



NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

Delegatura w Bydgoszczy

LBY-4112-001-01/2014

S/14/001

WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

Delegatura w Bydgoszczy

ul. Wały Jagiellońskie 12, 85-950 Bydgoszcz

T +48 52 567 58 00, F +48 52 567 58 60

lby@nik.gov.pl

I. Dane identyfikacyjne kontroli.

Numer i tytuł kontroli	S/14/001 - Prawidłowość rozliczeń dokonywanych przez Generalną Dyрекcję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Bydgoszczy z wykonawcami i podwykonawcami robót budowlanych zrealizowanych na Autostradzie A-1, Toruń-Stryków, na odcinku Toruń-Kowal.
Jednostka przeprowadzająca kontrolę	Najwyższa Izba Kontroli, Delegatura w Bydgoszczy
Kontrolerzy	1. Artur Gackowski, główny specjalista kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr 88953 z 20 marca 2014 r. 2. Grzegorz Piotrowski, główny specjalista kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr 88954 z 20 marca 2014 r. (dowód: akta kontroli str. 3-4, 5-6)
Jednostka kontrolowana	Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad, Oddział w Bydgoszczy (zwany dalej „Oddziałem” lub „GDDKiA”), ul. Fordońska 6, 85-848 Bydgoszcz.
Kierownik jednostki kontrolowanej	Mirosław Jagodziński – Dyrektor GDDKiA (od 1 stycznia 2013 r. i nadal). W okresie od 1 marca 2007 r. do 31 grudnia 2012 r. Dyrektorem GDDKiA był Marek Kowalczyk. (dowód: akta kontroli str. 1853)

II. Ocena kontrolowanej działalności.

Ocena ogólna

Najwyższa Izba Kontroli ocenia pozytywnie badany obszar, mimo stwierdzonej nieprawidłowości¹.

W szczególności Izba nie wnosi uwag do przygotowania prawnego i organizacyjnego Oddziału do rozliczeń z wykonawcami i podwykonawcami robót budowlanych zrealizowanych na Autostradzie A-1, Toruń-Stryków, na odcinku Czerniewice-Kowal. Wyznaczono pracowników odpowiedzialnych za realizację ww. zadania, a także powołano zespół odpowiedzialny za weryfikację roszczeń zgłaszanych przez podwykonawców i dalszych podwykonawców o wypłatę należności z tytułu solidarnej odpowiedzialności inwestora² (dalej „solidarna odpowiedzialność”), o której mowa w art. 647¹ ustawy z 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny³ (dalej „k.c.”).

Na pozytywną ocenę zasługuje także aktywny nadzór Oddziału nad inwestycją. Najwyższa Izba Kontroli zwraca jednak uwagę, że jego skuteczność w zakresie prawidłowości rozliczeń z Wykonawcami i podwykonawcami była ograniczona z uwagi na niewystarczające zapisy w kontraktach na Zadanie I i II. Nie umożliwiały one egzekwowania od Wykonawców określonych działań, co – w sytuacji ogłoszonych upadłości i nieterminowego regulowania przez nich zobowiązań wobec podwykonawców – spowodowało nieprzewidywany wzrost wydatków na inwestycję. Podejmowane przez Oddział działania w zakresie nadzoru nie ograniczyły ryzyka poniesienia podwójnych płatności (na rzecz wykonawcy i podwykonawcy lub dalszego podwykonawcy) za te same roboty budowlane.

Stwierdzona nieprawidłowość polegała na dokonaniu płatności (w łącznej kwocie 38 367 855,96 zł) z tytułu należności z solidarnej odpowiedzialności ze środków gwarancji należytego wykonania umów na realizację inwestycji. Środki zajętej gwarancji należytego wykonania umów nie zostały odprowadzone na rachunek Krajowego Funduszu Drogowego, a pokrywano z nich wydatki ponoszone m.in. na zaspokojenie roszczeń wykonawców i podwykonawców.

¹ Najwyższa Izba Kontroli stosuje 3-stopniową skalę ocen: pozytywna, pozytywna mimo stwierdzonych nieprawidłowości, negatywna.

² GDDKiA.

³ Dz. U. z 2014 r., poz. 121.

III. Opis ustalonego stanu faktycznego.

1. Ocena przygotowania prawno-organizacyjnego do realizacji zadania

Opis stanu faktycznego

1. Budowa Autostrady A-1 Toruń - Stryków na odcinku Czerniewice – Kowal była realizowana na podstawie dwóch umów podpisanych z dwoma konsorcjami wybranymi w drodze postępowania o zamówienia publiczne:

- wykonawcą odcinka I Czerniewice - Odolion i odcinka II Odolion – Brzezie (zwanego dalej „Zadaniem I”) było konsorcjum firm z SRB Civil Engineering Ltd. z Irlandii występującym jako lider Konsorcjum oraz „Partnerów Konsorcjum”: PBG S.A., Aprivia S.A., Hydrobudowa Polska S.A. oraz John Sisk & Son Ltd. z Irlandii (dalej „Wykonawca SRB”);

wartość kontraktu z dnia 17 czerwca 2010 r.⁴ określona została na kwotę 765 623 889,59 zł (netto), tj. 934 061 145,30 zł (brutto).

- wykonawcą odcinka III Brzezie – Kowal (zwanego dalej „Zadaniem II”) było konsorcjum firm z PBG S.A. występującym jako lider Konsorcjum oraz „Partnerów Konsorcjum”: SRB Civil Engineering Ltd., Aprivia S.A., Hydrobudowa Polska S.A., John Sisk & Son Ltd. (dalej „Wykonawca PBG”);

wartość kontraktu z 17 czerwca 2010 r.⁵ określona została na kwotę 702 768 700 zł (netto), tj. 857 377 814 zł (brutto).

(dowód: akta kontroli str. 7-8, 9-11)

Zakres rzeczowy obu zadań został określony w Specyfikacjach Istotnych Warunków Zamówienia i obejmował m.in.:

- a) dla Zadania I – budowę: dwujezdniowego odcinka autostrady o długości 34,46 km, dwóch węzłów autostradowych „Czerniewice” i „Odolion” wraz ze Stacjami Poboru Opłat (dalej „SPO”), czterech Miejsc Obsługi Podróżnych (dalej „MOP”), 31 obiektów inżynierskich, a także przebudowę istniejącej sieci dróg publicznych i wewnętrznych, budowę wzdłuż autostrady dróg dojazdowych wraz ze zjazdami na przyległe działki, przebudowę dróg administrowanych przez Lasy Państwowe, budowę przepustów drogowych o funkcji hydrologicznej, ekologicznej i mieszanej, wykonanie urządzeń bezpieczeństwa ruchu, budowę i przebudowę urządzeń infrastruktury podziemnej i naziemnej, wykonanie urządzeń ochrony środowiska i rozbiórkę obiektów budowlanych;
- b) dla Zadania II – budowę: dwóch jezdni autostrady o długości 29,55 km, dwóch węzłów drogowych „Brzezie” i „Pikutkowo” wraz z SPO, przebudowę istniejącej sieci dróg publicznych i wewnętrznych, budowę nowych odcinków dróg gminnych i dojazdowych oraz Obwodu Utrzymania Autostrady (dalej „OUA”) „Pikutkowo”, czterech MOP, systemu odwodnienia powierzchniowego i wgłębnego, przepustów drogowych, a także 28 obiektów inżynierskich.

(dowód: akta kontroli str. 93-95)

2. Zgodnie z postanowieniami wyżej wymienionych kontraktów, Oddział pełnił rolę Zamawiającego, a kontrakty na wykonanie robót podpisane zostały bezpośrednio pomiędzy Wykonawcami a Oddziałem, który reprezentował Skarb Państwa - Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad. Ze strony Oddziału kontrakty podpisali: Dyrektor Marek Kowalczyk i Zastępca Dyrektora ds. Realizacji Inwestycji - Karolina Kamińska.

(dowód: akta kontroli str. 7-8, 9-11)

3. W dniu 11 maja 2010 r. GDDKiA podpisała umowę⁶ na „Zarządzanie budową autostrady A-1 Toruń – Stryków na odcinku od Czerniewic do Kowala od km 151+900 do km 215+850, w tym wykonywanie nadzoru inwestorskiego nad realizacją robót” z konsorcjum firm: Egis Poland Sp. z o.o. i Egis Route – Scetaroute S.A. Oddział w Polsce (dalej „Konsultant” lub „Inżynier”). Do

⁴ Umowa Nr GDDKiA-O/BY-R-2/2811/11/2010 (odcinki 1 i 2).

⁵ Umowa Nr GDDKiA-O/BY-R-2/2811/10/2010 (odcinek nr 3).

⁶ Umowa nr GDDKiA-O/BY-R-2/2814/21/2010.

głównych zadań Konsultanta należało pełnienie funkcji Inżyniera zgodnie z obowiązującymi Warunkami Kontraktu oraz Inspektora nadzoru inwestorskiego zgodnie z przepisami polskiego prawa i postanowieniami odpowiednich pozwoleń na prowadzenie robót, a także wspieranie Zamawiającego we wszystkich czynnościach związanych z realizacją obu Zadań.

W ww. umowie Konsultant wskazał imiennie Inżyniera, który został upoważniony do zarządzania i nadzorowania w jego imieniu umową. Oddział z kolei wyznaczył dwóch Kierowników Projektu, odrębnie na Zadanie I i Zadanie II, którzy byli upoważnieni do zarządzania i nadzorowania w imieniu Oddziału umową (zgodnie z § 2 pkt 4 i 5).

(dowód: akta kontroli str. 28-33)

W skład personelu Konsultanta wchodziło łącznie około 80 osób, w tym m.in. Inżynier oraz Inżynier Rezydent (osobno dla Zadania I i Zadania II), Inspektorzy: nadzoru robót drogowych, nadzoru robót mostowych, ds. technologii, robót branżowych, geodeci.

(dowód: akta kontroli str. 2209-2215)

Zapisy powyższej umowy oraz „Warunków ogólnych” stanowiących integralną jej część określały szereg praw i obowiązków Konsultanta. W zakresie nadzoru inwestorskiego (pkt 10) Konsultant był upoważniony i zobowiązany do dokonywania kontroli ilości wykonanych robót, przygotowania do odbioru częściowego i końcowego, sprawdzenia kompletności i prawidłowości przedkładanych przez wykonawcę dokumentów wymaganych do odbioru robót oraz uczestnictwa w ich odbiorze. W zakresie Zarządzania Projektem (pkt 11) Konsultant był upoważniony i zobowiązany do sprawdzania miesięcznych zestawień ilości i wartości wykonanych robót oraz wystawiania Świadectw Płatności. W przypadku wszczęcia sporu sądowego między GDDKiA a wykonawcą robót Konsultant został zobowiązany do wsparcia Zamawiającego i Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa, poprzez przedstawianie wyczerpujących informacji i wyjaśnień oraz stanowiska Konsultanta, co do przedmiotu sporu.

(dowód: akta kontroli str. 75-82)

Ze strony Oddziału w realizację obu Zadań zaangażowani zostali pracownicy Wydziału Realizacji Inwestycji GDDKiA (od 6 marca 2014 r. Wydział Realizacji - dalej „WRI”), którym kierował Naczelnik Waldemar Krawczyk. W dniu 21 kwietnia 2010 r. Dyrektor Oddziału mianował dwóch pracowników WRI Kierownikami Projektu Unijnego, oddzielnie dla Zadania I i II.

(dowód: akta kontroli str. 96-97)

Obu kierownikom zaktualizowano zakresy czynności poprzez dodanie zadań związanych z pełnieniem powyższych funkcji. Zostali oni zobowiązani m.in. do: uzyskiwania od Konsultanta regularnych informacji o postępie robót; monitorowania postępu robót w porównaniu do harmonogramu robót; wnioskowania do Dyrektora Oddziału o akceptację m.in. podwykonawców oraz projektów zawieranych z nimi umów; czuwania, aby Konsultant wypełniał swoje obowiązki zgodnie z umową i wiedzą inżynierską; sprawdzania pod względem merytorycznym faktur na roboty i usługi; zatwierdzania dokumentów potwierdzających wykonanie usługi, a także udziału w comiesięcznych naradach dotyczących postępu robót oraz naradach technicznych zwoływanych przez Zamawiającego, Konsultanta lub wykonawcę robót budowlanych.

(dowód: akta kontroli str. 12-14, 15-17)

W realizację obu Zadań zaangażowanych zostało również kolejnych 7 osób z WRI, które zajmowały się obsługą inwestycji. Ich zakresy czynności także zostały zaktualizowane w przedmiocie dotyczącym realizacji obu Zadań.

(dowód: akta kontroli str. 23-25, 26-27, 34-58)

W związku z dużą liczbą wniosków podwykonawców i dalszych podwykonawców o wypłatę należności z tytułu solidarnej odpowiedzialności, pismem z 15 listopada 2012 r. powołano w Oddziale „Zespół ds. solidarnej odpowiedzialności dla kontraktu pn. Budowa Autostrady A-1 Toruń-Stryków. Odcinek I Czerniewice-Odolion, odcinek II Odolion-Brzeziny, odcinek III Brzeziny-Kowal”. Jego głównym zadaniem było prowadzenie procedury kwalifikacji i wypłat zaległych należności dotyczących podwykonawców zatrudnionych przez Wykonawcę na budowie autostrady A1 na odcinku Czerniewice-Kowal. Zespół liczył 10 osób (pracowników Oddziału),

a w jego skład wchodził: Naczelnik WRI - Przewodniczący, 2 kierowników odcinków, 5 członków zespołu, radca prawny i prawnik.

(dowód: akta kontroli str. 89, 90)

Dla potrzeb postępowań dotyczących rozpatrywania wniosków podwykonawców i dalszych podwykonawców o wypłatę należności z tytułu solidarnej odpowiedzialności w Oddziale opracowano procedurę postępowania – wytyczne dla osób weryfikujących wnioski.

(dowód: akta kontroli str. 1553-1556)

4. Z ramienia centrali GDDKiA w realizację inwestycji zaangażowani zostali pracownicy Departamentu Realizacji Inwestycji Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie, którzy pełnili funkcję Koordynatora projektu. Ich zadania określono w „Procedurach beneficjenta projektów realizowanych w ramach Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko”⁷ i polegały one głównie na współpracy z Kierownikiem Projektu w zakresie m.in. weryfikacji zawieranych przez Oddział umów dodatkowych; weryfikacji pod względem merytorycznym płatności przejściowych i końcowych (kontrola ex-ante przed włączeniem danej faktury do Wniosku o Płatność); bieżącym monitorowaniu realizacji zadań w celu usunięcia występujących problemów, m.in. przez udział w Radach Budowy/Radach Technicznych.

W realizację obu zadań przez cały okres trwania inwestycji zaangażowana była zewnętrzna kancelaria prawnicza⁸.

(dowód: akta kontroli str. 98-109, 2216-2232)

5. W okresie czerwiec 2010 – wrzesień 2012, tj. w czasie trwania obu kontraktów, Oddział zatwierdził łącznie 54 podwykonawców na obu zadaniach oraz 20 dalszych podwykonawców (dla Zadania I) zgłoszonych przez Wykonawcę. Weryfikacja wniosków polegała na: sprawdzeniu wniosku pod kątem zgodności z Warunkami Kontraktu oraz na żądaniu dostarczenia odpisu z rejestru przedsiębiorców, nr Regon, zaświadczenia o wywiązywaniu się z płatności na rzecz ZUS, informacji o kadrze technicznej kierowanej do wykonania zadania, informacji o ważniejszych zadaniach realizowanych przez podmiot oraz referencji.

Po analizie wniosku Inżynier przysyłał do GDDKiA zweryfikowane dokumenty z rekomendacją do zatwierdzenia bądź odrzucenia. Oddział dokonywał ponownej oceny wniosku i przekazywał Wykonawcy pismo zatwierdzające bądź odrzucające danego podwykonawcę.

(dowód: akta kontroli str. 110-114, 167-169, 1539)

6. W ramach procedury zatwierdzania podwykonawców Oddział uzyskał 95 umów zawartych przez wykonawców z podwykonawcami, natomiast 84 umowy GDDKiA otrzymała dopiero w ramach składanych przez podwykonawców i dalszych podwykonawców wniosków o wypłatę należności z tytułu solidarnej odpowiedzialności.

7. W obu kontraktach określono działania Oddziału w razie powzięcia informacji o zaniechaniu przez wykonawców wypłaty wynagrodzenia na rzecz podwykonawców. Zostały one ujęte w subklauzuli 4.4 pkt e Szczególnych Warunków Kontraktów i stanowiły, że „w przypadku powierzenia przez Wykonawcę realizacji Robót Podwykonawcy, Wykonawca jest zobowiązany do dokonania we własnym zakresie zapłaty wynagrodzenia należnego Podwykonawcy z zachowaniem terminów płatności określonych w umowie z Podwykonawcą.

Jeżeli w terminie określonym w umowie z Podwykonawcą, zatwierdzonym przez Zamawiającego, Wykonawca nie dokona w całości lub w części zapłaty wynagrodzenia Podwykonawcy, a Podwykonawca zwróci się z żądaniem zapłaty tego wynagrodzenia bezpośrednio przez Zamawiającego na podstawie art. 647¹ § 5 k.c. i udokumentuje zasadność takiego żądania fakturą zaakceptowaną przez Wykonawcę i dokumentami potwierdzającymi wykonanie i odbiór fakturowanych robót, Zamawiający zapłaci na rzecz Podwykonawcy kwotę

⁷ Procedury dla GDDKiA, edycja II, dział 7 „Koordynator projektu”.

⁸ Umowa o świadczenie usług prawnych nr GDDKiA-O/BY-R-2/2814/14/09 z dnia 30 stycznia 2009 roku, której przedmiotem było świadczenie usług prawnych w zakresie budowy autostrady A-1 Nowe Marzy - Toruń oraz budowy autostrady A-1 Toruń – Stryków (granica województwa) oraz umowa nr GDDKiA-O/BY-R-2-284-66-2011-/R-1-2814-16/2011 z dnia 19 października 2011 roku, której przedmiotem było świadczenie usług związanych z zapewnieniem pomocy prawnej w zakresie zagadnień związanych z realizacją inwestycji „Budowa autostrady A-1 Toruń – Stryków na Odcinku Czemiewice – Kowal”.

będącą przedmiotem jego żądania. Zapłata Podwykonawcy żądanej kwoty zostanie dokonana w walucie, w jakiej rozliczana jest umowa między Wykonawcą a Podwykonawcą. Zamawiający po zapłaceniu należności bezpośrednio dla Podwykonawcy według zasady solidarnej odpowiedzialności wynikającej z art. 647¹ § 5 k.c., potrąci kwotę równą tej należności z wierzytelności Wykonawcy względem Zamawiającego, zgodnie z zapisami Subklauzuli 2.5 [Roszczenia Zamawiającego].

(dowód: akta kontroli str. 67-74)

8. Kosztorysy inwestorskie dla robót budowlanych obu Zadań sporządzone zostały w marcu 2009 r. Wartość brutto Zadania I określono na 1 886 700 913,74 zł, a Zadania II na 1 475 158 625 zł. Wartość wybranej oferty, wynikająca z kontraktu z 17 czerwca 2010 r. dla Zadania I, wyniosła 934 061 145,30 zł, co stanowiło 49,5% wartości wynikającej z kosztorysu inwestorskiego. W przypadku Zadania II stosunek wartości wynikającej z kontraktu z Wykonawcą PBG do wartości wynikającej z kosztorysu inwestorskiego wyniósł 58,1% (przy kontrakcie na kwotę 857 377 814 zł).

(dowód: akta kontroli str. 117-128, 129-147, 148-166)

Oddział nie zwrócił się do wykonawcy o udzielenie wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny. Jak podała Monika Matysek, Naczelnik Wydziału Zamówień Publicznych „ustawa Prawo zamówień publicznych nie wymaga od Zamawiającego każdorazowego weryfikowania możliwości zrealizowania prac kontraktowych w oparciu o zaofertowane ceny chyba, że zachodzi podejrzenie, iż złożona oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. Tylko wówczas Zamawiający ma obowiązek przeprowadzić postępowanie wyjaśniające zgodnie z art. 90 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych⁹ (dalej „pzp”).

Powyższa ustawa jak i przepisy Dyrektyw Unii Europejskiej nie precyzują pojęcia rażąco niskiej ceny. Z uwagi na cel regulacji, za rażąco niską cenę należy uznać cenę niewiarygodną, nierealistyczną w porównaniu do cen rynkowych podobnych zamówień oraz wskazującą na fakt realizacji zamówienia poniżej kosztów jego wytworzenia, w konsekwencji stwarzającą ryzyko jego niewykonania lub nienależytego wykonania.

Zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego w Olsztynie (sygn. Akt V Ga 122/10 z dnia 9 grudnia 2010 r.), w uzasadnieniu którego czytamy: „Niewystarczające jest odniesienie do szacunkowej wartości zamówienia”, a także w świetle wyroku KIO/UZP 794/08 z dnia 14 sierpnia 2008 „niedopuszczalne jest automatyczne uznawanie cen za rażąco niskie na podstawie wyłącznie arytmetycznego kryterium i odrzucenie ofert poniżej pewnego poziomu” oraz „Odnoszenie ceny oferowanej wyłącznie do wartości szacunkowej zamówienia przy ocenie, czy dana oferta jest ofertą z rażąco niską ceną nie jest wystarczające. Kosztorysy inwestorskie często nie odzwierciedlają rzeczywistych cen rynkowych”. Z tego samego wyroku wynika również, iż: „O konieczności przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego w trybie art. 90 ust 1 i 2 pzp. powinien decydować następujący wynik analizy złożonych ofert: 1) szacunkowa wartość przedmiotu zamówienia powiększona o podatek od towarów i usług przygotowana przez zamawiającego jest znacznie wyższa niż zaofertowana przez wykonawcę, 2) porównanie z innymi złożonymi ofertami wskazuje znaczne różnice w wysokości cen, 3) wartość oferty znacznie odbiegająca od cen rynkowych. Istotne jest wystąpienie więcej niż jednego z elementów powodujących wątpliwości, aby wszcząć procedurę wyjaśnień sposobu kalkulacji ceny.”

(dowód: akta kontroli str. 195-198)

Ocena częściowa

Najwyższa Izba Kontroli ocenia pozytywnie działalność kontrolowanej jednostki w zbadanym zakresie.

⁹ Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.

2. Ocena legalności, gospodarności i rzetelności w dysponowaniu środkami pochodzącymi z budżetu państwa

Opis stanu faktycznego

1. Procedura dokonywania płatności na rzecz Wykonawcy została określona w subklauzulach 14.3¹⁰, 14.6¹¹ i 14.7¹² „Szczególnych warunków kontraktu”, będących integralną częścią umowy z Wykonawcą. Zgodnie z nimi „po zakończeniu każdego miesiąca, Wykonawca przedłoży Inżynierowi „Rozliczenie” wykazujące szczegółowo kwoty, do których otrzymania Wykonawca uważa się za uprawnionego, wraz z dokumentami uzasadniającymi. Wykonawca przedłoży osobno w dwóch egzemplarzach rozliczenie robót wykonanych przez Podwykonawców (14.3). W ciągu 21 dni od otrzymania każdego Rozliczenia i dokumentów uzasadniających, Inżynier wystawi Zamawiającemu PŚP, podające kwotę, którą Inżynier sprawiedliwie określa, jako należną, z uzasadniającymi szczegółowymi informacjami (14.6). Wykonawca wystawi fakturę VAT nie później niż w terminie 7 dni od daty wystawienia PŚP. Zamawiający zapłaci Wykonawcy kwotę poświadczoną w każdym PŚP - w ciągu 49 dni od daty dostarczenia faktury do Zamawiającego (14.7).”

(dowód: akta kontroli str. 67-74, 83-88]

W czasie obowiązywania obu kontraktów Wykonawcy złożyli łącznie 40 Rozliczeń (dalej „Wniosek o PŚP”), w tym 22 dla Zadania I i 18 dla Zadania II, które zostały zapłacone. Łącznie przekazano na rachunek Wykonawcy kwotę 935 315 558,66 zł, w tym 379 634 247,23 zł za Zadanie I i 555 681 311,43 zł za Zadanie II.

(dowód: akta kontroli str. 91-92)

W składanych Wnioskach o PŚP Wykonawca przedstawiał szczegółowo zakres zrealizowanych robót w podziale na podwykonawców, którzy te roboty wykonali, wartość tych robót i procentowy stopień zaawansowania. Do wniosków (każdego z osobna) załączone były również oświadczenia zatwierdzonych podwykonawców, potwierdzające uregulowanie płatności przez Wykonawcę. Wnioski nie zawierały jednak informacji, za jakie faktury i za jakie roboty płatności zostały uregulowane. Podany w nich okres niezalegania z płatnościami przez Wykonawców dotyczył przedziału czasowego od dnia podpisania umowy do około miesiąca lub dwóch przed datą sporządzenia oświadczenia.

Na bazie tych wniosków Inżynier sporządzał PŚP i przekazywał je do Oddziału celem dokonania płatności na rzecz Wykonawcy. Poddane badaniu PŚP zawierały podstawowe dane, takie jak: numer wniosku, okres rozliczeniowy, numer umowy, wskazanie inżyniera kontraktu oraz dane szczegółowe dotyczące wykonanych robót budowlanych: pozycja kosztorysowa, jej jednostka i wartość. W dalszych kolumnach podawano m.in. ilość wykonanych robót, ich wartość oraz procentowy stopień zaawansowania. W odróżnieniu od Wniosków, w PŚP nie wskazywano podwykonawców, którzy realizowali roboty budowlane.

(dowód: akta kontroli str. 2204)

2. Już w trakcie obowiązywania obu kontraktów do Oddziału zaczęły wpływać wnioski od podwykonawców i dalszych podwykonawców, którym (według ich oświadczenia) Wykonawca nie zapłacił wynagrodzenia za zrealizowane prace. Łącznie wpłynęło 177 wniosków (stan na 7 kwietnia 2014 r.) dla obu Zadań, z tego 101 dla Zadania I na łączną kwotę 61 903 765,44 zł i 76 dla Zadania II na łączną kwotę 62 106 747,39 zł. W liczbie 101 wniosków (dla Zadania I) 56 dotyczyło podwykonawców zatwierdzonych i 45 niezatwierdzonych na łączną kwotę 15 619 018,40. Dla Zadania II 39 dotyczyło podwykonawców zatwierdzonych i 37 niezatwierdzonych na łączną kwotę 29 755 830,20 zł.

Wyplacono łącznie 50 561 060,34 zł, w tym 29 162 218,46 (47,11% wnioskowanej kwoty) w ramach Zadania I i 21 398 841,88 zł (34,45% wnioskowanej kwoty) w ramach Zadania II.

(dowód: akta kontroli str. 170-179]

¹⁰ Występowanie o Przejściowe Świadczenia Płatności.

¹¹ Wystawianie Przejściowych Świadczeń Płatności.

¹² Płatność.

Na:

- 56 wniosków od podwykonawców zatwierdzonych (Zadanie I), w 37 przypadkach uznano żądanie i wypłacono środki w wysokości wnioskowanej bądź mniejszej (po weryfikacji stawek kosztorysowych), na łączną kwotę 24 302 156,27 zł,
- 45 wniosków od podwykonawców niezatwierdzonych (Zadanie I), w 13 przypadkach uznano żądanie i wypłacono środki finansowe w wysokości wnioskowanej bądź mniejszej (po weryfikacji stawek kosztorysowych), na łączną kwotę 4 860 062,19 zł,
- 39 wniosków od podwykonawców zatwierdzonych (Zadanie II), w 22 przypadkach uznano żądanie i wypłacono środki finansowe w wysokości wnioskowanej bądź mniejszej (po weryfikacji stawek kosztorysowych) w łącznej wysokości 9 314 163,21 zł,
- 37 wniosków od podwykonawców niezatwierdzonych (Zadanie II), w 11 przypadkach uznano żądanie i wypłacono środki finansowe w wysokości wnioskowanej bądź mniejszej (po weryfikacji stawek kosztorysowych) w łącznej wysokości 12 084 678,67 zł.

W odpowiednio 19, 32, 17 i 26 przypadkach nie wypłacono wnioskowanej kwoty, a jako przyczynę wskazano m.in. toczące się postępowania sądowe, uregulowanie płatności przez Wykonawcę lub trwającą weryfikację wniosku.

Badaniu poddano ogółem 6 wniosków złożonych w trybie określonym w art. 647¹ k.c., tj. o wypłatę należności w ramach solidarnej odpowiedzialności¹³, co stanowiło 3,4% wszystkich złożonych wniosków. Ogółem wartość wypłaconych kwot w badanych sprawach wynosiła 18 473 667,74 zł, co stanowiło 36,5% ogółu wypłat należności podwykonawców w ramach solidarnej odpowiedzialności. Badane wnioski dotyczyły robót wykonanych przez podwykonawców i dalszych podwykonawców w następującym zakresie:

- 1) wykonania i montażu obiektów stalowych WD-175, WD-180, WD-186 i WA-192¹⁴;
- 2) wykonania i dostawy konstrukcji stalowej zadaszeń SPO Brzezie i Pikutkowo¹⁵;
- 3) wykonania i dostawy konstrukcji stalowej zadaszeń SPO Czerniewice i Odolion¹⁶;
- 4) wykonania na Zadaniu I podbudów: z kruszywa łamanego stabilizowanego mechanicznie oraz z gruntu lub kruszywa stabilizowanego cementem¹⁷;
- 5) scalenia i zmontowania konstrukcji zadaszenia SPO Czerniewice i Odolion¹⁸;
- 6) wykonania obiektów i instalacji na SPO Czerniewice i Odolion¹⁹.

Wśród badanych spraw cztery wnioski zostały złożone przez podwykonawców i dalszych podwykonawców zatwierdzonych w sposób pisemny. Pozostałe dwa wnioski złożyły podmioty formalnie niezatwierdzone, przy czym Oddział uznawał, na podstawie oświadczeń Inżyniera, że występowała zgoda dorozumiana na zawarcie umowy podwykonawczej.

W jednym przypadku wnioskodawca przedstawił protokoły odbioru wykonanych robót podpisane przez obie strony umowy podwykonawczej. W pozostałych przypadkach Oddział zwracał się o potwierdzenie wykonania robót do Inżyniera.

W każdej z badanych spraw wnioskodawcy przedkładali kopie faktur dotyczących roszczeń z tytułu solidarnej odpowiedzialności wraz z oświadczeniami określającymi kwoty należności. Oddział w każdym przypadku weryfikował przedkładane oświadczenia poprzez żądanie potwierdzenia salda rozliczeń przez drugą stronę umowy podwykonawczej. W trzech

¹³ Doboru dokonano według następujących kryteriów: wysokości roszczeń (kwoty najwyższe), odcinka budowy Autostrady A-1 (sprawy zarówno z odcinków I i II, jak i odcinka III), zatwierdzenia podwykonawców (przynajmniej jedna sprawa podwykonawcy niezatwierdzonego).

¹⁴ Umowa podwykonawcza nr 10/002/0044/6/11 z 4 marca 2011 r. Roszczenia wynikające z faktur HH/018/09/2011 z 30.09.2011 r. na kwotę 1 044 362,60 zł; HH/016/10/2011 z 31.10.2011 r. na kwotę 2 358 221,82 zł; HH/015/11/2011 z 30.11.2011 r. na kwotę 3 248 864,02 zł; HH/017/12/2011 z 30.12.2011 r. na kwotę 865 292,80 zł; HH/008/01/2012 z 31.01.2012 r. na kwotę 876 859,21 zł; HH/015/02/2012 z 29.02.2012 r. na kwotę 392 187,27 zł i HH/014/03/2012 z 30.03.2012 r. na kwotę 596 498,86 zł.

¹⁵ Umowa podwykonawcza nr A1/ODC.1,2,3 i 4/01/2011 z 22 września 2011 r. Roszczenia wynikające z faktur nr HH/004/09/2012 na kwotę 187 496,67 zł i nr HH/005/09/2012 na kwotę 2 341 520,83 zł.

¹⁶ Umowa podwykonawcza nr A1/ODC.1,2,3 i 4/01/2011 z 22 września 2011 r. Roszczenia wynikające z faktur nr HH/022/07/2012 na kwotę 1 554 717,54 zł i nr HH/006/09/2012 na kwotę 2 747 936,34 zł.

¹⁷ Umowa podwykonawcza nr A1/13/ z marca 2011 r. (brak daty dziennej) zmieniona aneksem z 16 marca 2012 r. Roszczenia wynikające z faktur nr 45/05/12 na kwotę 5 291 463,36 zł i nr 66/08/12 na kwotę 535 770,04 zł.

¹⁸ Umowa podwykonawcza A1/odc.1,2/Montaż Konstrukcji/2012 z 12 stycznia 2011 r., zmieniona aneksem z 25 stycznia 2012 r. Roszczenia wynikające z faktur nr 24A/2012 na kwotę 373 366,18 zł i nr 33/2012 na kwotę 111 386,34 zł.

¹⁹ Umowa podwykonawcza nr A/11/2022/RKJ/41 z 01.07.2011 r. Roszczenie wynikające z faktury nr 140/2012 na 4 680 790,44 zł.

przypadkach takie potwierdzenie uzyskano na całą kwotę roszczeń²⁰, w jednym przypadku uzyskano częściowe potwierdzenie salda rozliczeń z umowy podwykonawczej, a w dwóch przypadkach takiego potwierdzenia nie uzyskano. Inżynier każdorazowo ustalał kwotę należności z tytułu solidarnej odpowiedzialności.

W pięciu badanych przypadkach Oddział uznał roszczenia zgłaszane przez dalszych podwykonawców, wypłacając im należności w kwotach²¹ określonych przez Inżyniera.

(dowód: akta kontroli str. 209-238, 241-250, 259-285, 286-288, 379-410, 448-465, 507, 519, 520-535, 628-635, 1095-1109, 1118-1134, 1138-1145, 1210-1216, 1559-1609, 1613-1627, 1629-1631, 1650-1663, 1859-1883, 1893-1899, 1900-1909, 1912-1926)

W jednym przypadku płatności nie dokonano. Dotyczyło to podwykonawcy wnioskującego o zapłatę wynagrodzenia za roboty polegające na wykonaniu obiektów i instalacji na SPO Czerniewice i Odolion, udokumentowane fakturą nr 140/2012. W toku weryfikacji wniosku Oddział uzyskał szereg dokumentów zarówno od wnioskodawcy, Wykonawcy SRB, jak i Inżyniera, w tym:

- pismo wykonawcy określające, że z uwagi na kary umowne oraz zgłoszone należności przez dalszych podwykonawców tej spółki, saldo należności z tytułu faktury nr 140/2012 wynosi 0 zł;
- sporządzone przez Inżyniera rozbiście i wyliczenie pozycji kosztorysowych dot. faktury 140/2012, a także informację, że faktura zawiera pozycje zgłoszone przez dalszych podwykonawców tej spółki, które według ich oświadczeń nie zostały zapłacone.

(dowód: akta kontroli str. 1668-1683, 1689-1696, 1701-1702, 1703-1718, 1910-1911)

Na podstawie uzyskanych informacji Oddział nie wypłacił wnioskowanej kwoty.

Wnioskodawca uzyskał wydany przez Sąd Okręgowy w Toruniu nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, który następnie doręczył Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa.

(dowód: akta kontroli str. 927-936, 937-938, 1697-1700)

W wyniku złożonego przez Prokuraturę Generalną sprzeciwu od nakazu zapłaty Sąd Okręgowy w Toruniu uznał się za niewłaściwy i przekazał sprawę do Sądu Okręgowego w Warszawie²². Ten wyrokiem z 6 sierpnia 2013 r. oddalił w całości powództwo oraz zasądził na rzecz skarbu państwa zwrot kosztów zastępstwa procesowego.

(dowód: akta kontroli str. 939-954, 989-994)

W żadnym z badanych przypadków dokumenty przedstawione przez podmioty we wnioskach o wypłatę należności z tytułu solidarnej odpowiedzialności nie były wystarczającym materiałem dla jednoznacznego udowodnienia roszczeń względem Wykonawców i Oddziału. GDDKiA podejmowała szereg działań zmierzających do ustalenia zasadności dochodzonych roszczeń.

3. We wszystkich 5 przypadkach, w których dokonano wypłaty wnioskodawcom, doszło do tzw. „podwójnej płatności”, polegającej na tym, że wykonane roboty budowlane zostały rozliczone w PŚP i zapłacono za nie Wykonawcom, a następnie zapłacono za nie podwykonawcom i dalszym podwykonawcom na podstawie złożonych wniosków z tytułu solidarnej odpowiedzialności. Łącznie na mocy art. 647¹ k.c. pięciu badanym podmiotom wypłacono 16 422 598,26 zł.

(dowód: akta kontroli str. 250, 463, 1120-1121, 1662-1663, 1907-1908)

Postępowanie Oddziału było zgodne z aktualnym orzecnictwem sądów. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 stycznia 2008 r.²³ wskazał, że „Inwestor zatem nie może zwolnić się od przewidzianej w art. 647¹ § 5 k.c. odpowiedzialności wobec podwykonawcy, powołując się na wykonanie swojego zobowiązania wobec wykonawcy, wynikającego z innego stosunku zobowiązaniowego. [...] W świetle takiej regulacji inwestor jest zobowiązany zapłacić

²⁰ W tym w jednym przypadku wykonawca potwierdził saldo rozliczeń z dalszym podwykonawcą po 13 miesiącach uzgadniania zakresu wykonanych robót i kwot wzajemnych rozliczeń.

²¹ Za wykonanie i montaż obiektów stalowych WD-175, WD-180, WD-186 i WA-192 kwotę 7 285 842,46 zł. Za wykonanie i dostawę konstrukcji stalowej zadaszeń SPO Brzeziny i Pikutkowo kwotę 1 586 242,43 zł. Za wykonanie i dostawę konstrukcji stalowej zadaszeń SPO Czerniewice i Odolion kwotę 3 620 119,14 zł. Za wykonanie na Zadaniu I podbudów: z kruszywa łamanego stabilizowanego mechanicznie oraz z gruntu lub kruszywa stabilizowanego cementem kwotę 5 762 401,28 zł. Za scalenie i zmontowanie konstrukcji zadaszenia SPO Czerniewice i Odolion 219 062,43 zł.

²² Wydział XXV Cywilny.

²³ V CSK 179/07.

podwykonawcom należne im wynagrodzenie także wtedy, gdy już zapłacił całe wynagrodzenie należne wykonawcy, jak również nie jest zwolniony od zapłaty całego wynagrodzenia należnego wykonawcy, tylko dlatego, że zapłacił na podstawie 647¹ § 5 k.c. wynagrodzenie należne podwykonawcom. Jak słusznie wskazał Sąd Apelacyjny inwestor ma w takiej sytuacji roszczenie do wykonawcy o zwrot kwoty wynagrodzenia wypłaconej podwykonawcom (art. 376 k.c.) i tą swoją wierzytelność może potrącić z wierzytelności wykonawcy z tytułu wynagrodzenia za roboty budowlane".

Najwyższa Izba Kontroli zauważa jednak, że na żadnym etapie dokonywania wypłat z tytułu solidarnej odpowiedzialności Oddział nie analizował ich pod kątem ponoszenia „podwójnych płatności”, stąd ich wysokość nie jest znana.

(Dowód: akta kontroli str. 2235-2236)

4. Rozliczenia związane z realizacją autostrady A1 odcinka Czerniewice-Kowal w latach 2012-2014²⁴ były przedmiotem 28 wszczętych postępowań przed sądami (w tym postępowań ugodowych), z których 22 dotyczyły rozliczeń z podwykonawcami i dalszymi podwykonawcami. Kwota roszczeń w ww. postępowaniach cywilnych wynosiła 16 206 369 tys. zł. Według stanu na dzień 11 czerwca 2014 r. jedno z wyżej wymienionych postępowań zakończyło się prawomocnym rozstrzygnięciem na rzecz Oddziału.

(dowód: akta kontroli str. 1854-1858, 2203)

W dniu 6 września 2012 r. Oddział odstąpił od kontraktów z 17 czerwca 2010 r. na wykonanie obu Zadań z przyczyn leżących po stronie Wykonawców. W dniach 7, 25 i 26 września 2012 r. Oddział wystąpił do gwaranta z pisemnym żądaniem zapłaty kwoty zabezpieczenia należytego wykonania ww. umów. Środki z gwarancji zostały uzyskane w pełnych kwotach w okresie od 27 września do 3 października 2012 r.²⁵ W dniach od 28 września do 4 października 2012 r. Oddział przekazał otrzymane środki na rachunek KFD prowadzony przez Bank Gospodarstwa Krajowego²⁶ (dalej „BGK”). W dniach 21 listopada i 12 grudnia 2012 r. Oddział zwrócił się do BGK o dokonanie zwrotu wpłaconych środków. W powyższych pismach Z-ca Dyrektora Oddziału podała, że środki gwarancji należytego wykonania umów zostały przekazane na rachunek KFD omyłkowo. Ponadto w ww. pismach zawarto stanowisko, że istotą zabezpieczenia należytego wykonania umowy, określonej w art. 147 pzp, jest zabezpieczenie interesów Zamawiającego oraz pokrycie ewentualnej szkody powstałej w jego majątku z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy. Dopiero po zabezpieczeniu roszczeń Zamawiającego Oddział zatrzymuje pozostałą kwotę i przekazuje ją do KFD albo zwraca wykonawcy zgodnie z art. 151 pzp. Środki gwarancji powinny zatem posłużyć naprawie szkód poczynionych w majątku Skarbu Państwa powstałych w wyniku działań wykonawcy, tj. na wypłatę należnego podwykonawcom wynagrodzenia z solidarnej odpowiedzialności, o której mowa w art. 647¹ k.c., oraz na pokrycie kosztów robót zabezpieczających wykonane prace, które mogą ulec zniszczeniu w wyniku odstąpienia od kontraktu.

W uzasadnieniu przedstawiono stanowisko, że w powyższych przypadkach nie nastąpiło „zatrzymanie zabezpieczenia”, o którym mowa w art. 39b ust. 1 pkt 9 lit. c ustawy z dnia 27 października 1994 r. o autostradach płatnych oraz o Krajowym Funduszu Drogowym²⁷ (dalej „uap”), bowiem nastąpiła jedynie „zamiana formy zabezpieczenia z gwarancji ubezpieczeniowej na pieniądź”.

BGK w dniu 28 grudnia 2012 r. zwrócił na rachunek Oddziału całą kwotę zabezpieczenia należytego wykonania umów na Zadanie I i II.

Ustalone
nieprawidłowości

Kontrola NIK wykazała, że spośród ogółem 83 wypłat²⁸ roszczeń (na łączną kwotę 50 561 060,34 zł) z tytułu solidarnej odpowiedzialności, o której mowa w art. 647¹ k.c., w 67 przypadkach (tj. 80,7%) na łączną kwotę 38 367 855,96 zł (tj. 75,9%) Oddział dokonał płatności

²⁴ Do 2 kwietnia 2014 r.

²⁵ Kwoty gwarancji należytego wykonania umów wynosiły: 47 057 141,08 zł dla Zadania I; 43 205 986,74 zł dla Zadania II.

²⁶ Zgodnie z art. 39 uap KFD został utworzony w BGK, który m.in. na podstawie art. 39k uap na stosowny wniosek dokonuje wypłat środków KFD, a na podstawie art. 39n uap – opracowuje plan finansowy KFD.

²⁷ Dz. U. z 2012 r., poz. 931 ze zm.

²⁸ Stan na dzień 23 maj 2014 r.

ze środków gwarancji należytego wykonania umów z wykonawcami, co było niezgodne z art. 42 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych²⁹ (dalej „ufp”). Zgodnie z treścią tego przepisu środki publiczne pochodzące z poszczególnych tytułów nie mogą być przeznaczane na finansowanie imiennie wymienionych wydatków, chyba że odrębna ustawa stanowi inaczej. W związku z tym wydatki jednostek budżetowych nie mogą być pokrywane osiąganymi przez nie wpływami. Zasady gospodarki finansowej GDDKiA w odniesieniu do dokonywania wydatków na finansowanie autostrad płatnych zostały zmodyfikowane przepisami uap, jednak w przypadku braku przepisów szczególnych GDDKiA ma obowiązek stosowania przepisów ustawy o finansach publicznych, która jako *lex generalis* określa zakres i zasady jej działania.

Środki Krajowego Funduszu Drogowego (dalej „KFD”), zgodnie z art. 39b ust. 1 pkt 9 lit. c uap, pochodzą m.in. z wpływów uzyskanych przez Generalnego Dyrektora z tytułu zatrzymania wraz z odsetkami zabezpieczenia należytego wykonania umowy. Z cytowanych przepisów wynika, że kwota, jaką Oddział otrzymał od gwaranta z tytułu niewykonania przez wykonawców prac objętych Kontraktami powinna zostać w całości, tj. w kwocie 90 263 127,81 zł, wpłacona na rachunek KFD.

Oddział dokonywał wypłaty należności z solidarnej odpowiedzialności ze środków gwarancji należytego wykonania kontraktów opierając się na uzyskanych opiniach Biura Prawnego GDDKiA. Wynika z nich, że w przypadku, gdy gwarancja ściągana jest z tytułu niewykonania umowy (odstąpienie od kontraktu), kwota uzyskana z gwarancji w pierwszej kolejności przeznaczona jest m.in. na zaspokojenie roszczeń podwykonawców robót na podstawie art. 647¹ k.c., zaś pozostała kwota winna zostać zaliczona na poczet kar umownych i przekazana na rachunek KFD, zgodnie z art. 39b ust. 1 pkt 9 lit. d uap. Warunkiem takiego działania jest zawarcie w umowie postanowień zobowiązujących wykonawców do zapłaty podwykonawcom (subklauzula 4.4).

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli żadne obowiązujące przepisy³⁰ nie dają podstawy do pokrywania wydatków Generalnej Dyrekcji z osiągniętych przez nią wpływów. Podstawą taką nie może być w szczególności przywoływany w korespondencji z BGK art. 147 ust. 2 pzp. Jak wskazuje się w piśmiennictwie³¹ oraz orzecznictwie³² zabezpieczenie, o którym mowa w ww. przepisie, jest rodzajem kaucji przekazywanej przez wykonawcę (jako dłużnika) zamawiającemu (jako wierzycielowi) w celu ewentualnego zabezpieczenia roszczeń, które mogą powstać w związku z zawartą umową. Celem omawianej konstrukcji prawnej jest jedynie zabezpieczenie samego roszczenia, poprzez uproszczenie możliwości jego zaspokojenia (brak konieczności występowania przez zamawiających ze stosownym powództwem do sądu), nie zaś możliwość zatrzymania przez jednostkę budżetową środków uzyskanych z zabezpieczenia i ich przeznaczenia na pokrycie szkód związanych z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania.

(dowód: akta kontroli str. 1343, 1350-1361, 1369-1416, 1433-1436)

Ocena częściowa

Najwyższa Izba Kontroli ocenia pozytywnie, mimo stwierdzonej nieprawidłowości, działalność jednostki w kontrolowanym zakresie.

3. Ocena prawidłowości i skuteczności nadzoru sprawowanego nad realizacją zadania

Opis stanu faktycznego

1. W latach 2010-2014 Biuro Kontroli Wewnętrznej i Biuro Audytu Wewnętrznego Centrali GDDKiA w Warszawie nie planowało kontroli i audytów wewnętrznych w zakresie rozliczeń

²⁹ Dz. U. z 2013 r., poz. 885 ze zm.

³⁰ W szczególności ufp, uap, pzp oraz ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 260 ze zm.).

³¹ J. Jerzykowski (w:) W. Dzierżanowski, J. Jerzykowski, M. Stachowiak, „Prawo zamówień publicznych. Komentarz”; komentarz dostępny w bazie Lex.

³² Uzasadnienie do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 czerwca 2013 r., sygn. K 37/12, opubl. w OTK-A z 2013 r., Nr 5, poz. 60 oraz wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 15 września 1999 r., sygn. III SA 5389/98.

finansowych związanych z budową Autostrady A-1 Czerniewice-Kowal. W tym okresie Departament Realizacji Inwestycji Centrali GDDKiA przeprowadził dwukrotnie doraźny audyt dotyczący zasadności roszczeń wysuwanych przez wykonawców na Zadaniu 1 i 2. Nie objęto tymi audytami rozliczeń z podwykonawcami.

(dowód: akta kontroli str. 656-658, 818-837)

2. Do Oddziału nie wpłynęły skargi, których przedmiotem były rozliczenia z wykonawcami i podwykonawcami budowy Autostrady A-1 Czerniewice-Kowal³³. Do Centrali GDDKiA w Warszawie wpłynęło ogółem 6 skarg dotyczących rozliczeń z wykonawcami i podwykonawcami robót budowlanych na Autostradzie A-1 Czerniewice-Kowal. W 5 przypadkach, po uzyskaniu stanowiska Oddziału, udzielono skarżącym odpowiedzi stwierdzając beprzedmiotowość lub bezzasadność skarg, a w 1 przypadku – sprawa znajdowała się w toku rozpatrywania³⁴.

(dowód: akta kontroli str. 2066-2070)

3. Badanie płatności na rzecz podwykonawców było przedmiotem kontroli Urzędu Kontroli Skarbowej (dalej „UKS”) w Bydgoszczy przeprowadzonej w terminie od 11 grudnia 2012 r. do 12 marca 2013 r. Badaniem objęto rozliczenia z podwykonawcami i dalszymi podwykonawcami według stanu na drugą dekadę stycznia 2013 r.³⁵ Kontrola wykazała stosowanie przez Oddział procedur rozpatrywania zgłaszanych roszczeń.

Ponadto realizacja przez Oddział zadań w zakresie budowy odcinka autostrady A-1 Toruń – Stryków objęta była 10 kontrolami, które nie obejmowały badania rozliczeń z podwykonawcami³⁶.

UKS w Warszawie przeprowadził w Centrali GDDKiA w Warszawie cztery kontrole dotyczące projektu finansowanego ze środków Unii Europejskiej, w ramach którego finansowano budowę m.in. odcinka Czerniewice-Kowal Autostrady A-1³⁷. Nie dotyczyły one rozliczeń z podwykonawcami.

(dowód: akta kontroli str. 654-817, 838-845, 1778-1852)

Uwagi dotyczące
badanej działalności

W ocenie NIK nadzór Oddziału nad realizacją obu Zadań był prowadzony systematycznie i kompleksowo. Przejawiał się poprzez czynności w zakresie zatwierdzania podwykonawców, udział w radach budowy i naradach techniczno-koordynacyjnych, weryfikowanie PŚP oraz współpracę z Konsultantem. Ogrom pracy oraz brak chęci współdziałania ze strony Wykonawców, szczególnie w końcowym etapie realizacji prac przed zerwaniem kontraktów, a także brak w kontraktach zapisów umożliwiających egzekwowanie od Wykonawców określonych działań spowodował, że Oddział nie ustrzegł się błędów.

1. Najwyższa Izba Kontroli zwraca uwagę, że Oddział na etapie realizacji zadań posiadał jedynie częściową wiedzę o liczbie podwykonawców i dalszych podwykonawców.

Spośród 177 wniosków o płatność złożonych z tytułu solidarnej odpowiedzialności w ramach Zadania I i II, 82 wnioski zostały złożone przez podmioty formalnie niezatwierdzone. Na zasadzie dorozumianej zgody inwestora na zawarcie umowy podwykonawczej Oddział przyjął 24 wnioski podmiotów formalnie niezatwierdzonych uznając ich roszczenia w łącznej kwocie 16 944 740,86 zł, tj. 33,5% wszystkich wypłat z solidarnej odpowiedzialności.

(dowód: akta kontroli str. 115-116, 170-179)

³³ Ogółem w związku z budową Autostrady A-1 Czerniewice-Kowal wpłynęło do Oddziału 9 skarg, które wносиły osoby fizyczne w związku z utrudnieniami wynikającymi z realizowanych robót lub uszkodzeniami mienia.

³⁴ Według stanu na dzień 15 kwietnia 2014 r.

³⁵ W ramach odpowiedzialności solidarnej wnioskowana kwota należności zatwierdzonych podwykonawców wyniosła 64 119,6 tys. zł, a niezatwierdzonych wykonawców 46 554,0 zł. Na dzień 16 stycznia 2013 r. Oddział rozpatrzył 47% wnioskowanych należności zatwierdzonych podwykonawców, Oddział nie rozpatrzył należności zgłaszanych przez niezatwierdzonych podwykonawców. Kontrolą objęto 14 pozytywnie rozpatrzonych wniosków (na ogółem 64 złożone przez zatwierdzonych wykonawców).

³⁶ Kontrole: dwie Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej, od 21 lipca do 31 sierpnia 2012 r. oraz od 4 lutego do 15 marca 2013 r.; dwie UKS w Bydgoszczy od 17 maja do 5 czerwca 2012 r. oraz 6 do 16 listopada 2012 r.; jedna Centrum Unijnych Projektów Transportowych, od 28 czerwca do 17 lipca 2013 r.; cztery Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, po których sporządzone zostały informacje z 26 maja 2010 r., 11 czerwca 2010 r.; 27 marca 2013 r., 29 marca 2013 r.; jedna Europejskiego Trybunału Obrachunkowego, od 26 listopada do 14 grudnia 2012 r.

³⁷ Kontrole prowadzono: od 17 listopada 2011 r. do 23 lutego 2012 r.; od 4 do 19 września 2012 r.; od 6 grudnia 2012 r. do 3 marca 2013 r.; od 5 do 28 marca 2013 r.

Stwierdzono przypadki nieskutecznego egzekwowania od Wykonawcy obowiązku przedkładania projektów umów zawieranych z podwykonawcami³⁸, a część przedłożonych umów podwykonawczych nie zawierała wartości, na jaką zostały zawarte (wartość umowna była zamazywana).

Jak pisał Naczelnik WRI „łącznie dla Zadania I i II Wykonawcy nie przekazali kilkunastu umów podwykonawczych dla zatwierdzonych podwykonawców, a nie ujawnianie wartości umów podyktowane było tajemnicą handlową, na którą powoływał się wykonawca”.

Oddział pomimo posiadania wiedzy o tych przedsiębiorcach, nie podjął czynności zmierzających do usunięcia ich z placu budowy, gdyż jak podali Kierownicy Projektu i Naczelnik WRI „obowiązujące na kontrolowanych kontraktach Warunki Kontraktu nie przewidywały możliwości stosowania takiego rygoru” oraz „nie było podstawy do usuwania podwykonawców z placu budowy w związku z nieujawnieniem wszystkich danych z umowy”.

(dowód: akta kontroli str. 115-116, 180-208, 259-285, 428-455)

2. Analiza PŚP oraz wystawionych przez Wykonawców faktur wykazała, że nie jest możliwe ustalenie, który podwykonawca otrzymał zapłatę i za jaki zakres robót. O ile we „Wniosku o PŚP” Wykonawcy załączali wykaz podwykonawców wraz z zakresem wykonanych przez nich robót, to już w samym świadectwie takich informacji nie zawarto. Należy zaznaczyć, że zakres robót i ich wartość ujęte we Wniosku o PŚP, po weryfikacji dokonanej przez Inżyniera, z reguły obniżały się. Zapisy kontraktów zobowiązują Wykonawców do samodzielnego regulowania wzajemnych rozliczeń z podwykonawcami za wykonane roboty budowlane. Zdaniem Izby, o ile realizacja zadania przebiega bezproblemowo, takie zapisy są wystarczające. Jednak w sytuacji, gdy na etapie realizacji inwestycji pojawiają się problemy, tak jak w przypadku kontrolowanych Zadań, wskazane byłoby, aby Oddział posiadał pełną wiedzę, komu i za co płacili Wykonawcy. Ta wiedza byłaby niewątpliwie przydatna na etapie rozpatrywania wniosków o zapłatę za wykonane roboty w ramach solidarnej odpowiedzialności. W znaczący sposób ułatwiłoby to proces wypłaty, a on sam stałby się przejrzysty i nie budzący wątpliwości.

3. Warunki kontraktów na Zadanie I i II nie pozwalały Oddziałowi na podejmowanie skutecznych czynności nadzorczych nad wypełnieniem przez Wykonawców obowiązków w zakresie zapłaty wynagrodzenia podwykonawcom. Oddział wdrożył procedurę składania przez Wykonawcę oświadczeń podwykonawców o braku zaległości w płatnościach. Dokumenty te były analizowane przez Inżyniera, który zwracał się do Wykonawców o uzupełnienie dokumentów.³⁹ Wobec jednak braku wynikających z kontraktów podstaw do jej stosowania, wykonawcy i podwykonawcy kwestionowali jej zasadność⁴⁰, opóźniali lub przedstawiali niepełny obraz rozliczeń.

Z objętych analizą kontrolną spraw dotyczących zatwierdzonych podwykonawców (pkt 2.2. niniejszego wystąpienia) wynika, że działania te były nieskuteczne. Przykładowo dalsi podwykonawcy realizujący na Zadaniu I podbudowę w okresie wiosny i lata 2012 r. nie składali takich oświadczeń⁴¹, a ze zgłoszonych roszczeń wynika, że wykonywali w tym okresie roboty drogowe.⁴² Dalszy podwykonawca wykonujący i dostarczający konstrukcję stalową zadaszeń SPO Brzezie i Pikutkowo złożył oświadczenie, że według stanu na 30 lipca 2012 r. zostały mu uiszczone należności za wykonane roboty, a w dniu następnym wystawił na podwykonawcę fakturę na kwotę 1 554 717,54 zł, która to należność nie została zapłacona i była przedmiotem roszczeń z solidarnej odpowiedzialności.

Skutkiem powyższej sytuacji był brak pełnej wiedzy o stanie zaległości podmiotów formalnie zatwierdzonych: Wykonawców wobec podwykonawców i podwykonawców wobec dalszych podwykonawców. Stan ten wystąpił pomimo podejmowania przez Oddział działań⁴³.

(dowód: akta kontroli str. 210-221, 464-465, 602-624, 1112, 1147-1158, 2079-2083, 2097-2123, 2124-2157)

NIK pozytywnie ocenia fakt, że na bazie problemów z kontrolowaną inwestycją Oddział dokonał zmian w Szczególnych Warunkach kontraktu dla zadania „Kontynuacja budowy autostrady A-1” i wprowadził zapis umożliwiający usunięcie podwykonawcy z placu budowy w przypadku nie

³⁸ Pomimo monitów i upomnień ze strony GDDKiA podczas Rad Budowy oraz Narad Techniczno-Koordynacyjnych.

³⁹ W tej korespondencji uczestniczył także Oddział otrzymując informacje od Inżyniera i wystosowując pismo z 15 lipca 2012 r.

⁴⁰ Pismo wykonawcy SRB z 8 maja 2012 r.

⁴¹ Wykonawca SRB informował Oddział, że zalega z płatnościami na rzecz tego podmiotu.

⁴² Inżynier w odniesieniu do tego podwykonawcy dwukrotnie zwracał się do Wykonawcy SRB o uzupełnienie oświadczenia.

⁴³ Np. pismami z 15 lipca 2011 r., 24 sierpnia 2012 r. oraz na bieżąco na radach budowy.

wypełnienia przez Wykonawcę obowiązków przedłożenia podpisanej umowy. Zwiększono także do 17 osób skład Zespołu Kierownika Projektu dla tego zadania.

[Dowód: akta kontroli 2205-2208]

Ocena częściowa

Najwyższa Izba Kontroli ocenia pozytywnie działalność jednostki w kontrolowanym zakresie.

IV. Uwagi i wnioski.

Wnioski pokontrolne

Przedstawiając powyższe oceny i uwagi wynikające z ustaleń kontroli, Najwyższa Izba Kontroli, na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli, wnosi o przekazanie pozostałej (niewykorzystanej) części gwarancji należytego wykonania umów na rachunek KFD.

V. Pozostałe informacje i pouczenia.

Prawo zgłoszenia
zastrzeżeń

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

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 dyrektora Delegatury NIK w Bydgoszczy

Obowiązek
poinformowania
NIK o sposobie
wykorzystania uwag
i wykonania
wniosków

Zgodnie z art. 62 ustawy o NIK proszę o poinformowanie Najwyższej Izby Kontroli, w terminie 21 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.

Bydgoszcz, dnia października 2014 r.

Najwyższa Izba Kontroli
Delegatura w Bydgoszczy

Kontroler
Artur Gackowski
Główny Specjalista k.p.

Dyrektor
Barbara Antkiewicz

.....
Podpis

.....
podpis