami, w zakresie waloryzacji i solidarnej odpowiedzialności inwestora.**

Opis stanu faktycznego

1.1. W okresie objętym kontrolą Centrala GDDKiA wprowadziła do stosowania wzorce dla umów na realizację zadań objętych PBDK i dla zadań o wartości szacunkowej robót budowlanych powyżej 100 mln zł, które zawierały zapisy zabezpieczające interes Skarbu Państwa w zakresie solidarnej odpowiedzialności i waloryzacji wartości zawartych kontraktów.

(akta kontroli str.2993-3041)

W okresie objętym kontrolą wzorcowe dokumenty w zakresie kontraktów realizowanych w systemie projektuj i buduj, w oparciu o stan prawny po nowelizacji uPZP z 2016 r.<sup>13</sup> zmieniano 16 razy, a w zakresie kontraktów realizowanych

<sup>9</sup> W wielu przypadkach o kilkudziesięciomilionowych wartościach, realizowanych w kilkuletnich okresach, za pomocą podwykonawców.

<sup>10</sup> Oceny cząstkowe to oceny działalności w poszczególnych obszarach badań kontrolnych. Ocena cząstkowa może być sformułowana jako ocena pozytywna, ocena negatywna albo ocena w formie opisowej.

<sup>11</sup> Dz. U. z 2020 r. poz. 470 ze zm.

<sup>12</sup> Suma wartości zawartych umów z wykonawcami realizującymi zadania w przedmiotowym okresie i wartości kwot rozliczonych w przypadkach rozwiązania umów (w efekcie odstąpienia przez GDDKiA od kontraktu).

<sup>13</sup> Ustawa z dnia 22 czerwca 2016 o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1020), wprowadziła zmiany w ustawie Prawo Zamówień Publicznych z dnia 29 stycznia 2004 r. (Dz. U. z 2015 r. poz. 2164

w oparciu o stan prawny przed nowelizacją uPZP z 2016 r. zmieniano 11 razy. Wzorcowe dokumenty w zakresie kontraktów realizowanych w systemie buduj w oparciu o stan prawny po nowelizacji uPZP z 2016 r. zmieniano 15 razy, a w zakresie kontraktów realizowanych w oparciu o stan prawny przed nowelizacją uPZP z 2016 r. zmieniano trzy razy.

Wprowadzone zmiany w zapisach regulujących kwestie solidarnej odpowiedzialności i waloryzacji kontraktów wynikały głównie z: • uwzględnienia treści rozstrzygnięć Krajowej Izby Odwoławczej (dalej KIO) związanych z odwołaniami wykonawców dotyczących zapisów SIWZ, • uwzględnienia zmian powszechnie obowiązujących przepisów, • uwzględnienia uwag Rady Ekspertów działającej przy Ministrze Infrastruktury, • zmiany i doprecyzowania zapisów (np. zwiększających ochronę podwykonawców poprzez wprowadzenie obowiązku waloryzacji umów podwykonawczych zawieranych na okres dłuższy niż 12 miesięcy).

Centrala GDDKiA informowała oddziały w formie pisemnej lub elektronicznej o wprowadzeniu wzorcowych dokumentów oraz o zmianach ich treści, przekazując jednocześnie ścieżki dostępu do opracowanych wzorów w wewnętrznej sieci intranet. Nie stwierdzono zwłoki w dokonywaniu przez centralę GDDKiA zmian we wzorcowych dokumentach oraz w informowaniu oddziałów GDDKiA o wprowadzonych zmianach.

(akta kontroli str. 9-15, 204-207, 841-2483)

Dla zadań inwestycyjnych wymienionych w PBDK lub o wartości powyżej 100 ml zł mechanizm waloryzacji umownej określały zapisy klauzuli dotyczącej korekt wynikających ze zmian kosztu (klauzula 13.8 Szczegółowych Warunków Kontraktu, dalej: SWK). W okresie od stycznia 2017 r. do stycznia 2019 r. obowiązywał wzór klauzuli 13.8 SWK stanowiący<sup>14</sup>, iż umowna waloryzacja będzie się odbywać w oparciu o podane w subklauzuli wskaźniki cen obiektów drogowych (Wd) i wskaźniki cen obiektów mostowych (Wm) publikowane przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego.

W 2017 r. w GDDKiA uznano<sup>15</sup>, że ww. wskaźniki umownej waloryzacji nie odzwierciedlały w sposób adekwatny wzrostu cen materiałów i robocizny na rynku budowlanym. Z otrzymanych od GUS informacji o sposobie obliczania wskaźników Wd i Wm wynikało, że były one opracowywane na podstawie danych raportowanych przez wykonawców z zawartych wcześniej umów. W efekcie, dla wartości ww. wskaźników bez znaczenia były faktyczne koszty wytworzenia lub zakupu surowców, materiałów lub wykonania robót przez wykonawców. W praktyce jedyne znaczenie miały ceny określone przez wykonawców w składanych ofertach przetargowych, ponieważ na podstawie tych cen wykonawcy rozliczali roboty realizowane na podstawie poszczególnych kontraktów. W toku realizacji kontraktów wykonawcy raportowali do GUS stałe ceny, co skutkowało brakiem powiązania poziomu obliczanych przez GUS wskaźników z rzeczywistym wzrostem cen i usług na rynku budowlanym. W związku z powyższym GUS i GDDKiA przystąpiły do opracowania nowego mechanizmu waloryzacyjnego<sup>16</sup>.

---

oraz z 2016 r. poz. 831 i 996). Tekst jednolity ustawy Prawo zamówień publicznych (dalej: uPZP): Dz.U.z 2019 r.poz.1843. uPZP została uchylona z dniem 1 stycznia 2021 r.

<sup>14</sup> W marcu 2017 r. z obowiązującego dla nowo ogłaszanych postępowań przetargowych, wzoru subklauzuli 13.8 SWK usunięto zapis, że kwoty płatne Wykonawcy będą waloryzowane miesięcznie do momentu, w którym łączna wartość korekt dla oddania wzrostu lub spadku cen, wynikających z przedmiotowej subklauzuli, osiągnie limit 1% wartości kontraktu.

<sup>15</sup> Na podstawie obserwacji własnych i sygnałów ze strony organizacji branżowych.

<sup>16</sup> Na bazie realizowanych kontraktów drogowych dokonano szczegółowej analizy głównych elementów cenotwórczych oraz określono ich procentowy udział w danej cenie kontraktowej. Wynikiem współpracy z GUS było dobranie wskaźników do poszczególnych elementów cenotwórczych takich, jak m.in. asfalt, paliwo, cement, kruszywo, stal i robocizna. Wskaźniki

Od stycznia 2019 r. wprowadzono zmieniony wzór subklauzuli 13.8 SWK stanowiący, iż umowna waloryzacja będzie się odbywać w oparciu o podane w subklauzuli wskaźniki cen wyrobów publikowane przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego w Dziedzinowej Bazie Wiedzy<sup>17</sup>.

Kwoty płatne wykonawcy miały być waloryzowane miesięcznie do momentu, w którym łączna wartość korekt dla oddania wzrostu lub spadku cen, wynikających z subklauzuli 13.8 SWK, osiągnęła limit +/- 5 % wartości kontraktu.

(akta kontroli str. 305-307, 473-493)

Do obowiązującej od października 2017 r. do stycznia 2019 r., wzorcowej subklauzuli 13.8 SWK<sup>18</sup>, GDDKiA wprowadziła zapis w brzmieniu: „W związku z wprowadzeniem waloryzacji umownej Strony wyłączają stosowanie art. 357<sup>1</sup> KC, art. 358<sup>1</sup> § 3 KC, art. 632 § 2 KC”. Wyłączenie stosowania ww. przepisów oznaczało w praktyce zamknięcie wykonawcom drogi do sądowej waloryzacji wartości kontraktu. W efekcie oznaczało to odebranie stronom (zarówno wykonawcy, jak i zamawiającemu) prawa do niezależnego ukształtowania przez sąd stosunków między stronami w przypadkach zaistnienia wyjątkowych sytuacji, niemożliwych do przewidzenia na etapach opracowywania dokumentacji przetargowej, składania ofert, podpisywania umowy.

Wzorcowe dokumenty, zawierające przedmiotowy zapis wyłączający waloryzację sądową, były przedmiotem trójstronnych spotkań roboczych dla wypracowania optymalnych rozwiązań umownych<sup>19</sup>.

Odwołania do KIO na treść SIWZ wyłączającą możliwość waloryzacji sądowej wartości kontraktu, złożyli wykonawcy biorący udział w 15 postępowaniach przetargowych. KIO rozstrzygając odwołania wykonawców w okresie od 15 lutego 2018 r. do 3 stycznia 2019 r., nakazała w 10 przypadkach zmianę treści SIWZ i wykreślenie zapisu wyłączającego możliwość skorzystania z waloryzacji sądowej. W pięciu przypadkach KIO wydała postanowienia o umorzeniu postępowania odwoławczego. Jednocześnie KIO zasądziła od GDDKiA na rzecz skarżących zwrot kosztów postępowania w łącznej wysokości 248,5 tys. zł.

Minister Infrastruktury w piśmie z 27 marca 2018 r. zalecił GDDKiA pozostawienie klauzuli wyłączającej waloryzację sądową zawartą we wzorcowych dokumentach stosowanych przez GDDKiA. Uznał też za właściwe podtrzymywanie stanowiska o zasadności zastosowania tej klauzuli przez GDDKiA w ramach postępowań prowadzonych przed KIO. Minister uznał również za zasadne złożenie skargi do sądu powszechnego na rozstrzygnięcie KIO<sup>20</sup>, nakazujące GDDKiA dokonanie zmiany postanowień subklauzuli 13.8 SWK przez wykreślenie zapisu wyłączającego możliwość waloryzacji sądowej kontraktu.

---

le zastosowano w nowym mechanizmie waloryzacyjnym. Zastosowanie powyższego rozwiązania zostało zaaprobowane przez Radę Ekspertów działającą przy MI.

<sup>17</sup> Tj.: wskaźniki: Wskaźnik P - symbol 19.2 według PKWIU Brykiety, brykielki i podobne paliwa stałe z węgla i torfu oraz produkty rafinacji ropy naftowej (jako paliwo), Wskaźnik C – symbol 23.5 według PKWIU Cement, wapno i gips (jako cement), Wskaźnik A – symbol 08.9 według PKWIU Produkty górnictwa i wydobywania, gdzie indziej niesklasyfikowanych (jako asfalt), Wskaźnik S – symbol 24.1 według PKWIU Żeliwo, stal i żelazostopy (jako stal), Wskaźnik K - symbol 08.1 według PKWIU Kamienia, piasku i gliny (jako kruszywo), wskaźnik CPI - Cen towarów i usług konsumpcyjnych (jako CPI), wskaźnik R – symbol 42 zgodnie z klasyfikacją PKD przeciętne wynagrodzenie miesięczne brutto w sektorze przedsiębiorstw - budowa obiektów inżynierii lądowej i wodnej (jako robocizna).

<sup>18</sup> Dla zadań inwestycyjnych wymienionych w PBDK lub o wartości powyżej 100 ml zł.

<sup>19</sup> Z udziałem przedstawicieli Ministerstwa Infrastruktury i Budownictwa, GDDKiA i Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, dalej: PGRP. Z korespondencji z września 2017 r. pomiędzy GDDKiA, a PGRP wynika, że PGRP uznaje wersję wzorcowych dokumentów zawierającą zmiany odpowiadające uwagom i spostrzeżeniom PGRP. W ww. korespondencji PGRP dodatkowo wskazała, że w treści przedmiotowego zapisu wyłączającego waloryzację sądową, należy poprawnie wpisać przywoływane przepisy KC wyłączające waloryzację sądową.

<sup>20</sup> W postępowaniu KIO o sygn. akt 173/18.



GDDKiA po wydaniu przez KIO wyroku z 15 lutego 2018 r. w postępowaniu o sygn. akt 173/18<sup>21</sup> odstąpiła od złożenia skargi do Sądu Okręgowego w Warszawie. W związku z kolejnymi następującymi po sobie niekorzystnymi rozstrzygnięciami KIO w tym zakresie, GDDKiA zwróciła się do Prokuratury Generalnej RP o przeprowadzenie analizy, co do zasadności utrzymywania zapisu wyłączonego waloryzację sądową we wzorcowych dokumentach GDDKiA. Po uzyskaniu stanowiska PGRP<sup>22</sup>, GDDKiA zwróciła się do Ministra Infrastruktury o uchylenie zalecenia pozostawienia zapisu wyłączonego waloryzację sądową we wzorcowych dokumentach GDDKiA oraz uchylenie zalecenia podtrzymywania stanowiska o zasadności zastosowania tego zapisu, w postępowaniach przed KIO i przed sądem powszechnym. Minister Infrastruktury<sup>23</sup> nie sprzeciwił się odstąpieniu przez GDDKiA od stosowania zapisu wyłączonego waloryzację sądową do czasu wypracowania nowego mechanizmu waloryzacji umownej wynagrodzenia wykonawcy.

Z 15 postępowań przetargowych, w ramach których wykonawcy złożyli odwołania do KIO na zapisy SIWZ wyłączające waloryzację sądową, 10 postępowań przetargowych zakończyło się ich unieważnieniem. W przypadku pięciu z 15 postępowań zawarto umowy z wykonawcami.

Zapis wyłączający stosowanie art. 357<sup>1</sup> KC, art. 358<sup>1</sup> § 3 KC, art. 632 § 2 KC został przez GDDKiA usunięty z wzorcowych dokumentów w styczniu 2019 r.

(akta kontroli str. 494-578)

**1.2.** GDDKiA nie wprowadziła wzorcowych dokumentów dla umów zawieranych bez wykorzystania FIDIC<sup>24</sup>, tj. dla zadań niewymienionych w PBDK oraz dla zadań o wartości szacunkowej robót budowlanych poniżej 100 mln zł. W przypadku umów zawieranych bez wykorzystania FIDIC nie zostały przyjęte również obligatoryjne zapisy dotyczące solidarnej odpowiedzialności inwestora i wykonawcy oraz waloryzacji wartości kontraktów.

(akta kontroli str. 9-15, 204-207, 841-2483)

W związku z brakiem opracowania przez Centralę GDDKiA wzorcowych zapisów umów dla zadań o wartości szacunkowej poniżej 100 mln zł, na potrzeby kontroli NIK przekazano zestawienie 130 zadań<sup>25</sup>, dla których zawarto w okresie objętym kontrolą umowy i których okres realizacji wynosił ponad 12 miesięcy.

Tylko 12 ze 130 umów zawierało zapisy dotyczące waloryzacji z uwagi na zamiany cen materiałów budowlanych. Zapisów w tym zakresie nie zawierało 118 umów, w tym 34 umowy zawarte na okres powyżej 24 miesięcy oraz 11 umów o wartości powyżej 40 mln zł.

Badaniem objęto cztery umowy, spośród których trzy zawierały zapisy dotyczące waloryzacji z uwagi na zmiany cen. W przypadku jednej umowy<sup>26</sup>, GDDKiA odmówiła waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy o 2 634,3 tys. zł (tj. 7,8% wartości umowy) z uwagi na wskazany przez wykonawcę nieprzewidziany wzrost cen jednostkowych w stosunku do cen z dnia sporządzenia oferty. GDDKiA uznała,

<sup>21</sup> Pierwszym postępowaniu przed KIO wszczęłym z odwołań wykonawcy na zapisy SIWZ wyłączające stosowanie waloryzacji sądowej.

<sup>22</sup> P.o Prezesa Prokuratury Generalnej RP pismem z 20 listopada 2018 r. znak: KR-0701-151/18/MMI/ecz nie sprzeciwił się odstąpieniu przez GDDKiA od konieczności zamieszczenia we wzorcowej umowie klauzuli wyłączającej waloryzację sądową do czasu, gdy zostanie wypracowany nowy, skuteczny mechanizm umownej waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy.

<sup>23</sup> Pismem Podsekretarza Stanu z 07 grudnia 2018 r. znak: DDP.1.450.19.2018.LL.3.

<sup>24</sup> Międzynarodowa Federacja Inżynierów Konsultantów (Federation Internationale des Ingenieurs-Conseils).

<sup>25</sup> O wartości szacunkowej robót budowlanych poniżej 100 mln zł.

<sup>26</sup> Dla zadania „Rozbudowa drogi krajowej nr 12 Lęknica – Żary - Żagań – granica województwa” o wartości 33 708,36 tys. zł, zawartej na okres 22 miesięcy

że zgodnie z zapisami umowy z wykonawcą nie przewiduje się innej podstawy waloryzacji ceny niż te, które zostały ujęte w §3 ust 9 i ust 10 umowy<sup>27</sup>.

Analiza trzech pozostałych umów<sup>28</sup> wykazała, że w każdej z nich zawarto trzy odmienne regulacje (mechanizmy) dotyczące waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy z uwagi na zmianę cen. Oddział GDDKiA w Gdańsku wykorzystał wzorcowe dokumenty opracowane przez Centralę GDDKiA dla zadań z wykorzystaniem FIDIC, Oddział GDDKiA w Lublinie określił mechanizm miesięcznej waloryzacji z wykorzystaniem wskaźnika cen obiektów drogowych<sup>29</sup>, przy czym łączną wartość waloryzacji ograniczono do równowartości 1% wysokości wynagrodzenia określonego w umowie, a Oddział GDDKiA w Szczecinie przewidział możliwość waloryzacji cen jednostkowych netto, przy czym uzależniono takie rozwiązanie od akceptacji uzasadnionego wniosku wykonawcy<sup>30</sup>.

(akta kontroli str. 420-428, 601-628)

1.3. W okresie objętym kontrolą Centrala GDDKiA wprowadziła do stosowania wzorce umów na zarządzanie i nadzór zadaniami o wartości szacunkowej robót budowlanych powyżej 100 mln zł. Wzorce umów zawierały zapisy zabezpieczające interes Skarbu Państwa w zakresie solidarnej odpowiedzialności inwestora i waloryzacji wartości zawartych umów. Wzorcowe dokumenty w zakresie nadzoru i zarządzania projektami zmieniano w okresie kontroli 11 razy, co wynikało głównie z uwzględniania treści rozstrzygnięć KIO od odwołań wykonawców na zapisy SIWZ, uwag Rady Ekspertów, wniosków podmiotów z branży budowlanej oraz uwag zgłoszonych przez oddziały GDDKiA.

Nie wprowadzono wzorcowych umów na nadzór i zarządzanie kontraktami zawartymi bez wykorzystania FIDIC.

Centrala GDDKiA informowała w formie pisemnej lub elektronicznej oddziały o wprowadzeniu wzorcowych dokumentów i o zmianach w ich treści, przekazując jednocześnie ścieżki dostępu do opracowanych wzorów w wewnętrznej sieci intranet. Nie stwierdzono zwłoki w dokonywaniu przez Centralę GDDKiA zmian we wzorcowych dokumentach oraz w informowaniu oddziałów GDDKiA o wprowadzonych zmianach.

(akta kontroli str. 9-15, 204-262, 305-307, 2484-3041)

Stwierdzone  
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następujące nieprawidłowości:

1. Centrala GDDKiA nie opracowała i nie przekazała do stosowania przez oddziały GDDKiA wzorów umów dla zadań o wartości szacunkowej robót budowlanych poniżej 100 mln zł ani obligatoryjnych zapisów umów w zakresie solidarnej odpowiedzialności inwestora i wykonawcy oraz umownej waloryzacji wynagrodzenia w przypadku zawierania ww. umów na okres powyżej 12 miesięcy, co w konsekwencji – zdaniem NIK – w sposób niedostateczny zabezpieczało interes Skarbu Państwa.

<sup>27</sup> Tj. przesłanek zmian wynagrodzenia w przypadkach określonych przepisami art. 142 ust. 5 pkt 2 i 3 uPZP dotyczących zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, lub zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne.

<sup>28</sup> Umowy nr 186/I-4/2017 zawartej 23 października 2017 r. przez oddział GDDKiA w Gdańsku dla zadania pn: „Rozbudowa drogi krajowej nr 22 na odcinku Czarlin – Knybawa”, umowy nr O.LU.D-3-2411.32.2017.AW zawartej 20 sierpnia 2018 r. przez oddział GDDKiA w Lublinie dla zadania pn: Rozbudowa drogi krajowej nr 74 na odcinku Frampol – Gorajec”, umowy nr 32/Z-1/2018 zawartej 27 lutego 2019 r. przez oddział w Szczecinie dla zadania pn: Budowa obwodnicy m. Węgorzyno w ciągu drogi krajowej nr 20”.

<sup>29</sup> Publikowanego przez Prezesa GUS.

<sup>30</sup> Przy czym wniosek wykonawcy miał być składany nie częściej niż raz na rok, a stopień waloryzacji miał być równy wskaźnikowi cen towarów i usług konsumpcyjnych, który ogłaszał Prezes GUS.



Dyrektor Generalna GDDKiA wyjaśniła, że umowy bez wykorzystania opracowanych w centrali GDDKiA wzorców są zawierane dla zadań o mniejszej skali niż zadania realizowane z PBDK, które mają różne zakresy i czasy wykonania, a przez to wymagają elastyczności przy dostosowywaniu umów do zakresu realizacji konkretnej inwestycji.

NIK nie podzieliła stanowiska składającej wyjaśnienia w przedmiocie relatywnie niewielkiej skali zadań o wartości szacunkowej robót budowlanych poniżej 100 mln zł. NIK zauważa bowiem, że w ramach 130 zadań o wartości szacunkowej robót budowlanych poniżej 100 mln zł, dla których zawarto umowy na okres dłuższy niż 12 miesięcy, w przypadku aż 110 zadań w realizacji umów brali udział podwykonawcy. Ponadto 34 umowy zostały zawarte na okres ponad 24 miesiące, a w przypadku 35 zadań zawarto umowy o wartości od 20 mln zł do ponad 83 mln zł. Niewprowadzenie wzoru umowy skutkowało brakiem regulacji w zakresie wzrostu lub spadku cen albo odmiennym uregulowaniem mechanizmu waloryzacji. Zdaniem NIK brak przygotowania ww. wzorcowych dokumentów lub obligatoryjnych, zunifikowanych zapisów należy uznać jako nieprawidłowość pod względem kryterium rzetelności.

2. Wyłączenie stosowania art. 357<sup>1</sup> KC, art. 358<sup>1</sup> § 3 KC, art. 632 § 2 KC w subklauzuli 13.8 SWK uniemożliwiło od października 2017 r. do stycznia 2019 r. dochodzenie w postępowaniach przed sądami powszechnymi, zarówno przez GDDKiA, jak i przez wykonawców, zmiany warunków umów ze względu na nadzwyczajną zmianę sytuacji rynkowej, w celu zapobieżenia poniesieniu przez jedną ze stron rażącej strat. GDDKiA dokonała wyłączenia ww. przepisów bez przeprowadzenia rzetelnej analizy skutków i zgodności z ogólnie obowiązującymi przepisami (uPZP i KC).

Dyrektor Generalna GDDKiA wyjaśniła, że po wydaniu przez KIO wyroku z 15 lutego 2018 r. w postępowaniu o sygn. akt 173/18<sup>31</sup> dokonano w GDDKiA rzetelnej analizy sprawy w kontekście przepisów uPZP, a także przepisów KC, dla zachowania zgodności działań z ww. przepisami. Wskazała ponadto, że istniały podstawy, aby stwierdzić, że zarzuty odwołującego w ww. postępowaniu przed KIO były zasadne i w przypadku złożenia skargi do sądu powszechnego, wyrok KIO zostałby utrzymany.

Zdaniem NIK rzetelną analizę skutków i zgodności wzorcowego zapisu z powszechnie obowiązującymi przepisami przeprowadzono w GDDKiA dopiero po wydaniu wyroku przez KIO, nie zaś przed wprowadzeniem przedmiotowego zapisu do wzorcowych dokumentów, albo po złożeniu przez oferentów odwołań do KIO, co NIK uznaje za działanie nierzetelne i niecelowe.

(akta kontroli str. 9-12, 629-740)

#### OCENA CZĄSTKOWA

W GDDKiA z należytą starannością opracowano, a następnie przekazano do stosowania oddziałom GDDKiA wzory umów dla realizacji zadań ujętych w PBDK i o wartości powyżej 100 mln zł oraz dla zadań nadzoru i zarządzania tymi projektami. Dokonywano ponadto aktualizacji przyjętych wzorów umów, uwzględniając zmiany w powszechnie obowiązujących przepisach oraz orzecznictwo.

Rzetelną analizę skutków i zgodności wyłączenia stosowania waloryzacji sądowej z powszechnie obowiązującymi uregulowaniami prawnymi, przeprowadzono w Centrali GDDKiA dopiero po wydaniu przez KIO wyroku z 15 lutego 2018 r. w postępowaniu o sygn. akt 173/18, co NIK oceniła jako nierzetelne i niecelowe.

<sup>31</sup> Pierwszym postępowaniu przed KIO wszczętym z odwołań wykonawcy na zapisy SIWZ wyłączające stosowanie waloryzacji sądowej.

Skutkowało to wprowadzeniem w październiku 2017 r. do wzorów umów zapisu, pozbawionego umocowania w porządku prawnym RP, który wyłączał stosowanie art. 357<sup>1</sup> KC, art. 358<sup>1</sup> § 3 KC, art. 632 § 2 KC.

NIK zauważyła istotny wkład merytoryczny Centrali GDDKiA w wypracowaniu nowego mechanizmu umownej waloryzacji wynagrodzenia wykonawców, który od stycznia 2019 r. został uwzględniony we wzorcowych dokumentach dla nowych postępowań przetargowych.

Brak opracowania w Centrali GDDKiA wzorów umów w zakresie solidarnej odpowiedzialności inwestora oraz waloryzacji wartości wynagrodzenia wykonawcy, z przeznaczeniem do obligatoryjnego stosowania przy realizacji zadań o wartości poniżej 100 mln zł, umożliwił oddziałom GDDKiA dowolność w kształtowaniu postanowień umownych, w tym rozwiązań warunkujących odpowiednie zabezpieczenie interesu Skarbu Państwa w przypadku roszczeń zgłaszanych wobec Inwestora o wypłatę należnego lub zwaloryzowanego wynagrodzenia.

OBSZAR

## **2. Rozpatrywanie i realizacja roszczenia wykonawców i podwykonawców o wypłatę należnego lub zwaloryzowanego wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane w sektorze drogowym.**

Opis stanu faktycznego

Do zadań Centrali GDDKiA<sup>32</sup> należały sprawozdawczość oraz monitoring w zakresie realizacji wydatków na budowę, przebudowę i utrzymanie dróg krajowych. Monitoring ten był prowadzony tylko dla zadań inwestycyjnych wymienionych w PBDK oraz innych zadań, których szacowana wartość robót budowlanych wynosiła powyżej 100 mln zł. Za monitoring roszczeń podwykonawców w podziale na oddziały GDDKiA odpowiedzialny był Departament Przygotowania i Realizacji Inwestycji<sup>33</sup>.

(akta kontroli str. 200-201, 205-206, 266-269, 302)

2.1. Na podstawie przepisów art. 647<sup>1</sup> § 1 KC (przed nowelizacją art. 647<sup>1</sup> § 5), ustalającego solidarną odpowiedzialność inwestora i wykonawcy za zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcy, w okresie objętym kontrolą podwykonawcy (bez uwzględnienia dalszych podwykonawców) robót budowlanych złożyli do GDDKiA 1 167 wniosków<sup>34</sup> roszczeniowych o wypłatę należnego wynagrodzenia za wykonane prace, które nie zostało uregulowane przez wykonawców kontraktów, w łącznej kwocie 510 069,9 tys. zł, z której uznano i wypłacono 249 884,8 tys. zł (49%)<sup>35</sup>. Według stanu na koniec I półrocza 2020 r., do odzyskania od wykonawców (w ramach prowadzonych przez GDDKiA postępowań regresowych) pozostawało 77 261,3 tys. zł<sup>36</sup>, tj. 30,9% kwoty wypłaconej przez GDDKiA podwykonawcom w ramach solidarnej odpowiedzialności inwestora.

Najczęściej przyczyną nieuznania przez GDDKiA tych roszczeń było:

- nieprzedłożenie do zatwierdzenia umowy o podwykonawstwo,
- brak

<sup>32</sup> Zgodnie z § 3 ust 1 pkt 6) Zarządzenia nr 7 Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad z dnia 1 marca 2017 r. w sprawie ustalenia regulaminu organizacyjnego GDDKiA

<sup>33</sup> Na podstawie Zarządzenia nr 7 Generalnego Dyrektora GDDKiA z 21 grudnia 2018 r., z 22 listopada 2019 r. w sprawie regulaminu organizacyjnego Departamentu Przygotowania i Realizacji Inwestycji GDDKiA, dalej: DPR.

<sup>34</sup> W tym GDDKiA odrzuciła 179 wniosków, uznała całość należności w 288 przypadkach, a w 212 w części. W 292 przypadkach wykonawcy uregulowali zaległe należności wobec podwykonawców w całości, a w 102 w części.

<sup>35</sup> W: 2017 r. złożono roszczenia na 40 449,9 tys. zł, z tego wypłacono 1 640,2 tys. zł (4,1%); 2018 r. złożono roszczenia na 226 673,3 tys. zł, z tego wypłacono 128 678,4 tys. zł (56,8%); 2019 r. złożono roszczenia na 194 321,7 tys. zł, z tego wypłacono 93 829,2 tys. zł (48,3%); I półroczu 2020 r. złożono roszczenia na 48 625 tys. zł, z tego wypłacono 25 737 tys. zł (52,9%).

<sup>36</sup> Kwoty wypłacone podwykonawcom w: 2017 r. zostały odzyskane od wykonawców w całości; 2018 r. – do odzyskania od wykonawców pozostawało 30 965,8 tys. zł (24,1% kwoty wypłaconej podwykonawcom); 2019 r. – do odzyskania od wykonawców pozostawało 36 666,6 tys. zł (39,1% kwoty wypłaconej podwykonawcom); I półroczu 2020 r. – do odzyskania od wykonawców pozostawało 9 628,9 tys. zł (37,4% kwoty wypłaconej podwykonawcom).

zatwierdzenia umowy podwykonawczej przez GDDKiA, • brak dokumentacji potwierdzającej wykonanie i odbiór robót, • wadliwość lub opóźnienia wykonania robót, • potrącenia z tytułu naliczonych kar umownych lub zatrzymanie wnioskowanych kwot na poczet kaucji gwarancyjnej. Zobowiązania wykonawców na rzecz podwykonawców wygasły wskutek dokonania potrąceń wzajemnych należności w ramach różnych kontraktów, korekt (obniżenia) wartości faktur oraz bezpośrednich płatności wykonawcy.

(akta kontroli str. 191-193, 302-310, 313, 767-776)

Do zadań oddziałów GDDKiA należało sprawowanie nadzoru nad realizowanymi kontraktami pod kątem zgodności z SWK oraz rozpatrywanie wniosków w zakresie roszczeń podwykonawców z tytułu solidarnej odpowiedzialności. W celu stosowania przez oddziały ujednoczonego postępowania w zakresie rozpatrywania i realizacji roszczeń podwykonawców z art. 647<sup>1</sup> KC, Centrala GDDKiA określiła procedurę obowiązującą w zakresie bezpośredniej zapłaty wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom. Opracowano również listę sprawdzającą<sup>37</sup> do kontrolowania stosowanej procedury postępowania w zakresie roszczeń podwykonawców robót budowlanych zgłaszanych w tym trybie. Zgodnie z opracowaną procedurą dla zadań inwestycyjnych z PBDK lub o wartości powyżej 100 mln zł, w oddziałach GDDKiA wnioski podwykonawców weryfikowano w zakresie formalno-prawnym i merytorycznym. Przed dokonaniem zapłaty przez GDDKiA wniosek podwykonawcy powinien zostać skierowany do wykonawcy celem wyjaśnienia, czy świadczenie objęte zgłoszonym roszczeniem zostało przez niego zapłacone lub czy wygasło w inny sposób niż przez zapłatę i czy potwierdza odbiór prac objętych wnioskiem. Następnie, w celu uniknięcia podwójnej płatności za to samo świadczenie, GDDKiA obligowała podwykonawców do przedłożenia oryginałów oświadczeń o nieotrzymaniu płatności od wykonawców za faktury będące przedmiotem roszczenia, bezpośrednio przed dokonaniem płatności. Oddziały GDDKiA były ponadto odpowiedzialne za weryfikację czy wszyscy podwykonawcy, którzy wykonali prace rozliczone w ramach danego przejściowego świadectwa płatności (dalej: PŚP) lub faktury wykonawcy przedłożyli oświadczenia, że ich wymagalne kwoty zostały uregulowane.

(akta kontroli str. 265-299, 305-309)

W ramach zadań wymienionych w PBDK oraz innych zadań o szacunkowej wartości robót budowlanych powyżej 100 mln zł, sposób dokonywania bezpośredniej płatności dla podwykonawców oraz odzyskiwania od wykonawcy wypłaconych podwykonawcom należności, zależał od etapu realizacji kontraktu, w którym złożono roszczenie. W przypadku dokonania bezpośredniej zapłaty podwykonawcom GDDKiA potrącała kwotę wypłaconego wynagrodzenia z wynagrodzenia należnego wykonawcy lub z zabezpieczenia należytego wykonania umowy albo z innych wierzycelności przysługujących wykonawcy. W przypadku złożenia przez podwykonawców roszczeń o płatność po zakończeniu kontraktu lub w wypadku odstąpienia od jego realizacji GDDKiA dokonywała potrąceń z zabezpieczenia należytego wykonania umowy. Oddziały GDDKiA występowały do gwaranta z żądaniem wypłaty z tytułu płatności na rzecz podwykonawcy również w przypadku braku możliwości potrącenia z przysługującej wykonawcy należności, np. z powodu braku wystawienia przez wykonawcę faktur. W sytuacji, gdy gwarant odmówił wypłaty, GDDKiA przekazywała dokumentację do Prokuraturii Generalnej RP w celu wniesienia roszczenia regresowego przeciwko wykonawcy lub gwarantowi. W przypadku, gdy wykonawca ogłosił upadłość, GDDKiA prowadziła działania w celu rozliczenia wierzycelności z masy upadłościowej.

<sup>37</sup> Przekazana do oddziałów za pismem DPR.WRI.ZPr.4174.88.2018.2.KK, z 18 czerwca 2019 r.

(akta kontroli str. 309-310, 767-776)

Część odrzuconych przez GDDKiA roszczeń z tytułu solidarnej odpowiedzialności podwykonawcy skierowali do rozstrzygnięcia przez sąd. W okresie objętym kontrolą na drogę sądową trafiło 111 postępowań o łącznej wartości przedmiotu sporu wynoszącej 74 708,4 tys. zł. Łączne koszty poniesione przez Skarb Państwa z tytułu wyroków sądowych wraz z kosztami zastępstwa procesowego wyniosły w okresie objętym kontrolą 681,9 tys. zł.

(akta kontroli str. 308-312)

W okresie objętym kontrolą, w przypadku realizacji dziewięciu zadań inwestycyjnych oddziały GDDKiA zastosowały instytucję przekazu<sup>38</sup>, w celu dokonania płatności na rzecz podwykonawców, którym wykonawcy nie zapłacili należnego wynagrodzenia. Mechanizm ten został zastosowany w celu zapewnienia kontynuacji realizacji prac przez podwykonawców, ograniczenia ryzyk: upadłości polskich podwykonawców i transferu środków z kontraktu na inne cele lub poza granice RP, a także w celu wyeliminowania ryzyka podwójnej zapłaty za wykonaną pracę. Konstrukcję prawną przekazu zastosowano w związku z brakiem złożenia przez generalnych wykonawców dowodów zapłaty lub oświadczeń o niezaleganiu z zapłatą wynagrodzenia należnego podwykonawcom. Wykorzystując mechanizm przekazu, GDDKiA wypłaciła bezpośrednio wynagrodzenie na rzecz podwykonawców, natomiast zobowiązania na rzecz wykonawców zostały o tę kwotę automatycznie pomniejszone. W rezultacie zastosowania instytucji przekazu, GDDKiA dokonała bezpośredniej płatności na rzecz podwykonawców w łącznej wysokości 685 962,9 tys. zł, tj. 11,5% łącznej wartości kontraktów w ramach których zastosowano ten mechanizm. Wykorzystując instytucję przekazu każdorazowo zastosowano formę porozumienia zawartego pomiędzy GDDKiA, wykonawcami, a podwykonawcami. W porozumieniach tych wykonawcy oświadczyli, że swoje wierzycelności przekazują na rzecz podwykonawców.

(akta kontroli, str. 338-355, 359, 404-405, 429-440)

**2.2. Wynagrodzenia wykonawców kontraktów<sup>39</sup> drogowych podlegały w okresie objętym kontrolą umownej waloryzacji na zasadach określonych w SWK. Waloryzacja kontraktowa stosowana była (bez potrzeby składania odrębnych wniosków) przy wystawianiu przejściowych świadectw płatności (dalej: PŚP), będących podstawą do wystawienia faktur<sup>40</sup>.**

Wartość 196 kontraktów drogowych realizowanych w okresie objętym kontrolą przez oddziały GDDKiA wyniosła 74 228 498,4 tys. zł. Łączna kwota waloryzacji umownej wynagrodzeń wykonawców tych kontraktów, wyrażona narastająco z PŚP według stanu na 30 czerwca 2020 r., wyniosła 320 383 tys. zł, co stanowiło 0,43% wartości zakontraktowanych środków.

Według postanowień SWK kwoty płatne wykonawcom powinny być waloryzowane miesięcznie do momentu, w którym łączna wartość korekt dla oddania wzrostu lub spadku cen, wynikających z subklauzuli 13.8 SWK osiągnie limit +/- 5 % wartości kontraktu. W relacji do zaawansowania finansowego tych inwestycji, które

<sup>38</sup> Uregulowaną przepisami art. 921-921<sup>5</sup>KC. Instytucja przekazu polega na tym, że kto przekazuje drugiemu (odbiorcy przekazu) świadczenie osoby trzeciej (przekazanego), upoważnia tym samym odbiorcę przekazu do przyjęcia, a przekazanego do spełnienia świadczenia na rachunek przekazującego.

<sup>39</sup> Zadań wymienionych w PBDK oraz innych zadań o szacunkowej wartości robót budowlanych powyżej 100 mln zł.

<sup>40</sup> Dla zadań współfinansowanych ze środków UE przeprowadzano dwustopniową weryfikację stosowania mechanizmu waloryzacji. Sprawdzenia poprawności naliczenia waloryzacji w poszczególnych PŚP na etapie weryfikacji dokumentacji rozliczeniowej dokonywał inżynier kontraktu oraz kierownik projektu w oddziale GDDKiA, a następnie Departament Budżetu i Projektów UE w Centrali GDDKiA podczas sporządzania wniosku o płatność. W przypadku zadań niedofinansowanych kontrola prawidłowości stosowania mechanizmu waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy odbywała się na poziomie inżyniera kontraktu i kierownika projektu.



na 30 czerwca 2020 r. wyniosło 37 951 162,5 tys. zł, dokonana waloryzacja kształtowała się na poziomie 0,84%<sup>41</sup>.

Ponadto w okresie objętym kontrolą wykonawcy 75 kontraktów zgłosili do GDDKiA w trybie subklauzuli 13.8 SWK roszczenia waloryzacyjne o wyrównanie wzrostu kosztów realizacji kontraktu z powodu niemożliwego do przewidzenia wzrostu cen materiałów i usług, który przewyższył waloryzację umowną, przy czym 10 z tych kontraktów zostało zawartych przed 1 stycznia 2017 r., a w dwóch zawarte zostały zapisy subklauzuli 13.8 w brzmieniu z 2019 r.

Łączna wartość zgłoszonych do GDDKiA przez wykonawców roszczeń waloryzacyjnych ponad waloryzację umowną wyniosła 53 048,1 tys. zł. W okresie objętym kontrolą, w trakcie rozpatrywania były roszczenia o wartości 48 666,7 tys. zł<sup>42</sup>, roszczenia waloryzacyjne na kwotę 3 700,1 tys. zł odrzucono, a sami wykonawcy wycofali wnioski na kwotę 681,3 tys. zł. Uzasadnieniem roszczeń<sup>43</sup> wykonawców był nieprzewidziany znaczący wzrost cen w okresie realizacji umów, który powodował rażącą stratę. Zdaniem wykonawców, klauzula 13.8 SWK nie zabezpieczyła ich przed tak dużymi wzrostami cen. Wykonawcy argumentowali, że wzrost cen materiałów budowlanych oraz ponad dwukrotny wzrost liczby inwestycji publicznych spowodował wzrost popytu na podwykonawstwo i dostawy materiałów budowlanych. Ponadto wskazywali, że niewystarczająca liczba pracowników budowlanych, zmiany prawa, w tym obowiązek ubezpieczenia umów zleceń oraz wzrost płacy minimalnej, odwrócony VAT i podzielonej płatności spowodowały niemożliwy do przewidzenia wzrost kosztów realizacji umowy.

W okresie objętym kontrolą oddziały GDDKiA nie uznały roszczeń waloryzacyjnych, których wartość przewyższałaby waloryzację kontraktową dokonywaną na etapie PŚP, ponieważ wykonawcy nie przedstawili wystarczających dokumentów potwierdzających wyliczenia wzrostu nakładów. GDDKiA odmówiła uznania roszczeń z powodu braku podstaw prawnych i kontraktowych do uwzględnienia roszczeń oraz nie wyrażała zgody na dokonanie zmiany treści umów, które wykonawcy akceptowali na etapie postępowania przetargowego i zawierania umowy.

GDDKiA informowała wykonawców o przysługującym uprawnieniu dochodzenia waloryzacji ponad wartość wynikającą z umowy na drodze sądowej. W okresie objętym kontrolą, stosowanie w oddziałach GDDKiA wzorców SWK przyjętych od października 2017 r. nie doprowadziło do zastosowania waloryzacji sądowej.

(akta kontroli 586-608, 741-776)

W Centrali GDDKiA prowadzony był monitoring postępowań sądowych, w tym postępowań, w ramach których wykonawcy dochodzili zmiany wynagrodzenia na podstawie art. 357<sup>1</sup> KC. W okresie objętym kontrolą prowadzone były 34 postępowania sądowe związane z waloryzacją. Wszystkie spory dotyczyły waloryzacji umów zawartych w latach 1998-2017, z tego 21 dotyczyło umów zawartych w ramach PBDK na lata 2007-2013 oraz 13 umów zawartych w ramach PBDK na lata 2014-2023. W jednej sprawie nastąpiło cofnięcie powództwa w wyniku zawartej ugody, w trzech – uchylenie wyroku sądu I instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia, a pozostałe sprawy były w toku procedowania.

<sup>41</sup> Wskaźnik cen produkcji budowlano - montażowej, wg GUS, wzrósł w porównaniu do 2015 r. o 2,9% w 2018 r. i o 6,5% w 2019 r.

<sup>42</sup> W tym: roszczenia ciągle 43 493,1 tys. zł., roszczenia ostateczne w trakcie rozpatrywania 3 611,6 tys. zł., roszczenia nieostateczne (powiadomienia o roszczeniach) 1 561,9 tys. zł.

<sup>43</sup> Przekazane do kontroli dokumentacje najwyższych pod względem wartości roszczeń waloryzacyjnych odrzuconych przez oddziały GDDKiA dotyczyły będących w trakcie realizacji umów zawartych w latach 2015-2017 (7 roszczeń) oraz 2019-2020 (3 roszczenia).



W GDDKiA na bieżąco analizowano ceny kluczowych materiałów budowlanych, korzystając z publikowanych przez GUS okresowych danych dotyczących poziomów i wskaźników cen w branży budowlanej. Monitoring ten uwzględniał m.in. wahania w czasie cen elementów kluczowych, stanowiących główny budulec wartości cen kontraktowych, tj. np. paliwa, asfalty, stal, beton oraz robocizna.

(akta kontroli str. 473-491)

Stwierdzone  
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następującą nieprawidłowość:

Dla zadań inwestycyjnych o wartości poniżej 100 mln zł w Centrali GDDKiA nie prowadzono monitoringu roszczeń podwykonawców, płatności dokonywanych przez wykonawców na rzecz podwykonawców, nałożonych na wykonawców kar umownych z tytułu braku, lub nieterminowej płatności na rzecz podwykonawców, a także zmian wynagrodzenia wykonawców w związku z uruchomieniem umownych klauzul waloryzacyjnych.

Dyrektor Generalna GDDKiA wyjaśniła m.in., że w zakresie nadzorowanych przez Centralę GDDKiA zadań znajdują się wyłącznie inwestycje, dla których podpisano umowy zarówno na roboty budowlane, jak i na zarządzanie i nadzór projektu, w oparciu o określone wzorce kontraktowe. Wyjaśniła ponadto, że dla zadań inwestycyjnych o szacunkowej wartości poniżej 100 mln nie były w okresie objętym kontrolą w Centrali GDDKiA prowadzone działania kontrolne dotyczące liczby wniosków podwykonawców dotyczących solidarnej odpowiedzialności ani waloryzacji kontraktów, wartości roszczeń, kwot wypłaconych w związku ze zgłaszanymi roszczeniami.

W złożonych wyjaśnieniach Dyrektor Departamentu Zarządzania Siecią Dróg w GDDKiA potwierdziła, że w Centrali GDDKiA nie były prowadzone: ● kontrole, ● monitoring nakładania kar umownych, ● naliczania kar za nieterminowe płatności podwykonawcom ani ● postępowań sądowych prowadzonych w związku z realizacją zadań o wartości poniżej 100 mln zł.

(akta kontroli str. 205-206, 302)

OCENA CZĄSTKOWA

W Centrali GDDKiA, w trakcie realizacji kontraktów w ramach PBDK 2014-2023 oraz zadań inwestycyjnych o wartości powyżej 100 mln zł, rzetelnie prowadzono monitoring: ● roszczeń podwykonawców, ● płatności dokonywanych przez wykonawców na rzecz podwykonawców, ● zmian wynagrodzenia wykonawcy w związku z uruchomieniem umownych klauzul waloryzacyjnych ● naliczania wykonawcom kar umownych.

NIK zauważa, że GDDKiA nie uznała żadnego z roszczeń wykonawców ponad wartość waloryzacji umownej. NIK zwraca uwagę, że pomimo wprowadzenia od stycznia 2019 r. nowego mechanizmu obliczania umownej waloryzacji wynagrodzeń wykonawców, którego celem było zrekompensowanie zmian cen rynkowych materiałów budowlanych i usług, rozwiązanie to nie odzwierciedlało rzeczywistej dynamiki cen rynkowych. Potwierdzeniem niskiej skuteczności mechanizmów waloryzacyjnych obowiązujących w okresie objętym kontrolą była niewielka wartość dokonanej waloryzacji wynagrodzeń wykonawców. Dla zadań wymienionych w PBDK oraz innych zadań o wartości powyżej 100 mln zł wyniosła ona zaledwie 0,43% łącznej wartości zawartych umów<sup>44</sup>.

Działania GDDKiA w celu odzyskania wypłaconych wynagrodzeń, polegające m.in. na dokonywaniu potrąceń z należnego wykonawcy wynagrodzenia w trakcie realizacji umowy oraz dokonywaniu potrąceń z zabezpieczenia należytego

<sup>44</sup> W kontrolowanym okresie wskaźnik cen produkcji budowlano - montażowej, wg GUS, wzrósł w porównaniu do 2015 r. o 2,9% w 2018 r. i o 6,5% w 2019 r.

wykonania umowy po zakończeniu realizacji kontraktu, były w ocenie NIK podejmowane rzetelnie. Rzetelnie prowadzono też monitoring bieżących zmian cen kluczowych materiałów budowlanych wykorzystywanych w trakcie realizacji zamówień zlecanych przez GDDKiA.

Jako nierzetelne należy ocenić zaniechanie działań w zakresie monitorowania przez Centralę GDDKiA: • liczby i wartości roszczeń podwykonawców, • płatności dokonywanych przez wykonawców na rzecz podwykonawców, • zmian wynagrodzenia wykonawcy w związku z uruchomieniem umownych klauzul waloryzacyjnych • naliczania wykonawcom kar umownych w związku z realizacją zadań inwestycyjnych o szacunkowej wartości poniżej 100 mln zł.

### **OBSZAR 3. Nadzór nad oddziałami GDDKiA w zakresie stosowanych wzorów kontraktowych.**

Opis stanu faktycznego

W okresie objętym kontrolą wprowadzono<sup>45</sup> procedurę uzgadniania przez Centralę GDDKiA propozycji dyrektorów oddziałów GDDKiA dotyczących odstępstw od wzorcowych zapisów umów, wraz z podaniem przez dyrektora oddziału uzasadnienia dla odstąpienia od wzorca/zmiany danego zapisu. Procedura uzgadniania odstępstw obowiązywała dla zadań inwestycyjnych z PBDK oraz innych zadań, dla których szacowana wartość robót budowlanych wynosiła powyżej 100 mln zł. Wprowadzenie na początku 2017 r. procedury uzgadniania odstępstw uzasadniono przekazywaniem wzorcowych dokumentów i rekomendacji z nimi związanych do stosowania w oddziałach GDDKiA. Dodatkowo uzgadnianie jedynie odstępstw od wzorcowych dokumentów tłumaczono ujednoczeniem stosowania wzorcowych dokumentów przez poszczególne oddziały GDDKiA oraz zwiększeniem efektywności działania. Większa efektywność miała wynikać z braku konieczności weryfikowania przez Centralę GDDKiA stosowania całych wzorów umów przez poszczególne oddziały. Ww. procedura stanowiła jedyną formę nadzoru Centrali GDDKiA nad stosowaniem wzorcowych dokumentów przez dyrektorów oddziałów GDDKiA. Jeżeli dyrektor oddziału nie zainicjował procedury uzgadniania odstępstw od wzorcowych dokumentów, w Centrali GDDKiA nie prowadzono kontroli/monitoringu stosowania wzorcowych postanowień umownych.

Wspomniana wyżej procedura obowiązywała również dla umów na zarządzanie i nadzór nad zadaniami inwestycyjnymi z PBDK oraz innymi zadaniami, dla których szacowana wartość robót budowlanych wynosiła powyżej 100 mln zł.

W okresie objętym kontrolą Centrala GDDKiA nie realizowała kontroli wewnętrznych, lub audytów wewnętrznych, których przedmiotem było stosowanie przez poszczególne oddziały GDDKiA wprowadzonych wzorów dla umów na realizację robót budowlanych oraz dla umów na nadzór i zarządzanie kontraktem.

(akta kontroli str. 204-207, 410-412, 441-472)

Stwierdzone nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następującą nieprawidłowość:

W Centrali GDDKiA nie przeprowadzano kontroli i nie monitorowano treści zawieranych umów dotyczących budowy dróg o wartości szacunkowej poniżej 100 mln zł, dla których nie opracowano wzorcowych dokumentów. Nie kontrolowano również i nie monitorowano wprowadzenia i stosowania w umowach tego typu zapisów dotyczących waloryzacji w zakresie wzrostu i spadku cen oraz

<sup>45</sup> Pismo Generalnego Dyrektora DKiA do Dyrektorów Oddziałów GDDKiA z 24 lutego 2017 r. znak: DPR.DPR-1.240.3.2017, KO/11/2017.

odpowiedzialności za brak albo nieterminową zapłatę podwykonawcom przez wykonawców.

Dyrektor Generalna GDDKiA wyjaśniła, że Centrala GDDKiA nie kontrolowała treści umów zawieranych przez oddziały GDDKiA bez wykorzystania FIDIC. Dyrektor Departamentu Zarządzania Siecią Dróg potwierdziła, że w Centrali GDDKiA nie prowadzono monitoringu i nie przeprowadzano kontroli wprowadzania do umów o wartości szacunkowej poniżej 100 mln zł zapisów dotyczących waloryzacji w zakresie: wzrostu i spadku cen, liczby wniosków podwykonawców dotyczących solidarnej odpowiedzialności inwestora, wartości roszczeń oraz kwot wypłaconych w związku ze zgłaszanymi roszczeniami przez podwykonawców. Wyjaśniła ponadto, że za przygotowanie i realizację ww. umów odpowiedzialni są dyrektorzy oddziałów GDDKiA.

Zdaniem NIK przedmiotem kontroli i monitoringu prowadzonych przez Centralę GDDKiA powinny być stosowane przez oddziały GDDKiA mechanizmy mające na celu zabezpieczenie interesu Skarbu Państwa w zakresie solidarnej odpowiedzialności Inwestora i waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy z uwagi na zmiany cen, uwzględniane w umowach o wartości szacunkowej robót poniżej 100 mln zł.

(akta kontroli str. 204-207, 410-412)

#### OCENA CZĄSTKOWA

Zaniechanie działań w zakresie monitoringu zapisów dotyczących solidarnej odpowiedzialności Inwestora i waloryzacji wynagrodzenia za wykonane roboty, stosowanych przez oddziały GDDKiA w umowach o wartości poniżej 100 mln zł, ograniczało Centrali GDDKiA możliwości oddziaływania prewencyjnego i reaktywnego na sposób zabezpieczenia interesów Skarbu Państwa, co NIK uznała za nierzetelne i niecelowe. Ograniczało to również możliwości Centrali NIK w zakresie oddziaływania prewencyjnego i reagowania na niekorzystne dla Skarbu Państwa zdarzenia gospodarcze występujące w trakcie realizacji zleczanych przez oddziały GDDKiA przedsięwzięć.

## IV. Wnioski

#### Wnioski

W związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami, Najwyższa Izba Kontroli, na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 5 ustawy o NIK, przedstawia następujące wnioski:

1. Opracowanie i wdrożenie do stosowania przez oddziały GDDKiA dokumentacji wzorcowej dla wszystkich rodzajów umów wykonawczych na drogowe roboty budowlane, z uwzględnieniem klauzul zabezpieczających w sposób należyty interes Skarbu Państwa w przypadku konieczności wypłaty należnego lub zwaloryzowanego wynagrodzenia podwykonawcom i wykonawcom zadań inwestycyjnych.
2. Dokonywanie rzetelnej analizy skutków i zgodności z obowiązującymi przepisami prawa planowanych zmian uregulowań we wzorach umów wykonawczych stosowanych w strukturze GDDKiA.
3. Wdrożenie rozwiązań organizacyjnych zapewniających rzetelne prowadzenie monitoringu realizacji umów wykonawczych zawieranych przez oddziały GDDKiA na wykonanie zadań o wartości poniżej 100 mln, obejmującego w szczególności bieżący poziom i dynamikę zmian wartości roszczeń wypłacanych podwykonawcom i wykonawcom zadań inwestycyjnych z tytułu należnego lub zwaloryzowanego wynagrodzenia.

## V. Pozostałe informacje i pouczenia

Wystąpienie pokontrolne zostało sporządzone w dwóch egzemplarzach; jeden dla kierownika jednostki kontrolowanej, drugi do akt kontroli.

Prawo zgłoszenia  
zastrzeżeń

Zgodnie z art. 54 ustawy o NIK kierownikowi jednostki kontrolowanej przysługuje prawo zgłoszenia na piśmie umotywowanych zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, w terminie 21 dni od dnia jego przekazania. Zastrzeżenia zgłasza się do Prezesa NIK. Prawo zgłaszania zastrzeżeń, zgodnie z art. 61b ust. 2 ustawy o NIK, nie przysługuje do wystąpienia pokontrolnego zmienionego zgodnie z treścią uchwały w sprawie zastrzeżeń.

Obowiązek  
poinformowania  
NIK o sposobie  
wykorzystania uwag  
i wykonania wniosków

Zgodnie z art. 62 ustawy o NIK należy poinformować Najwyższą Izbę Kontroli, w terminie 14 dni od otrzymania wystąpienia pokontrolnego, o sposobie wykorzystania uwag i wykonania wniosków pokontrolnych oraz o podjętych działaniach lub przyczynach niepodjęcia tych działań.

W przypadku wniesienia zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, termin przedstawienia informacji liczy się od dnia otrzymania uchwały o oddaleniu zastrzeżeń w całości lub zmienionego wystąpienia pokontrolnego.

Warszawa, 1 lutego 2021 r.

Wiceprezes  
Najwyższa Izba Kontroli  
Tadeusz Dziuba



.....  
podpis

