



NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

Delegatura w Rzeszowie

LRZ-4114-004-01/2014  
I/14/007

# WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

## I. Dane identyfikacyjne kontroli

|                                     |                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
|-------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Numer i tytuł kontroli              | I/14/007 Mechanizmy zabezpieczające interes publiczny i ich przestrzeganie przy realizacji umów na wykonanie odcinka autostrady A-4 Rzeszów-Jarosław.                                                                                                                               |
| Jednostka przeprowadzająca kontrolę | Najwyższa Izba Kontroli Delegatura w Rzeszowie.                                                                                                                                                                                                                                     |
| Kontrolerzy                         | 1. Mieczysław Fajger, główny specjalista kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr 90305 z dnia 27 maja 2014 r<br>2. Leszek Sienkowski, główny specjalista kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr 90306 z dnia 27 maja 2014 r.<br>(dowód: akta kontroli str. 1- 4) |
| Jednostka kontrolowana              | Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Rzeszowie, 35-959 Rzeszów, ul. Legionów 20, regon 017511575-00122, zwana w dalszej treści Oddziałem lub Zamawiającym.                                                                                                       |
| Kierownik jednostki kontrolowanej   | Wiesław Kaczor, Dyrektor Oddziału od dnia 1 kwietnia 2007 r.<br>(dowód: akta kontroli str. 5)                                                                                                                                                                                       |

## II. Ocena kontrolowanej działalności

### Ocena ogólna

Najwyższa Izba Kontroli<sup>1</sup> stwierdza, że Oddział realizował obowiązki inwestora związane ze sprawowaniem nadzoru nad budową odcinka autostrady A-4 Rzeszów-Jarosław, z wykorzystaniem instrumentów przewidzianych w umowie z dnia 23 września 2010 r. Najwyższa Izba Kontroli uznaje, że interes społeczny, polegający na osiągnięciu celu zbudowania węzła Wierzbna, przemawiał za kontynuowaniem umowy w latach 2011-2014, mimo problemów z realizacją umowy leżących po stronie Wykonawcy.

Skala i trwały charakter problemów z realizacją kontraktu stanowiły podstawę wypowiedzenia umowy dokonanego w styczniu 2014 r.

Uzasadnienie  
oceny ogólnej

Formułując powyższą ocenę opisową wzięto pod uwagę, że:

- Oddział monitorował realizację kontraktu z wykonawcą Odcinka A-4, tj. konsorcjum firm Polimex-Mostostal S.A. (lider) i DOPRASTAV a. s. (partner), zwanym w dalszej treści „Wykonawcą”;
- Oddział podejmował działania zmierzające do zachowania zgodności pomiędzy harmonogramem, a stanem faktycznym zaawansowania robót i żądał od Wykonawcy spełnienia zobowiązań kontraktowych w określonych terminach;
- Oddział terminowo realizował udokumentowane płatności na rzecz Wykonawcy, a w uzasadnionych prawem przypadkach bezpośrednio na rzecz podwykonawców;

<sup>1</sup> Najwyższa Izba Kontroli stosuje 3-stopniową skalę ocen: pozytywna, pozytywna mimo stwierdzonych nieprawidłowości, negatywna. Jeżeli sformułowanie oceny ogólnej według proponowanej skali byłoby nadmiernie utrudnione, albo taka ocena nie dawałaby prawdziwego obrazu funkcjonowania kontrolowanej jednostki w zakresie objętym kontrolą, stosuje się ocenę opisową, bądź uzupełnia ocenę ogólną o dodatkowe objaśnienie

- Oddział zabezpieczał przestrzeganie interesu Skarbu Państwa poprzez nakładanie i egzekwowanie od Wykonawcy stosownych kar i zobowiązań przewidzianych w umowie;
- Oddział systematycznie i na bieżąco informował GDDKiA o postępie robót na kontrakcie, przekazując stosowne informacje i raporty w tej sprawie.

W ocenie NIK, wobec wyczerpania wszelkich możliwych środków zmierzających do poprawy realizacji inwestycji nastąpiło wypowiedzenie kontraktu. Jego realizację w latach 2011-2014 uzasadniał interes społeczny polegający na realizacji celu zbudowania węzła Wierzbna i ograniczenia kosztów związanych z zabezpieczeniem przejętego frontu robót.

Najwyższa Izba Kontroli pozytywnie ocenia zrealizowanie przez Oddział wniosków po kontroli P/12/076, dotyczących wyegzekwowania kar umownych.

### III. Opis ustalonego stanu faktycznego

#### 1. Realizacja wniosków po kontroli P/12/076, dotyczących kar umownych związanych z realizacją odcinka autostrady A-4 Rzeszów (węzeł Rzeszów Wschód) – Jarosław (węzeł Wierzbna), zwanego dalej „Odcinkiem A-4.”

Opis stanu  
faktycznego

W wystąpieniu pokontrolnym skierowanym po kontroli Oddziału w zakresie wypełniania obowiązków inwestora przy realizacji inwestycji drogowych, w okresie od 1 stycznia 2008 r. do 28 sierpnia 2012 r. (Nr P/12/076), Najwyższa Izba Kontroli, w związku z realizacją odcinka autostrady A4 Rzeszów-Jarosław, wnioskuje o:

- obciążenie wykonawcy projektu budowlanego, projektu wykonawczego i dokumentacji przetargowej karami umownymi w wysokości 1.224,50 euro z tytułu faktycznej zwłoki w przekazaniu materiałów do wniosku o wydanie zezwoleń na realizację inwestycji drogowych,
- obciążenie wykonawcy robót karą umowną w wysokości 221.381,10 zł z tytułu prawidłowo ustalonej w liczbie 162, a nie 161 dni zwłoki w uzyskaniu Wymaganej Minimalnej Ilości Wykonania (WMIW).

Powyższe wnioski zostały zrealizowane poprzez:

- przelew na rzecz Oddziału przez Bank Gospodarstwa Krajowego w dniu 2 lipca 2013 r. kwoty 1.226,23 euro;
- wyegzekwowanie przez Zamawiającego kwoty należności z tytułu kary umownej w wysokości 221.381,10 zł poprzez potrącenie z faktury Wykonawcy, dokonane przez Bank Gospodarstwa Krajowego w dniu 30 października 2012 r.

(dowód: akta kontroli str. 6-33)

Ustalone  
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie nie stwierdzono nieprawidłowości.

Ocena częściowa

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

## **2. Zakres prac wykonanych na odcinku autostrady węzeł Rzeszów Wschód – węzeł Jarosław Wierzbna, w okresie od dnia 1 czerwca 2012 r. do dnia rozwiązania kontraktu.**

Opis stanu  
faktycznego

Na podstawie rozstrzygnięcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w trybie przetargu ograniczonego, Oddział zawarł w dniu 23 września 2010 r. umowę Nr 2811/45/2010 z konsorcjum firm Polimex-Mostostal S.A. i Doprastav a.s. na wykonanie robót polegających na „Budowie autostrady A-4, odcinek Rzeszów (węzeł Rzeszów Wschód) – Jarosław (węzeł Wierzbna) od km 581+250 do km 622+450”, w terminie 21 miesięcy od daty rozpoczęcia robót (tj. do dnia 22 lipca 2012 r.) za wynagrodzeniem 1.799.937.776 zł netto + 395.986.311 zł (22%) VAT, tj. 2.195.924.088 zł brutto.

Maksymalną wartość zobowiązania określono w wysokości 115% kwoty brutto, co stanowi 2.525.312.701 zł.

W związku z wejściem w życie z dniem 1 stycznia 2011 r. zmiany stawki podatku VAT z 22% na 23%, w dniu 27 kwietnia 2011 r. zawarto aneks Nr 1 do umowy stwierdzający, że do wynagrodzenia netto Wykonawcy zostanie doliczony podatek VAT, zgodnie z obowiązującą stawką, tj. 413.985.688 zł. Łączne wynagrodzenie brutto określono na 2.213.923.464 zł, jednakże zapisano, iż maksymalna wartość zobowiązania nadal wynosić będzie 2.525.312.701 zł brutto.

W dniu 7 listopada 2012 r., w związku ustaleniami zawartymi w protokole konieczności Nr 14/2012 z dnia 25 października 2012 r., dotyczącymi zmiany sposobu wykonania nasypów autostradowych, poprzez zastosowanie wstępnego obciążenia, celem konsolidacji podłoża, zawarto aneks Nr 2/2012 do ww. umowy przedłużający okres realizacji inwestycji do dnia 12 lutego 2013 r. Aneks Nr 3 termin ten został przedłużony o 4 dni, tj. do dnia 16 lutego 2013 r.

(dowód: akta kontroli str. 34-152)

Na koniec maja 2012 r. - według miesięcznego raportu Inżyniera Kontraktu, dotyczącego realizacji kontraktu - zaawansowanie rzeczowe ilości robót sprzedanych (z uwzględnieniem zmian) stanowiło 33,53%, natomiast zaawansowanie finansowe robót - sprzedaż narastająco wynosiła 753.840.305 zł brutto.

W raporcie tym zawarto, „iż nie jest możliwe zakończenie kontraktu do 22 lipca 2012 r., gdyż opóźnienia Wykonawcy oraz stan obecny realizacji prac wskazują, że zakończenie robót nie będzie możliwe nawet do końca 2012 r.”

Inżynier Kontraktu szacował zakończenie realizacji inwestycji na dzień 31 października 2013 r.

Na koniec grudnia 2013 r. - według miesięcznego raportu Inżyniera Kontraktu - zaawansowanie rzeczowe ilości robót sprzedanych stanowiło 69,63%, natomiast zaawansowanie finansowe robót - sprzedaż narastająco, wynosiła 1.253.345,9 tys. zł brutto. Z raportu wynikało, „że przyczyną zaistniałej sytuacji był brak wymaganej i deklarowanej przez Wykonawcę mobilizacji sprzętowej i ludzkiej, co bezpośrednio przekładało się na niewykonanie planowanych zakresów robót oraz zabezpieczenie dotychczas wykonanych.”

Wskazaną przyczyną takiej sytuacji był brak płynności finansowej Wykonawcy, co wpływało na współpracę z podwykonawcami i dostawcami materiałów masowych.

W raporcie Inżyniera Kontraktu za miesiąc luty 2014 r., w związku z odstąpieniem od kontraktu, stwierdzono brak realizacji robót w okresie sprawozdawczym.

Szacunkowy koszt końcowy kontraktu określono w kwocie netto 2.073.725.388 zł i kwota ta odpowiadała również szacunkowemu kosztowi końcowemu za miesiąc grudzień 2013 r. i styczeń 2014 r.

Przy zaangażowaniu rzeczowym 69,63%, szacunkowy koszt końcowy kontraktu został w lutym 2014 r. przekroczony przez Wykonawcę o kwotę 273.787.611 zł netto, tj. o 15,2% w porównaniu do wynagrodzenia netto, określonego w umowie Nr 2811/45/2010 z dnia 23 września 2010 r., w kwocie 1.799.937.777 zł netto.

Na dzień odstąpienia Zamawiającego od kontraktu, tj. 14 stycznia 2014 r., zaawansowanie rzeczowe inwestycji wynosiło 68,9 %, a zaawansowanie finansowe wynosiło 68,5%.

(dowód: akta kontroli str. 153-231)

Ustalone  
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie nie stwierdzono nieprawidłowości.

### 3. Sposób monitorowania realizacji kontraktu.

Opis stanu  
faktycznego

Umowa przewidywała opisane poniżej sposoby monitorowania realizacji kontraktu.

Subklauzula 4.21 (Raporty o postępie pracy) przewidywała przygotowywanie przez Wykonawcę miesięcznych raportów o postępie robót, według wzoru opracowanego przez Inżyniera Kontraktu i podlegających zatwierdzeniu zarówno przez Inżyniera Kontraktu (w terminie 7 dni) i przez Zamawiającego.

Subklauzula 4.25 (Rada Budowy) przewidywała, że w ciągu 7 dni od przekazania Inżynierowi Kontraktu przez Wykonawcę raportu o postępie robót na placu budowy lub w innym uzgodnionym przez strony miejscu, odbywać się będą Rady Budowy, z udziałem Inżyniera Kontraktu i Wykonawcy. Miały one na celu zweryfikowanie raportu o postępie robót oraz omówienia problemów związanych z realizacją robót.

Zamawiający, Inżynier Kontraktu lub Wykonawca mogli zażądać zwołania dodatkowego spotkania w celu omówienia problemów związanych z realizacją robót.

Subklauzula 8.3 (Harmonogram) przewidywała m.in., że jeżeli harmonogram stanie się niespójny z faktycznym postępem robót, Wykonawca może przedłożyć Inżynierowi Kontraktu, w terminie 7 dni od zaistnienia takiej sytuacji, program naprawczy, który powinien przedstawiać działania Wykonawcy zmierzające do nadrobienia zaległości w prowadzonych robotach i zniwelowania ich w terminie do 3 miesięcy.

W przypadku nienadrobienia zaległości zgodnie z programem naprawczym, Wykonawca zobowiązany jest dokonać aktualizacji harmonogramu w terminie 7 dni od otrzymania takiego żądania od Inżyniera Kontraktu.

Wykonawca podczas realizacji kontraktu może skorzystać z takiej sytuacji tylko jeden raz.

Subklauzula 8.4 (Przedłużenie czasu na ukończenie) przewidywała, że Inżynier Kontraktu może określić nowy czas na ukończenie, zgodnie z Klauzulą 20.1, wyłącznie z przyczyn niezależnych od Wykonawcy, uwzględniając poprzednie zmiany terminów zakończenia robót i po konsultacji z Zamawiającym i Wykonawcą.

(dowód: akta kontroli str. 45-152)

W trakcie procesu realizacji inwestycji Oddział na bieżąco informował Wykonawcę o konieczności przestrzegania sposobu i tempa realizacji robót oraz o ich niezadawalającym tempie, jakości oraz nieprzestrzeganiu procesu realizacji umowy.

Komunikaty przekazywane były Wykonawcy podczas Rad Budowy, Rad Technicznych, organizowanych spotkań doraźnych oraz w formie „Powiadomień o okolicznościach mających wpływ na realizację kontraktu”, a także w trybie Subklauzuli 15.1, która przewidywała, że jeżeli Wykonawca nie spełnia jakiegokolwiek ze swoich zobowiązań według kontraktu, to Inżynier Kontraktu może za pomocą powiadomienia, zażądać od niego spełnienia takiego zobowiązania oraz naprawienia wynikłych strat w wyszczególnionym rozsądnym czasie.

W okresie objętym kontrolą Zamawiający przekazał Wykonawcy 20 powiadomień o okolicznościach mających wpływ na realizację kontraktu oraz 7 powiadomień w trybie Subklauzuli 15.1.

W związku z realizacją kontraktu, Kierownik Projektu otrzymywał raporty miesięczne z postępu prac na kontrakcie sporządzane przez Konsultanta (konsorcjum firm Scott Wilson Sp. z o.o., Scott Wilson Ltd w Warszawie, PROMOST CONSULTING Sp. z o.o. w Rzeszowie), wyłonionego w drodze przetargu na zarządzanie projektem Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko, w zakresie budowy Odcinka A-4, którego zadaniem było m.in. pełnienie nadzoru nad realizacją robót.

Oddział otrzymał ogółem 23 miesięczne raporty Konsultanta, z tego 8 raportów w 2012 r. (maj-grudzień), 12 raportów w 2013 r. (styczeń-grudzień) i 3 raporty w 2014 r. (styczeń-marzec).

Kierownik Projektu, w terminie do 30 dni od otrzymania raportu (regulacja art. 20 ust. 2 warunków ogólnych umowy na zarządzanie projektem), powiadamiał Konsultanta o swojej decyzji dotyczącej zatwierdzenia raportu.

Kierownik Projektu zatwierdził 20 raportów Konsultanta, spośród 23 przekazanych przez Inżyniera Kontraktu. W 3 przypadkach raporty miesięczne Inżyniera Kontraktu zatwierdzone zostały warunkowo, tj. w dniach:

- 21 lutego 2013 r. - raport za grudzień 2012 r. (otrzymany 28 stycznia 2013 r.),
- 11 marca 2014 r. - raport za styczeń 2014 r. (otrzymany 14 lutego 2014 r.),
- 8 maja 2014 r. - raport za marzec 2014 r. (otrzymany 14 kwietnia 2014 r.).

W sprawie wnoszonych uwag do ww. raportów i ostatecznej ich akceptacji, Pan Wiesław Sowa, Zastępca dyrektora Oddziału wyjaśnił, że „korekty raportów Inżyniera Kontraktu zostały wykonane i przedłożone Zamawiającemu w następujących terminach:

- raport za grudzień 2012 r. - termin wniesienia poprawek wyznaczono na dzień 28 lutego 2014 r., poprawiony złożono w dniu 25 lutego 2014 r.
- raport za styczeń 2014 r. - termin wniesienia poprawek wyznaczono na dzień 27 marca 2014 r., poprawiony złożono w dniu 27 marca 2014 r.,
- raport za marzec 2014 r. - termin wniesienia poprawek wyznaczono na dzień 15 maja 2014 r., poprawiony złożono w dniu 15 maja 2014 r.”

(dowód: akta kontroli str. 232-263, 511-564)

Konsultant w latach 2012-2013 zorganizował 19 Rad Budowy (odpowiednio 7 i 12 spotkań w poszczególnych latach), dotyczących postępu robót. W Radach tych brały udział wszystkie zaangażowane w realizację kontraktu strony, tj. Wykonawca,

Inżynier Kontraktu i Kierownik Projektu. Ich przedmiotem były w szczególności weryfikacje raportów Wykonawcy za dany miesiąc.

Ponadto w okresie objętym kontrolą odbyły się 63 cotygodniowe narady koordynacyjne z udziałem przedstawicieli Konsultanta i Wykonawcy, z tego 21 spotkań koordynacyjnych w okresie czerwiec-grudzień 2012 r., 40 spotkań koordynacyjnych w 2013 r. i 2 spotkania koordynacyjne w styczniu 2014 r.

W lutym 2014 r. w związku z odstąpieniem od kontraktu w dniu 14 stycznia 2014 r. - nie odbyły się Rady Budowy i narady koordynacyjne.

Z analizy protokołów z tygodniowych spotkań koordynacyjnych wynika m.in., że poszczególni uczestnicy informowali o działaniach podjętych w wyniku ustaleń z poprzednich narad.

Wykonawca każdorazowo przedkładał raport z wykonania prac z ostatniego tygodnia oraz plan pracy na przyszły tydzień.

Jako zagrożenie dla aktywizacji robót brano pod uwagę ewentualne pogorszenie warunków pogodowych w sezonie zimowym.

Za kluczowy element do zrealizowania Oddział uznał wykonanie i oddanie do użytkowania w 2013 r. węzła Wierzbna oraz wykonanie robót związanych z budową nasypów na trasie zasadniczej. Z uzasadnienia wynika, że pozwoliłoby to jednocześnie na realizację robót bitumicznych w 2014 r. To umożliwiłoby oddanie do ruchu autostrady na odcinku Jarosław (Węzeł Wierzbna) – Jarosław (Węzeł Wschód), który został już zrealizowany przez firmę Budimex.

Ustalono, że za zasadniczą sprawę w realizacji ww. celu Oddział uznał konieczność zgromadzenia przez Wykonawcę w okresie zimowym podstawowych materiałów, tj. kruszywa na podbudowę jezdni w ilości 450 tys. ton i grysów do produkcji mas bitumicznych w ilości 310 tys. ton. Wskazano, że wymaga to dużych środków finansowych, transportowych i stwierdzono jednocześnie zagrożenie, że producenci i transportowcy bez uprzednich zaliczek nie zgodzą się na dostawy.

W raportach wskazywano, że w sytuacji, jeśli Wykonawca nie sprowadzi na plac budowy co najmniej 50-60% potrzebnych materiałów, nie będzie szansy na zakończenie kontraktu do końca 2014 r. Wykonanie nasypów do górnego poziomu robót w terminie do końca 2013 r. pozwoli na prawidłową konsolidację podłoża w okresie zimowym oraz przystąpienie do robót związanych z wykonaniem konstrukcji jezdni w okresie wiosennym.

Zamawiający na bieżąco mobilizował Wykonawcę do przedkładania dokumentacji, uzasadniającej poniesiony koszt w wydłużonym okresie realizacji, zaś w przypadku braku jego udokumentowania dokonywano stosownych korekt w przejściowych świadectwach płatności.

W powiadomieniach kierowanych do Wykonawcy (np. w dniu 7 czerwca 2013 r.) Oddział podnosił, że nienależyte wykonywanie przez Wykonawcę obowiązków umownych stanowić może podstawę do zgłoszenia przez Zamawiającego roszczeń odszkodowawczych w stosunku do Wykonawcy, zgodnie z umową.

GDDKiA, w związku z koniecznością ujednolicenia oraz uszczegółowienia obowiązujących dotychczas procedur dotyczących monitorowania jakości robót, przekazała wszystkim dyrektorom oddziałów w dniu 30 stycznia 2014 r., do stosowania od dnia 2 stycznia 2014 r., „Zasady prowadzenia w GDDKiA monitoringu jakości robót” oraz „Zasady prowadzenia w GDDKiA rankingu wykonawców w zakresie jakości robót.”

Zbiornicze sprawozdania z monitoringu mają być sporządzane w wersji papierowej oraz w postaci pliku excel i pdf i przekazywane do Departamentu Technologii GDDKiA.

W oparciu o codzienne monitoringi, powiadomienia, protokoły z Rad Budowy, miesięczne raporty Wykonawcy oraz inspekcji budowy, GDDKiA i Oddział informowali wielokrotnie Wykonawcę, iż ilości sprzętu oraz personelu (pracownicy fizyczni, nadzór techniczny), zmobilizowane na przedmiotowej budowie, ciągle odbiegały od założeń harmonogramowych.

Ustalono, że Oddział systematycznie przekazywał pocztą elektroniczną do Koordynatora Projektu w GDDKiA oraz do Bazy Danych o Kontraktach informacje o wydarzeniach na kontrakcie, związane z budową odcinka A-4, tj.:

- codzienne informacje o postępie robót, zawierające m.in. dane o zasobach kadrowych i sprzętowych Wykonawcy na budowie, o postępie robót w poszczególnych branżach - roboty drogowe (główne asortymenty) i roboty mostowe, o działaniach Wykonawcy mających na celu nadrobienie opóźnień i wykonywaniu poleceń Inżyniera Kontraktu,
- informacje tygodniowe o postępie robót w danym tygodniu, m.in. w zakresie informacji podstawowych o kontrakcie, zaawansowaniu robót (rzeczowym, finansowym), zagrożeniach i problemach związanych z realizacją kontraktu, podjętych działaniach oraz roszczeniach Wykonawcy, postępie robót w poszczególnych branżach - roboty drogowe (główne asortymenty) i roboty mostowe oraz roszczeniach podwykonawców,
- miesięczne raporty o postępie robót, akceptowane przez Inżyniera Kontraktu i zatwierdzane przez Zamawiającego.

(dowód: akta kontroli str. 264-369, 615-622)

Ustalono  
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie nie stwierdzono nieprawidłowości.

#### Ocena częściowa

Najwyższa Izba Kontroli stwierdza, że Oddział monitorował postępy prac w sposób przewidziany regulacjami umownymi oraz występował do Wykonawcy w przypadkach stwierdzenia opóźnień w realizacji założonego harmonogramu.

W sytuacji odstąpienia od kontraktu przed wykonaniem robót na Węźle Wierzbna, istotną wartość stanowiłyby koszty utrzymania wykonanego odcinka autostrady związane m.in. z zapewnieniem odwodnienia i wykonanymi już urządzeniami ochrony środowiska, a także wynikające z utrzymywania przejazdów poprzecznych, dojazdów tymczasowych oraz ochroną placu budowy.

Najwyższa Izba Kontroli podziela argumentację Oddziału, że pomimo trudnej sytuacji finansowej Wykonawcy i spadku tempa robót – kontynuowanie działań umożliwiających wykonanie górnych warstw nasypów i oddanie do ruchu Węzła Wierzbna leżało w interesie społecznym i miało na celu umożliwienie udostępnienia do użytkowania zrealizowanych wcześniej innych odcinków autostrady do Korczowej.

#### 4. Problemy organizacyjne i techniczne przy realizacji kontraktu.

Opis stanu  
faktycznego

Ustalono, że Wykonawca już w 2011 r. nie realizował budowy nasypów, ze względu na braki materiałów do ich budowy. Jako przyczynę tego podawano występujące zjawisko gruntów nienośnych, stwierdzone podczas badań kontrolnych.



Inżynier Kontraktu odrzucił powyższy zarzut i wyjaśnił, że sprawa gruntów nienośnych wyjaśniona została przez Projektanta w 2011 r. Wykonawca na całości odcinka mógł więc realizować nasypy, obserwując ich osiadanie poprzez system monitoringu.

Wyniki monitoringu Wykonawcy oraz wyniki kontrolne osiadań służb Inżyniera Kontraktu były wraz z raportami nadzoru na bieżąco przesyłane Projektantowi do analizy, w celu określenia momentu, w którym można będzie budować warstwy konstrukcji jezdni lub podjąć decyzję o ewentualnej potrzebie przecięcia nasypów, zgodnie z zapisami w Dziennikach Nadzoru Autorskiego (DNA).

Inżynier Kontraktu, zgodnie z ustaleniami na spotkaniu w dniu 30 marca 2012 r. i późniejszych spotkaniach w GDDKiA z Wykonawcą, oczekiwał od Wykonawcy wykonania deklarowanych odcinków próbnych na terenach okonturowanych i na zrealizowanej już, zgodnie z projektem, wymianie gruntu.

Wykonawca w maju 2012 r. nie rozpoczął wykonania odcinków próbnych nasypów, które mogłyby potwierdzić, bądź rozwiązać obawy Wykonawcy w zakresie zalegania gruntów nienośnych, na których w jego ocenie nie można budować nasypów, zgodnie z projektem i uchylał się od realizacji robót na odcinkach.

Wykonawca podnosił również zarzut złego odwadniania terenu przyległego do terenu budowy, który Inżynier Kontraktu również uznał za chybiony i dodatkowo podniósł fakt zdjęcia warstwy humusu na kwestionowanych odcinkach w całości, bez zabezpieczenia podłoża przed zbędnym jego nawodnieniem.

W ocenie Inżyniera Kontraktu było to realizowanie robót ziemnych niezgodnie ze sztuką budowlaną, co wielokrotnie podkreślano na naradach koordynacyjnych i w pełni obciążało Wykonawcę, w przypadku konieczności dokonania ewentualnie płytkiej wymiany gruntu na tych odcinkach.

W dniu 9 kwietnia 2013 r. strony umowy zawarły porozumienie dotyczące ukończenia robót budowlanych na odcinku A-4, związane z poleceniem zmiany Nr 18/2013 z dnia 5 lutego 2013 r. i roszczeniem Wykonawcy, dotyczącym nieprzewidywanych warunków fizycznych oraz konieczności wykonania robót zamiennych, nie przewidzianych w dokumentacji projektowej (przecięcia).

Wykonawca zobowiązał się do budowy nasypów zgodnie z poleceniem zmiany Nr 18/2013 (tj. z zastosowaniem wstępnego obciążenia celem uzyskania właściwej konsolidacji podłoża), zaś Zamawiający uznał roszczenie Wykonawcy w zakresie ziszczenia się przesłanek uprawniających do przedłużenia czasu na ukończenie robót i w oparciu o ich analizę, po uzyskaniu stabilizacji osiadań nasypów, strony ustaliły nowy termin zakończenia robót, który został ustalony późniejszym aneksem Nr 3 do umowy.

Wartość robót zamiennych, z uwzględnieniem zmiany sposobu rozliczenia prac oszacowano na kwotę 4.590.161 zł, tj. 0,25% wartości kontraktu, przy czym rzeczywista ilość i wartość robót miała zostać obmierzona i potwierdzona dokumentacją odbiorową, zgodnie z warunkami umowy.

(dowód: akta kontroli str. 34-152, 264, 370-418, 494-510, 565-573)

Ustalono, że mimo składanych przez Wykonawcę deklaracji o przyspieszeniu w 2012 r. robót i mobilizacji sił i sprzętu nastąpiło zmniejszenie zakresu wykonywanych robót oraz zaangażowania personalnego i sprzętowego.

Z ustalonego w grudniu 2012 r. planu robót na II półrocze 2013 r. o wartości 525.402.888 zł – zrealizowano 211.194.939 zł, tj. 40%.

Procentowe zaangażowanie personalno-sprzętowe w II półroczu 2013 roku przedstawia poniższe zestawienie:

| Rok 2013    | Asortyment      | Zaangażowanie personalne | Zaangażowanie sprzętowe |
|-------------|-----------------|--------------------------|-------------------------|
| czerwiec    |                 | 40%                      | 40%                     |
| lipiec      |                 | 40%                      | 50%                     |
| sierpień    | Roboty drogowe  | 50%                      | 39%                     |
|             | Roboty mostowe  | 28%                      | 9%                      |
|             | Roboty branżowe | 6%                       | 6%                      |
| wrzesień    |                 | 48%                      | 38%                     |
| październik |                 | 48%                      | 38%                     |
| listopad    |                 | 45%                      | 82%                     |

W okresie najbardziej sprzyjającym robotom budowlanym (miesiąc letnie w 2013 r.) wystąpiły bardzo istotne różnice na niekorzyść, w tempie wykonywanych prac w stosunku do harmonogramu/planu robót.

Wykonawca wbrew postanowieniom kontraktu nie wykonywał robót w systemie dwuzmianowym (nieprzerwanie przez 6 dni w tygodniu, od godziny 6:00 do godziny 22:00). Z ustaleń nadzoru inwestorskiego wynika, że Wykonawca np. w czerwcu 2013 r. realizował roboty budowlane od godziny 6:00 do godziny 20:00, natomiast w lipcu, sierpniu, wrześniu i grudniu 2013 r. wyłącznie od godziny 7:00 do godziny 17:00.

W raportach miesięcznych Inżyniera Kontraktu w punkcie 8.2. „Akceptacja materiałów” znajdują się wykazy wszystkich wnioskowanych przez Wykonawcę materiałów, rodzaj i nr dokumentu dostawy, dane adresowe producenta/dostawcy, daty złożenia wniosku o akceptację, daty zatwierdzenia, bądź nie wnioskowanych materiałów.

Z analizy losowo wybranych raportów za miesiące: lipiec 2012 r., kwiecień, czerwiec i wrzesień 2013 r. wynika, że czas rozpatrywania wniosków Wykonawcy o zatwierdzenie materiałów na budowę, (m.in. kruszyw, mieszanek betonowych i bitumicznych, żwirów i piasków) nie miał wpływu na wykonywanie robót.

Z raportu GDDKiA o działaniach Zamawiającego podejmowanych w związku ze spowolnieniem tempa robót na kontraktach realizowanych przez Wykonawcę na rzecz GDDKiA (budowa drogi ekspresowej S-69, odcinek Mikuszowice-Żywiec, budowa autostrady A-1, odcinek Stryków-Tuszyn), oraz w części dotyczącej budowy Odcinka A-4 wynika, że podstawową przyczyną problemów objawiających się spowolnieniem lub wręcz wstrzymaniem robót były problemy z płynnością finansową, która miała negatywny wpływ na możliwość realizacji zakupów materiałów, płatności dla podwykonawców i usługodawców.

Zamawiający, w świetle sytuacji ekonomicznej Wykonawcy, stwierdził, iż jakiegokolwiek działanie związane z odstąpieniem od jednego z kontraktów realizowanych przez Wykonawcę na rzecz GDDKiA (niezależnie kto pierwszy odstąpi od kontraktu), będzie miało decydujący wpływ na realizację dwóch pozostałych kontraktów.

Według miesięcznego raportu Inżyniera Kontraktu za luty 2014 r., łącznie wydano 31 poleceń zmian dotyczących budowy Odcinka A-4, w szczególności odnośnie technologii wykonania nasypów. Polecenia zmian dotyczyły robót o łącznej wartości 96.176.531 zł.

Szacunkowy (prognozowany) całkowity wzrost wartości robót z uwzględnieniem zmian określono w wysokości 3,12%.

Kierownik Projektu przekazywał do Dyrektora Kontraktu Polimex-Mostostal S.A. okresowe powiadomienia o okolicznościach mających wpływ na realizację kontraktu. W powiadomieniu za okres marzec-kwiecień 2013 r., wskazano, że analiza sposobu realizacji kontraktu, w tym w szczególności zaangażowanie Wykonawcy oraz zaawansowanie i postęp robót, w stosunku do planu robót z dnia 7 grudnia 2012 r., stanowi podstawę do uznania, że Wykonawca nienależyście realizuje zobowiązania kontraktowe.

Biorąc pod uwagę okres do dnia 30 kwietnia 2012 r., upływ czasu wynosił 921 dni, co stanowiło 144% upływu czasu, w stosunku do pierwotnego czasu przeznaczonego na realizację kontraktu.

Wykonawca, mając 9 miesięczne opóźnienie w stosunku do pierwotnego czasu na ukończenie budowy, który wynosił 21 miesięcy, zrealizował jedynie 51% robót przewidzianych kontraktem.

W okresie od stycznia 2011 r. do listopada 2013 r. Zamawiający wystawił łącznie 20 powiadomień, dotyczących zaangażowania Wykonawcy oraz zaawansowania i postępu robót w stosunku do zatwierdzonego harmonogramu, świadczących o nienależytej realizacji zobowiązań kontraktowych.

(dowód: akta kontroli str. 34-152, 264, 370-418, 494-510, 565-573)

Ustalono  
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie nie stwierdzono nieprawidłowości.

#### Ocena częściowa

Najwyższa Izba Kontroli ustaliła, że Oddział dochował należytej staranności odnośnie sygnalizowania wykonawcy obowiązków wynikających z postanowień kontraktu, a w szczególności problemów organizacyjnych i technicznych występujących na budowie odcinka autostrady A-4 Rzeszów-Jarosław.

### 5. Kary umowne.

Opis stanu  
faktycznego

W Subklauzuli 8.7 „Kary umowne” przewidziano m.in. obowiązek zapłaty za niewykonanie WMIW w wysokości 0,01% zaakceptowanej kwoty kontraktowej za każdy dzień zwłoki.

Zamawiający uprawniony był do wyegzekwowania należności wynikającej z kary poprzez uruchomienie gwarancji lub poprzez potrącenie tej należności z kolejnej płatności przysługującej Wykonawcy.

Wezwaniami z dnia 20 maja 2011 r., 12 kwietnia 2012 r., 22 czerwca 2012 r., 14 maja 2013 r. oraz 16 września 2013 r. Inżynier Kontraktu żądał od Wykonawcy spełnienia ściśle określonych zobowiązań oraz naprawienia strat, które swym działaniem wyrządził kontraktowi i Zamawiającemu, a tym samym nadrobienia zaległości całkowicie leżących po stronie Wykonawcy i usunięcia nieprawidłowości leżących po jego stronie. Wykonawca w terminach określonych w ww. wezwaniach zobligowany został do naprawienia i wyeliminowania okoliczności wpływających na brak właściwej mobilizacji Wykonawcy i właściwego postępu robót.

Terminy określone przez Inżyniera Kontraktu zostały oparte na deklaracjach Wykonawcy zawartych w harmonogramie robót, planie robót i szacunku własnym Inżyniera Kontraktu przy uwzględnieniu możliwości wykonawczych.

Wobec braku pozytywnej reakcji Wykonawcy, Zamawiający naliczył w dniu 5 września 2012 r. karę umowną w wysokości 35.642.356 zł za niewykonanie WMIW

i wystawił notę obciążeniową Nr 33/2012, zgodnie z treścią Subklauzuli 2.5 „Roszczenia Zamawiającego”.

W dniu 7 września 2012 r. Wykonawca skierował do Oddziału pismo z prośbą o wstrzymanie się z potrąceniem naliczonej kary umownej, uzasadniając to tym, „że sytuacja finansowa Polimex-Mostostal SA jest na tyle skomplikowana i trudna, że potrącenie tak znaczącej kwoty zatrzyma całkowicie roboty na kontrakcie i spowoduje brak zapłaty podwykonawcom.

Wykonawca złożył zapewnienie, że dołoży wszelkich starań, aby kontrakt zrealizować zgodnie ze sztuką budowlaną i w terminach obopólnie ustalonych.

Dyrektor Oddziału pismem z dnia 13 września 2012 r. odrzucił propozycję Wykonawcy, jednakże biorąc pod uwagę stan realizacji i problemy finansowe Wykonawcy związane z aktualną sytuacją na rynku budowlanym oraz konieczność zapewnienia właściwego finansowania robót, w szczególności zaostrenie wymagań dostawców materiałów i usługobiorców, uzależniających dostawy i świadczenia od dokonania przedpłat lub zapłaty gotówką, GDDKiA może ewentualnie, pod określonymi warunkami, rozważyć możliwość rozłożenia na kilka rat kary umownej za nieosiągnięcie WMIW.

W uzasadnieniu decyzji podano, m.in. że deklaracja Wykonawcy o przeznaczeniu środków z przedmiotowego kontraktu na inne kontrakty realizowane przez Wykonawcę na rzecz GDDKiA, w świetle ewidentnego braku znaczącego postępu robót i dalszego powstawania zaległości, jest nie do przyjęcia.

Kluczowym elementem powstałych opóźnień było niewłaściwe finansowanie kontraktu i opóźnienia w płatnościach na rzecz innych podmiotów zaangażowanych w realizację robót. Takie przyczyny opóźnień były wskazywane również przez Inżyniera Kontraktu oraz potwierdzane były przez Wykonawcę.

W związku z potrąceniem Wykonawcy przez GDDKiA, w dniu 4 października 2012 r., połowy kary umownej za niewykonanie WMIW, w kwocie 17.821.178 zł, Wykonawca w dniu 10 października 2012 r. skierował do Oddziału prośbę o niepodejmowanie dalszych działań związanych z potrąceniem pozostałej kwoty kary umownej i rozłożenie jej na co najmniej 12 miesięcznych, równych rat, płatnych poczynszy od listopada 2012 r.

Dyrektor Oddziału w dniu 11 października 2012 r. poinformował Wykonawcę, „iż propozycja odłożenia egzekwowania zobowiązań Wykonawcy wobec Skarbu Państwa z tytułu nieosiągnięcia WMIW na czas jednego roku jest nie do przyjęcia przez Zamawiającego z uwagi na uregulowania prawne, obligujące do wyegzekwowania tych zobowiązań. Mając na uwadze powyższe oraz fakt, że termin ważności zabezpieczenia należytego wykonania umowy upływa w dniu 21 listopada 2012 r., należy wskazać, że rozłożenie spłaty zobowiązań na dłuższy okres niż posiadana aktualnie gwarancja jest niemożliwe.”

Wobec powyższej sytuacji GDDKiA wystawiła wobec Wykonawcy noty obciążeniowe mające na celu wyegzekwowanie należnej kary umownej, a to:

- Nr 45/2012 z dnia 3 października 2012 r. na kwotę 17.821.178,25 zł, stanowiąca połowę kary umownej, która została potrącona z faktury Nr FV 1000001922/2012 Referencja 7010079889 z dnia 13 sierpnia 2012 r. i faktury Nr FV 1000001923/2012 Referencja 7010079931 z dnia 13 sierpnia 2012 r.,
- Nr 81/2012 z dnia 30 października 2012 r. na łączną kwotę 9.498.097,20 zł, w tym 8.910.589,12 zł z tytułu 25% kary umownej wraz z odsetkami, potrącona z faktury VAT Nr 1000002340/2012 Referencja 7010082612 z dnia 24 września 2012 r. i faktury FV 1000002341/2012 Referencja 7010082613 z dnia 24 września 2012 r.,
- Nr 66/2012 z dnia 18 października 2012 r. na łączną kwotę 11.639.366,00 zł, w tym 9.131.970,21 zł z tytułu kary umownej, potrącona z faktury VAT Nr

1000002696/2012 Referencja 7010084637 z dnia 23 października 2012 r., faktury FV 1000002697/2012 Referencja 7010084640 z dnia 23 października 2012 r., faktury VAT Nr 1000002696/2012 Referencja 7010084637 z dnia 23 października 2012 r.

Oddział w dniu 17 października 2012 r. poinformował Wykonawcę, że połowa należności z tytułu nieosiągnięcia WMIW została potrącona z bieżących faktur Wykonawcy, natomiast pozostała część należności Skarbu Państwa została rozłożona na dwie raty.

Ponadto przy ww. piśmie przesłano Wykonawcy projekt porozumienia roboczego, którego zapisy miały pomóc Wykonawcy w uzyskaniu dalszych gwarancji bankowych oraz uzdrowieniu sytuacji na kontrakcie, jednakże porozumienie nie zostało zaakceptowane przez Wykonawcę.

(dowód: akta kontroli str. 34-152, 419-451)

Ustalone  
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie nie stwierdzono nieprawidłowości.

#### Ocena częściowa

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli Oddział podejmował prawidłowe działania dotyczące wyegzekwowania kary umownej za nienależyte i nieterminowe wykonanie prac objętych kontraktem w zakresie Wymaganej Minimalnej Ilości Wykonania.

### 6. Realizacja płatności na rzecz Wykonawcy.

Opis stanu  
faktycznego

W Subklauzuli 14.6 „Wystawianie przejściowych świadectw płatności” zapisano, iż żadna kwota nie zostanie poświadczona lub zapłacona dotąd, aż Zamawiający otrzyma i zatwierdzi zabezpieczenie wykonania robót. Potem, w ciągu 21 dni od otrzymania każdego rozliczenia i dokumentów uzasadniających, Inżynier Kontraktu wystawi Zamawiającemu przejściowe świadectwo płatności, podające kwotę, którą Inżynier Kontraktu sprawiedliwie określa jako należną, z uzasadniającymi szczegółowymi informacjami.

W okresie obowiązywania kontraktu do dnia 31 grudnia 2013 r. Inżynier Kontraktu, po otrzymaniu od Wykonawcy rozliczenia robót i dokumentów uzasadniających wystawił 51 przejściowych świadectw płatności, ostatnie za okres od 6 do 31 grudnia 2013 r., Nr 37/12/13 na kwotę 16.119.332 zł, w terminach określonych w subklauzulach.

W Subklauzuli 16.6 stwierdzono również, że Zamawiający zapłaci Wykonawcy kwotę poświadczoną w każdym przejściowym świadectwie płatności oraz kwotę poświadczoną w ostatecznym świadectwie płatności.

W kontrolowanym okresie, w każdym przypadku wystawienia przejściowego świadectwa płatności, następowała zapłata faktury ze strony Zamawiającego na rzecz Wykonawcy.

W Subklauzuli 14.7 „Płatność” zapisano, iż Zamawiający zapłaci Wykonawcy kwotę poświadczoną w każdym przejściowym świadectwie płatności oraz kwotę poświadczoną w ostatecznym świadectwie płatności w ciągu 49 dni od daty dostarczenia faktury do Zamawiającego, natomiast w Subklauzuli 14.8 „Opóźniona płatność” zapisano, że za zwłokę w zapłacie prawidłowo wystawionej i zgodnej z przejściowym świadectwem płatności faktury, Zamawiający zapłaci Wykonawcy odsetki ustawowe.

Zamawiający, mając na uwadze pogłębiające się problemy Wykonawcy z płynnością finansową, podjął ze swojej strony działania na rzecz jej poprawy, m.in:

- rozpoczął regulowanie płatności na rzecz Wykonawcy w przyspieszonym trybie, nawet po 3 dniach od przekazania faktury,
- rozłożył potrącenie kar umownych na raty,
- udzielił zgody na zawarcie cesji płatności dla podwykonawców (LOTOS, BUDMAX, TRANSSYP), przy czym skuteczną cesję zawarto z firmą LOTOS,
- realizował płatności w trybie dwustopniowej weryfikacji.

Płatności tytułem ponoszonych przez Wykonawcę kosztów ogólnych i kosztów zarządu były dokonywane w oparciu o informacje o ustaleniu miesięcznej stawki tymczasowej, zgodnie z umową.

Na przestrzeni 2012 r. Zamawiający zrealizował na rzecz Wykonawcy płatności w łącznej kwocie 511.485.090 zł, zaś w 2013 r. w kwocie 392.652.754 zł.

Płatności na rzecz Wykonawcy w okresie 2012-2013 r. wyniosły łącznie kwotę 904.110.844 zł.

W okresie objętym kontrolą nie stwierdzono nieterminowej realizacji płatności na rzecz Wykonawcy i kosztów wynikających z tego tytułu.

(dowód: akta kontroli str. 34-152, 214-231, 452-481)

Ustalone  
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie nie stwierdzono nieprawidłowości.

Ocena częściowa

Najwyższa Izba Kontroli ocenia, że płatności na rzecz Wykonawcy były realizowane przez Oddział terminowo i w prawidłowych wysokościach.

## 7. Realizacja roszczeń podwykonawców.

Opis stanu  
faktycznego

W Subklauzuli 4.4 „Podwykonawcy” w akapicie „e” zapisano, 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. 647<sup>1</sup> § 5 k.c.<sup>2</sup> i udokumentuje zasadność takiego żądania fakturą zaakceptowaną przez Wykonawcę i dokumentami potwierdzającymi wykonanie i odbiór fakturowanych robót, Zamawiający zapłaci na rzecz podwykonawcy kwotę będącą przedmiotem jego żądania.

Zapłata podwykonawcy żądanej kwoty zostanie dokonana w walucie, w jakiej rozliczana jest umowa między Wykonawcą a podwykonawcą.

<sup>2</sup> Dz.U.2014.121 j.t.

Zamawiający po zapłaceniu należności bezpośrednio dla podwykonawcy według zasady solidarnej odpowiedzialności wynikającej z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c., będzie miał prawo potrącić kwotę równą tej należności z wierzytelności Wykonawcy względem Zamawiającego, zgodnie z zapisami Subklauzuli 2.5 „Roszczenia Zamawiającego.”

Od początku realizacji kontraktu Zamawiający otrzymał 93 wezwania do zapłaty od zaakceptowanych podwykonawców, którzy zwrócili się o płatność do Zamawiającego na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. ze względu na brak płatności od Wykonawcy.

GDDKiA na bieżąco weryfikowała wezwania do zapłaty otrzymywane od podwykonawców.

Według stanu na 14 stycznia 2014 r. Oddział uregulował należności na łączną kwotę 77.106.927,60 zł na rzecz 16 podwykonawców, w tym kwota 56.110.759,89 zł dotyczyła należności jednej tylko firmy, tj. Polbud-Pomorze Sp. z o.o.

Na dzień 30 czerwca 2014 r. wartość należności dla podwykonawców tytułem solidarnej odpowiedzialności wynikającej z art. 647<sup>1</sup> k.c. wynosiła 125.372.597 zł brutto, z czego uregulowana została bezpośrednio podwykonawcom kwota łączna 119.947.646 zł brutto. Do potrącenia pozostała kwota 5.424.952 zł brutto.

Pomimo wezwań Zamawiającego do Wykonawcy o zwrot zapłaconych przez GDDKiA za Wykonawcę na rzecz podwykonawców kwot, Wykonawca nie dokonywał ich zwrotu.

Zamawiający dokonał potrącenia tych kwot z płatności bieżących, należnych Wykonawcy i ze spieniężonej gwarancji należytego wykonania umowy.

(dowód: akta kontroli str. 34-152, 386-398)

Ustalone  
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie nie stwierdzono nieprawidłowości.

Ocena częściowa

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli płatności dokonywane przez Oddział bezpośrednio na rzecz podwykonawców dotyczyły należności za prawidłowo zrealizowane i odebrane prace i były zgodne z obowiązującymi w tym przedmiocie przepisami ustawy z dnia 28 czerwca 2012 r. o spłacie niektórych niezaspokojonych należności przedsiębiorców, wynikających z realizacji udzielonych zamówień publicznych<sup>3</sup> i kodeksu cywilnego oraz z regulacjami wynikającymi z umowy o roboty budowlane.

## 8. Przyczyny i skutki rozwiązania kontraktu.

Opis stanu  
faktycznego

W Subklauzuli 15.5 „Uprawnienia zamawiającego do odstąpienia” zapisano, iż zgodnie z art. 145 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych<sup>4</sup> w razie zaistnienia istotnej zmiany okoliczności powodującej, że wykonanie kontraktu nie leży w interesie publicznym, czego nie można było przewidzieć w chwili zawarcia kontraktu, Zamawiający może odstąpić od kontraktu w terminie 30 dni od powzięcia wiadomości o tych okolicznościach.

<sup>3</sup> Dz.U.2012.891 ze zm.

<sup>4</sup> Dz.U.2013.907 j.t. ze zm.

W tym przypadku Wykonawca może żądać wyłącznie wynagrodzenia należnego z tytułu wykonania części kontraktu.

Zamawiający będzie uprawniony do odstąpienia od kontraktu w każdej dogodnej dla siebie chwili i według własnego uznania przez danie Wykonawcy powiadomienia o takim odstąpieniu.

Odstąpienie to wejdzie w życie 28 dni po dacie otrzymania tego powiadomienia przez Wykonawcę lub 28 dni po dacie zwrotu zabezpieczenia wykonania przez Zamawiającego, którakolwiek z tych dat byłaby późniejsza.

Zamawiający nie może odstąpić od kontraktu wg powyższej subklauzuli w celu samodzielnej realizacji robót lub zaangażowania innego wykonawcy robót.

Po upływie czasu określonego przez Inżyniera Kontraktu w wezwaniach do naprawienia szkód, Zamawiający oraz Inżynier Kontraktu podsumowali zakres wdrożonych działań, mających na celu zapewnienie właściwej mobilizacji Wykonawcy i właściwego postępu robót.

W sześciu wezwaniach skierowanych do Wykonawcy w okresie od maja 2011 do września 2013 r. w trybie Subklauzuli 15.1 wskazane zostały zakresy robót do wykonania oraz ich termin, lub zaznaczono, że prace te należy wykonać niezwłocznie.

Spośród wskazanych w tych wezwaniach 38 zadań, Wykonawca zrealizował 11, natomiast 27 prac (w zakresie robót drogowych, robót mostowych oraz mobilizacji zasobów) nie zostało zrealizowanych w określonym czasie.

W dniu 8 listopada 2013 r., celem zabezpieczenia interesów Skarbu Państwa, Zamawiający rozpoczął inwentaryzację placu budowy siłami własnymi oraz pracowników nadzoru.

W trakcie inwentaryzacji sporządzono również dokumentację zdjęciową oraz filmową, dokumentującą zaawansowanie prac na kontrakcie.

W dniu 18 listopada 2013 r. Oddział ogłosił przetarg na wykonanie całościowej inwentaryzacji, a otwarcie ofert nastąpiło w dniu 26 listopada 2013 r.

Umowę z wykonawcą inwentaryzacji URS Polska sp. z o.o. w Warszawie podpisano w dniu 3 grudnia 2013 r., z terminem wykonania inwentaryzacji wszystkich robót do dnia 31 grudnia 2013 r., za wynagrodzeniem 483.415 zł brutto.

GDDKiA pismem z dnia 14 stycznia 2014 r. poinformowała Wykonawcę o odstąpieniu od kontraktu – umowy Nr 2811/45/2010 z dnia 23 września 2010 r. ze skutkiem natychmiastowym.

Na dzień odstąpienia Zamawiającego od kontraktu zaawansowanie rzeczowe wynosiło 69%, zaawansowanie finansowe 68%, natomiast upływ czasu wyniósł 105%.

(dowód: akta kontroli str. 386-396)

W dniu 10 stycznia 2014 r. Zamawiający przekazał Wykonawcy warunkową gwarancję zapłaty za roboty budowlane. W dniu 14 stycznia 2014 r. Wykonawca doręczył Oddziałowi pisemne oświadczenie o odstąpieniu od umowy Nr 2811/45/2010 z dnia 23 września 2010 r., powołując się na zapis art. 6494 § 1 k.c., który stanowi, że jeżeli wykonawca (generalny wykonawca) nie uzyska żądanej gwarancji zapłaty w wyznaczonym przez siebie terminie, nie krótszym niż 45 dni, uprawniony jest do odstąpienia od umowy z winy inwestora ze skutkiem na dzień odstąpienia.

W uzasadnieniu podano, m.in. że udzielona gwarancja zapłaty jest warunkowa i może być odwołana przez Zamawiającego w każdym czasie, a co za tym idzie nie



stanowi należytego zabezpieczenia zapłaty wynagrodzenia Wykonawcy w rozumieniu przepisów art. 649 i następnych k.c. i stanowi rażące naruszenie zasady równości stron umowy.

W odpowiedzi na złożone wypowiedzenie przez Wykonawcę, Oddział poinformował pisemnie Wykonawcę w dniu 20 stycznia 2014 r., iż uznaje złożone oświadczenie o odstąpieniu od umowy za bezpodstawne, a tym samym za bezskuteczne.

Wskazano, że przywołany przepis art. 649 k.c. nie znajduje zastosowania, ponieważ żądana gwarancja zapłaty została w dniu 10 stycznia 2014 r. udzielona w formie gwarancji bankowej.

(dowód: akta kontroli str. 265-280, 482-493)

Miesięczne koszty utrzymania budowanego odcinka autostrady, w przypadku rozwiązania kontraktu, według szacunków Oddziału, opartych na analogicznych sytuacjach, które wystąpiły przy budowie autostrad, oscylowałyby szacunkowo w granicach od 4 do 5 mln zł.

Odnośnie kosztów dodatkowych związanych z zerwaniem kontraktu, Pan Wiesław Sowa wyjaśnił, że „*podejmując decyzję o odstąpieniu od umowy brano pod uwagę koszty społeczne i ewentualne koszty, jakie musiałby ponieść Skarb Państwa z tego tytułu. Mając na względzie interes społeczny i konieczność uruchomienia kluczowego dla sąsiedniego odcinka autostrady węzła Wierzbna oraz potrzebę jak największego zaawansowania robót ziemnych, w celu zapewnienia właściwej konsolidacji podłoża pod ciężarem własnym nasypu, decyzja ta została w ocenie GDDKiA podjęta we właściwym czasie uwzględniającym wszystkie te okoliczności.*

*Szczegółowa analiza kosztów nie była wykonywana, aczkolwiek biorąc pod uwagę doświadczenia z innych odcinków autostrady, gdzie odstąpiono od umowy i szacowano, że koszty odstąpienia będą znaczące i takie odstąpienie w każdym przypadku winno być ostatecznością a nie zasadą.*

Odnośnie wysokości łącznej kwoty przewidywanej za roboty związane z budową Odcinka A-4 i oddaniem go do użytkowania, Pan Wiesław Sowa wyjaśnił, że „*przewidywana łączna kwota wynagrodzenia za roboty związane z budową Odcinka A-4 wynosi 2.376.164.073,57 zł i obejmuje wykonane roboty przez dotychczasowego Wykonawcę oraz maksymalną wartość zobowiązań określonych w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia na kontynuację budowy.*

*Należy zaznaczyć, że określona w umowie nr 2811/45/2010 z dnia 23 września 2010 r. zawartej z Konsorcjum firm POLIMEX-MOSTOISTALL S.A. i DOPRASTAV a.s. maksymalna wartość zobowiązań umownych wynosiła 2.525.312.700,67 zł.”*

*Odnośnie zagrożenia utraty środków unijnych z powodu zerwania kontraktu z Wykonawcą i koniecznością wyjścia poza okres finansowania z Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko, Pan Wiesław Sowa wyjaśnił, „że w związku z faktem, iż realizacja projektu przedłuży się do roku 2016, GDDKiA, jako Beneficjent środków, uzyskała zgodę Instytucji Wdrażającej na przedłużenie okresu kwalifikowania wydatków do dnia 31 grudnia 2015 r. (pismo z dnia 7 lutego 2014 znak: CUPT/DPI/WPI/420/16/25/LK/13).*

*Projekt aneksu do umowy o dofinansowanie zostanie przekazany do Centrum Unijnych Projektów Transportowych w IV kwartale 2014 r., po podpisaniu umów z nowymi wykonawcami. Poza tym, Beneficjent zwróci się za pośrednictwem Instytucji Wdrażającej oraz Instytucji Zarządzającej do Komisji Europejskiej o wyrażenie zgody na przedłużenie okresu na zakończenie rzeczowej realizacji inwestycji po zakończeniu okresu kwalifikowania wydatków, jednak nie dłużej niż do 31 marca 2017 r., co jest datą ostatecznego zakończenia Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko.*

*Wszystkie wydatki potencjalnie kwalifikowalne, a poniesione w 2016 r., nie będą już podlegały refundacji z Unii Europejskiej. Na obecnym etapie szacunkowa kwota wydatków do poniesienia w 2016 r., w ramach ww. projektu, to około 200 mln zł.*

*Po podpisaniu umowy z Wykonawcą będzie można ponownie określić szacunkowe kwoty i terminy realizacji. W związku z podjętymi działaniami nie ma zagrożenia utraty środków unijnych przeznaczonych na cały projekt.”*

Zakończenie budowy Odcinka A-4 GDDKiA planuje na czerwiec 2016 r., przy czym Oddział szacuje, że efekt rzeczowy w postaci przejezdności Odcinka A-4 będzie możliwy już w końcu 2015 r.

(dowód: akta kontroli str. 277, 235-263)

Ustalone  
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie nie stwierdzono nieprawidłowości.

Ocena częściowa

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli wskazane przez Oddział przesłanki mogły uzasadniać rozwiązanie kontraktu na budowę odcinka autostrady A-4 Rzeszów - Jarosław.

#### IV. 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<sup>5</sup> 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 Rzeszowie.

Rzeszów, dnia 28 listopada 2014 r.

Najwyższa Izba Kontroli  
Delegatura w Rzeszowie

Kontrolerzy:  
Mieczysław Fajger  
gł. specjalista k.p.

Dyrektor  
Wiesław Motyka

Leszek Sienkowski  
gł. specjalista k.p.

<sup>5</sup> Dz.U.2012.82 j.t. ze zm.