

Podwykonawcy mają pewność zapłaty

Utworzono: poniedziałek, 11, styczeń 2010 14:20 Agnieszka Serbeńska



Sejm w minionym tygodniu - na 58. posiedzeniu - przyjął nowelizację ustawy Kodeks cywilny. Wprowadzone w tym akcie zmiany mają na celu zapewnienie małym i średnim przedsiębiorstwom budowlanym większej ochrony. Wykonawcy i podwykonawcy robót uzyskali gwarancję wypłaty wynagrodzeń za zrealizowane prace.

Wprowadzona w Kodeksie cywilnym zmiana stanowi wykonanie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 26 listopada 2006 r., orzekającego o niezgodności z art. 2 Konstytucji RP przepisów art. 4 ust. 4 i art. 5 ust. 1 i 2 ustawy o gwarancji zapłaty za roboty budowlane. Trybunał w uzasadnieniu wyroku wskazał, że przepisy o gwarancji terminowej zapłaty za roboty budowlane można umiejscowić w Kodeksie cywilnym.

- To, co dotyczy relacji między generalnym wykonawcą i inwestorem, dotyczy również relacji między generalnym wykonawcą i wykonawcami oraz między wykonawcami a podwykonawcami. To jest długi łańcuch osób, które zgodnie z ustawą Prawo budowlane są uczestnikami procesu budowlanego. Do nich odnosi się ustawa. To jest naprawdę szeroki krąg osób i tym podmiotom tą ustawą chcemy zapewnić większe bezpieczeństwo prawne - zapewnia Zbigniew Wrona, podsekretarz stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości.

Potrzeba zmian przepisów wynikała z odnotowanych licznych przypadków nieregulowania lub nieterminowego regulowania należności za wykonane świadczenia dotyczące robót budowlanych. Sytuacja ta szczególnie dotyczyła podwykonawców, to jest przede wszystkim małe i średnie firmy wykonujące zlecenia inwestorów i generalnych wykonawców, jak spółek akcyjnych lub z ograniczoną odpowiedzialnością, czy przedsiębiorstw deweloperskich. Natomiast procesy sądowe mające na celu odzyskanie zapłaty są długotrwałe, czasochłonne i

kosztowne. Czasem też nieprzynoszące efektów.

Posel Jerzy Kozdroń, sprawozdawca projektu nowelizacji, nie zaprzecza, że być może nowa regulacja spowoduje podniesie kosztów inwestycji. W ocenie Komisji Nadzwyczajnej zajmującej się pracami nad nowelizacją, jednak będzie to miało wymiar ułamkowy. Nadrzędną korzyścią tych zmian jest zapobieganie negatywnym zjawiskom gospodarczym w budownictwie. - Przecież spotykamy się bez przerwy z sytuacją, kiedy drobni wykonawcy, podwykonawcy, małe i średnie firmy, które uczestniczą w procesie inwestycyjnym, wykonują roboty i nie dostają za nie pieniędzy. Art. 647 nie rozwiązuje problemu, bo raptem okazuje się, że jak inwestor nie zapłaci wykonawcy generalnemu, to on nie zapłaci również podwykonawcy i w istocie rzeczy „nabranych” jest więcej podmiotów i wszystkie ogłaszają upadłość. To, że istnieje solidarna odpowiedzialność generalnego wykonawcy i inwestora, jest pozorne, bo najczęściej inwestora nie ma, a generalny wykonawca i podwykonawcy zgłaszają wniosek o upadłość – zauważa Jerzy Kozdroń.

Niewymierne korzyści rynku robót

W uzasadnieniu nowelizacji podkreślono, że wprowadzone przepisy mają charakter wprowadzie cywilnoprawny, jednak dyscyplinujący, dlatego w znacznej części nadano im, znany w cywilistyce, rygor przepisów bezwzględnie obowiązujących. Ogranicza to uznaniowość, a nawet spotykaną niekiedy dowolność kształtowania stosunków prawnych, przy czym nie narusza porządku prawnego.

- Wbrew ostrzeżeniom ze strony środowisk gospodarczych, opiniom, że to tylko pogorszy sytuację w gospodarce i podroży proces inwestycyjny, uważamy, że ta ustawa, ta nowelizacja jest niezwykle potrzebna. Stoimy na stanowisku, że „cywilizujemy” proces gospodarczy w tym kraju, choć robimy to powoli. Uważamy, że takie instrumenty gwarancyjne są niezbędne, zapewniają rzetelność kupiecką czy też gospodarczą podmiotów uczestniczących w tym procesie inwestycyjnym, umożliwiają ich uczenie – podkreśla Jerzy Kozdroń.

Ustawa o gwarancji zapłaty za roboty budowlane nie określała maksymalnej czy minimalnej kwoty gwarancji. Dopiero zostało to ustalone w nowelizacji Kc. - Ustawodawca miał swobodę, czy robi to w zwykłej ustawie, jak było to do tej pory, czy znowelizuje Kodeks cywilny, wprowadzając dodatkowe postanowienia do umowy o roboty budowlane. Nie należy więc spodziewać się żadnych negatywnych skutków wprowadzenia dodatkowych przepisów art. 649¹-649⁵ dotyczących gwarancji zapłaty za roboty budowlane, bo jeśli chodzi o dotychczas obowiązującą ustawę, nie było sygnałów płynących z rynku budowlanego, że jej stosowanie jest utrudniane lub że utrudnia ona proces inwestycyjny, podraża koszty realizacji tego typu inwestycji – zauważa poseł Grzegorz Karpiński.

Nowe uprawnienia

W art. 649¹ Kc przyznaje się uczestnikom budowlanego procesu inwestycyjnego uprawnienia do zgłoszenia żądania udzielenia zabezpieczenia wierzytelności wynikającej z umowy. Żądanie podwykonawcy udzielenia zabezpieczenia należności

przez wykonawcę nie wyłącza odpowiedzialności wykonawcy i inwestora wobec podwykonawcy, o której mowa w art. 647¹ §5 Kc. Zabezpieczeniem wierzytelności będzie w szczególności gwarancja bankowa, gwarancja ubezpieczeniowa, akredytywa bankowa. Są to formy zabezpieczeń szeroko stosowane i ugruntowane w obrocie gospodarczym, zapewniające bezpieczeństwo i skuteczność czynności prawnych podejmowanych przez kontrahentów.

- Jeden większy kontrakt, za który przedsiębiorstwa nie otrzymują należności, staje się dla tych firm katastrofą, która solidnych ludzi zmienia w klientów ośrodków pomocy społecznej. W tym samym czasie ich niesolidni kontrahenci po ogłoszeniu upadłości często mają się dobrze, prowadząc, niekoniecznie jawnie, inne przedsięwzięcia. W takiej sytuacji wzmocnienie statusu wykonawcy lub podwykonawcy względem inwestora lub generalnego wykonawcy czy wykonawcy względem podwykonawcy jest krokiem w kierunku uzdrowienia chorej rzeczywistości. Wzmocnienie to wynika także z rangi nowego usytuowania gwarancji zapłaty. Wcześniej była to ustawa zwykła, obecnie jest to Kodeks cywilny – podkreśla poseł Stanisław Rydzoń.

Równi z zasady

Przepis §3 w art. 649¹ wprowadza zasadę równego ponoszenia kosztów zabezpieczenia przez inwestora i żądającego gwarancji. Regulacja ta czyni ponadto zadość sugestii Trybunału Konstytucyjnego, który wskazał, iż „skoro celem ustawowej regulacji jest zagwarantowanie realizacji określonej wartości, jaką jest terminowa zapłata za wykonanie robót budowlanych, to koszt takiej gwarancji powinien być rozłożony równo na strony umowy”.

- Wprowadziliśmy zasadę, i to właściwie było naszym podstawowym zamysłem, aby ten podział był rzeczywiście równy, żeby nie był negocjowalny. I jeżeli ktoś, czyli po prostu wykonawca, żąda gwarancji, to musi jednak zdawać sobie sprawę z tego, że koszty zostaną podzielone pomiędzy strony. Nie może być tak, że całkowite koszty ponosi strona, od której się żąda, a ta, która żąda, w ogóle niczym nie ryzykuje. Wtedy mielibyśmy taką sytuację, że żądania gwarancji praktycznie byłyby zawsze zgłaszane – wyjaśnia Zbigniew Wrona.

Klucz skuteczności

Art. 649² wprowadza brak możliwości wyłączenia lub ograniczenia przez inwestora żądania gwarancji. Jednocześnie §2 stanowi o bezskuteczności odstąpienia inwestora od umowy spowodowanej żądaniem gwarancji. Jest to jedna z kluczowych norm projektu zapewniająca osiągnięcie celów nowelizacji.

- Te normy to jest istotne ograniczenie zasady swobody umów, ale w moim przekonaniu, jak najbardziej uzasadnione, racjonalne i w pełni konstytucyjne. Swoboda umów musi mieć granice i nigdzie na świecie nie funkcjonuje ona w sposób nieograniczony, a bezpieczeństwo obrotu, bezpieczeństwo procesu cywilnego, wymaga, abyśmy przesądzili o zakazie wyłączania lub ograniczania

Podwykonawcy mają pewność zapłaty

Utworzono: poniedziałek, 11, styczeń 2010 14:20 Agnieszka Serbeńska

przez inwestora możliwości żądania gwarancji, bo inaczej w drodze umowy gwarancje przyznawane przez tę ustawę byłyby omijane, byłyby wykluczane, a tego musimy uniknąć – zaznacza Zbigniew Wrona.

Art. 649³ wprowadza możliwość żądania gwarancji na każdym etapie procesu budowlanego.

Zatem w praktyce wykonawca będzie mógł żądać od inwestora gwarancji nie tylko przed przystąpieniem do realizacji kontraktu, lecz także w dowolnym czasie. W uzasadnieniu nowelizacji zaznaczono, że będzie to miało znaczenie wówczas, gdy wykonawca poweźmie uzasadnione wątpliwości, co do kondycji finansowej inwestora bądź jego rzetelności. Udzielenie gwarancji (częściowej) nie będzie stanowiło przeszkody do żądania gwarancji do pełnej sumy zabezpieczenia roszczeń (§2). Wysokość gwarancji została skorelowana z wysokością ewentualnego wynagrodzenia wykonawcy, wynikającego z umowy bądź zaakceptowanych przez inwestora robót dodatkowych. Przepis ten zabezpieczy interesy finansowe żądającego gwarancji. Wprowadzenie w ustawie górnej granicy wysokości gwarancji zapobiegnie zaś dowolności w jej ustalaniu.

Art. 649⁴ ma na celu umożliwienie wykonawcy odstąpienia od umowy z winy inwestora w przypadku nieuzyskania gwarancji w wyznaczonym terminie. Termin ten jednak nie może być krótszy niż 45 dni. To daje czas inwestorowi na załatwienie niezbędnych formalności związanych z udzieleniem gwarancji.

Z kolei §3 daje wykonawcy możliwość żądania wynagrodzenia na zasadzie analogicznej do określonej w art. 639 Kc (umowa o dzieło).

Art. 649⁵ stanowi o stosowaniu przepisów projektu do umów zawieranych pomiędzy wykonawcą (generalnym wykonawcą) a dalszymi wykonawcami oraz pomiędzy wykonawcami a podwykonawcami. Wprowadzenie (kaskadowej) możliwości żądania gwarancji zapłaty przez głównych uczestników procesu budowlanego jest jedną z idei nowelizacji, przesądzającą o jej skuteczności w praktyce. W procesie budowlanym rzadko bowiem mamy do czynienia z jednym wykonawcą, w większości przypadków w procesie tym występuje cały łańcuch nieznanych sobie wcześniej podwykonawców.

Praktyka wskazuje, że gwarancje stanowią od 2 do 4% wysokości zapłaty przewidzianej umową. - Nie są to jakieś gigantyczne kwoty, aczkolwiek trzeba powiedzieć, że na pewno w jakiś sposób wpływają na koszty procesu budowlanego. Niemniej w ocenie rządu bardziej kosztowne byłoby nadmierne ryzyko polegające na upadłościach, na przerywaniu procesu inwestycyjnego. Zmniejszyłoby to bezpieczeństwo inwestorów, nie tylko inwestorów instytucjonalnych, czyli firm, spółek, generalnych wykonawców czy podwykonawców, ale również bezpieczeństwo zwykłych ludzi, którzy powierzają oszczędności swojego życia inwestorowi i oczekują, że inwestycja zostanie zrealizowana, a oni otrzymają swoje upragnione mieszkania – podkreśla Zbigniew Wrona.

Podwykonawcy mają pewność zapłaty

Utworzono: poniedziałek, 11, styczeń 2010 14:20 Agnieszka Serbeńska

Agnieszka Serbeńska