

JDP

Newsletter

Wzory umów o podwykonawstwo w realiach Subklauzuli 4.4. WK FIDIC (GDDKiA)

styczeń 2024

jdp-law.pl



Wstęp



We wrześniu 2023 r. wedle danych Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad **liczba eksploatowanych i oddanych do użytkowania dróg ekspresowych i autostrad przekroczyła w Polsce 5 000 km** (na koniec roku kierowcy mieli do dyspozycji **5115,6 km dróg szybkiego ruchu**). Polska znajduje się na piątym miejscu w Europie pod względem długości eksploatowanych dróg szybkiego ruchu.

Choć do przodującej w rankingu Hiszpanii (17.228 km) wciąż wiele nam brakuje, Polska nie zamierza poprzestać na już wybudowanych odcinkach dróg – zgodnie z wieloletnią perspektywą rozwoju infrastruktury drogowej w Polsce docelowo w kraju powstać ma **8.177 km dróg szybkiego ruchu**, zatem obecnie zrealizowano **niewiele ponad 60% wszystkich planowanych** odcinków. Rok 2024 obfitować będzie w postępowania przetargowe dotyczące budowy (oraz projektu i budowy) szeregu nowych fragmentów autostrad i dróg ekspresowych.

Jak wynika z publikacji branżowych do rozpoczęcia realizacji w bieżącym roku kalendarzowym przewidziano:

- **ok. 215 km dróg ekspresowych i autostrad,**
- **ok. 122 km dróg krajowych w ramach programu „100 obwodnic”.**

Nie można zapominać o postępowaniach przetargowych, które ogłoszone zostały w ubiegłym roku i czekają na rozstrzygnięcie (jak wskazuje sama GDDKiA - na etapie badania i oceny ofert są 23 zadania o łącznej długości ok. 310 km), a także o postępowaniach, które zostały już rozstrzygnięte i są na różnych etapach realizacji (obecnie ponad 1.000 km dróg ekspresowych i autostrad).



Z każdym rokiem doświadczenia GDDKiA pozyskiwane w ramach prowadzenia projektów inwestycyjnych prowadzą do aktualizacji i zmian „Wzorcowych Warunków Kontraktu”, których zadaniem jest regulowanie wzajemnych relacji Zamawiającego oraz Wykonawcy przedsięwzięcia inwestycyjnego.

Nie można w tym zakresie pomijać **bardzo ważnej relacji łączącej Zamawiającego, Wykonawcę oraz Podwykonawców.**

Bez Podwykonawców nie powiedzie się realizacja żadnej inwestycji budowlanej. To ich wsparcie niejednokrotnie świadczy o sukcesie Generalnego Wykonawcy. Wyraz dbałości o tę relację stanowią regularne aktualizowanie Warunków Kontraktu przez GDDKiA .

W dalszej części niniejszego newslettera omówimy potrzebę dokonania modyfikacji wzorów umów o podwykonawstwo wobec dokonania ostatnich zmian Warunków Kontraktu przez największego zamawiającego inwestycji drogowych.

Subklauzula 4.4. [Podwykonawcy] Warunków Kontraktu

Czy wiesz że...



Do postępowań przetargowych ogłaszanych w 2024 r. zastosowanie znajdują Wzorcowe Warunki Kontraktu GDDKiA opublikowane w 2022 r.

*Jeśli Twoja organizacja nie dokonała aktualizacji stosowanych wzorów umów o podwykonawstwo **powinna niezwłocznie wprowadzić potrzebne zmiany.***



W ramach realizowanych przez GDDKiA inwestycji infrastrukturalnych wykorzystywane są powszechnie wzorce umowy opracowane przez Międzynarodową Federację Inżynierów Konsultantów (fr. *Fédération Internationale Des Ingénieurs-Conseils*) – tzw. wzorce FIDIC.

Regulacje wzorców FIDIC w swym zamyśle mają obejmować jak najszerszy katalog relacji jakie Wykonawca czy Inwestor napotyka w toku realizacji inwestycji, w tym relacje na linii Wykonawca – Podwykonawca. Dla osiągnięcia tego celu, Federacja opracowała Subklauzulę 4.4 [Podwykonawcy] WK, której treść reguluje obowiązki Wykonawcy w zakresie umów o podwykonawstwo.

Dla dostosowania treści Warunków Kontraktowych FIDIC do polskiego porządku prawnego, GDDKiA podjęła szereg działań modyfikujących treść tej subklauzuli. W efekcie Subklauzula 4.4 [Podwykonawcy] WK **nie odpowiada treści tego postanowienia** jaka przewidziana została przez Federację, co **prowadzić może do pewnych nieścisłości interpretacyjnych** – w szczególności dla podmiotów zagranicznych prowadzących lub rozpoczynających współpracę z GDDKiA na polskim rynku.



Co się zmieniło?

Treść Subklauzuli 4.4. [Podwykonawcy] Warunków Kontraktu zaczyna coraz mocniej ingerować w stosunki prawne łączące Wykonawców z Podwykonawcami.

Działania GDDKiA w tym zakresie wynikają nie tylko z daleko idącej ochrony podwykonawców wymaganej do uwzględnienia przez prawodawstwo krajowe, ale także z doświadczeń GDDKiA zdobywanych w toku realizowanych dotychczas inwestycji.



Najważniejsze zmiany względem treści Subklauzli stosowanej w latach ubiegłych:

- próba **przeniesienia odpowiedzialności za ryzyka występujące w toku realizacji** Kontraktu – w tym te związane z realizacją inwestycji przy posłużeniu się podwykonawcami – tylko i wyłącznie na Wykonawcę,
- klauzula waloryzacyjna także dla Podwykonawców,
- wprowadzenie instytucji powiadomienia o „roszczeniu Podwykonawcy” i obwarowanie jej terminem jak w przypadku subkl. 20.1 WK
- dalsze ograniczenia mające uczynić relację Wykonawcy z Podwykonawcą jako stosunek autonomiczny względem stosunku łączącego Wykonawcę oraz Zamawiającego.



Wprowadzone zmiany wymagają podjęcia kroków ograniczających lub minimalizujących ponoszone ryzyko gospodarcze przez Generalnych Wykonawców. Odpowiednio przeprowadzona implementacja nowych wymagań względem Podwykonawców pozwoli Generalnym Wykonawcom na zachowanie „*status quo*”.

Czy wiesz jak zarządzać ryzykiem i zabezpieczyć swój biznes? Umowy o podwykonawstwo

Wzory umów o podwykonawstwo stosowane dotychczas przez Generalnych Wykonawców mogły ulec dezaktualizacji, a wprowadzane naprędce zmiany często prowadzą do chaosu w sytuacjach konfliktowych.

Na co należy zwrócić uwagę dokonując aktualizacji wzorów umów o podwykonawstwo:

- spójność treści umowy,
- **odpowiednie przeniesienie odpowiedzialności z kontraktu głównego na podwykonawcę** - co wymaga znajomości procedur FIDIC,
- zgodność z PZP i KC:
 - umowa w sprawie realizacji zamówienia publicznego winna spełniać określone w ustawie kryteria – w tym te dot. ochrony podwykonawców (art. 437 ust. 1 ustawy PZP oraz art. 464 ustawy PZP);
 - obowiązek wprowadzenia klauzuli waloryzacyjnej dla podwykonawców w przypadkach przewidzianych w ustawie (art. 439 ust. 5 ustawy PZP);
 - regulacje kar umownych dla podwykonawców (art. 463 ustawy PZP);
 - brak zapłaty wynagrodzenia podwykonawcom (w tym dostawcom i usługodawcom) rodzi uprawnienia do „bezpośredniej zapłaty” (art. 465 ustawy PZP);

Cztery kroki dla wprowadzenia nowego wzoru umowy o podwykonawstwo / aktualizacji istniejących wzorów:

1
Przygotowanie wzoru (aktualizacja) przez doradców prawnych z uwzględnieniem ich doświadczenia oraz wymagań Zamawiającego.



2
Uzgodnienie treści umowy z pracownikami Wykonawcy, przede wszystkim już zaangażowanymi w realizację umowy. Podzielenie się doświadczeniami z praktyki stosowania umowy. Dostosowanie wzoru do potrzeb praktyki.



3
Konsultacje z Zamawiającym – uzyskanie akceptacji wzoru umowy. Spotkania negocjacyjne oraz wymiana korespondencji.



4
Wprowadzenie wzoru do stosowania w organizacji. Aktualizacja procedur wewnętrznych oraz posiadanych systemów. Przygotowanie schematu postępowania w sytuacjach kryzysowych.



- ograniczenie solidarnej odpowiedzialności za wynagrodzenie należne podwykonawcy do wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy za ten zakres prac (art. 647(1) § 3 k.c.);
 - solidarna odpowiedzialność inwestora także za zapłatę wynagrodzenia na rzecz dalszych podwykonawców (art. 647(1) § 5 k.c.),
- zgodność postanowień umowy z przepisami prawa podatkowego, RODO oraz regulacjami korporacyjnymi;
 - zgodność ze stosowanymi w organizacji procedurami wewnętrznymi – w tym schematem organizacyjnym oraz podziałem obowiązków w przedsiębiorstwie.

Wsparcie prawników JDP w opracowaniu wzorów umów o podwykonawstwo



Prawnicy Kancelarii JDP każdego dnia wspierają swoich klientów w toku realizacji inwestycji infrastrukturalnych. Nasze szerokie doświadczenie zdobyte w toku:

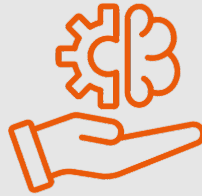
- bieżącego wsparcia zarządów i dyrekcji kontraktów w ramach prowadzenia inwestycji budowlanych;
- zarządzania roszczeniami (ang. *claim management*);
- prowadzenia szeregu postępowań spornych, w tym sądowych i arbitrażowych;

pozwala nam spojrzeć na stosowane przez Generalnych Wykonawców wzory umów z innej perspektywy i **zapropnować eksperckie rozwiązania, które w przyszłości pozwolą na uniknięcie sporów lub znaczne ograniczenie ryzyka ich wystąpienia**. Wielokrotnie pomagaliśmy naszym klientom przy opracowywaniu i negocjowaniu umów o podwykonawstwo, biorąc także czynny udział w opracowaniu wzorów umów stosowanych na najbardziej wymagających technicznie kontraktach budowlanych w Polsce. Bardzo często dzięki naszemu eksperckiemu wsparciu klienci uzyskiwali korzystne dla nich stanowisko zamawiających w przedmiocie proponowanych postanowień umów.

Dlaczego warto wybrać wsparcie Kancelarii JDP dla opracowania (aktualizacji) wzorów umów o podwykonawstwo?

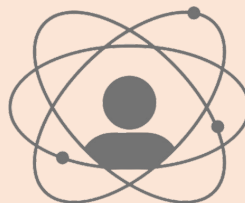
Specjalizacja i doświadczenie

Jesteśmy zespołem ekspertów w obszarze wsparcia prawnego wykonawców inwestycji budowlanych w Polsce, posiadamy głęboką i usystematyzowaną wiedzę i doświadczenie w obszarze stosowania prawa umów, prawa budowlanego, w tym w sporach z Zamawiającym i Podwykonawcami. Nasze doświadczenie i zaangażowanie pozwala nam zapewnić, że opracowany lub udoskonalony wzór umowy będzie zgodny z obowiązującymi przepisami oraz będzie odpowiadać stosowanym w budownictwie praktykom.



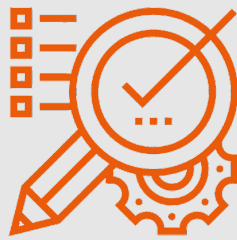
Nowoczesność i aktualność wiedzy

Kancelaria JDP jako wiodący w kraju zespół prawników infrastrukturalnych bierze czynny udział w postulowaniu zmian w prawie krajowym, a nasi eksperci na bieżąco śledzą najnowsze zmiany w prawie i praktykach rynkowych. Adwokaci i radcowie prawni współpracujący z naszą kancelarią, prowadzą szkolenia oraz webinary (w tym dla wykonawców) odpowiadające na bieżące potrzeby rynku budownictwa infrastrukturalnego w Polsce.



Różnorodność perspektyw

Powierzenie opracowania dokumentacji prawnej realizowanej inwestycji budowlanej Kancelarii JDP pozwala na skorzystanie z szerokiego doświadczenia prawników kancelarii dla rozwiązywania problemów prawnych, a opracowane wzory umów pozwolą na elastyczne dostosowanie ich do potrzeb klienta oraz specyfiki realizowanego zadania inwestycyjnego.



Oszczędność czasu i zasobów

Opracowanie wzorów umów o podwykonawstwo przez prawników Kancelarii JDP pozwoli racjonalnie zarządzać czasem swojego zespołu i wykorzystać siły swojej kadry do pracy w innych obszarach inwestycji. Nasi prawnicy posiadający wieloletnie doświadczenie w pracy i negocjacjach z GDDKiA mogą wedle Państwa życzenia zaproponować opracowanie wzoru „*pod klucz*” z uwzględnieniem Państwa wytycznych i wewnętrznych wymagań organizacji.



Skontaktuj się z nami:**Andrzej Sokołowski**

Radca prawny | Partner

Zespół Postępowań
Sądowych i Arbitrażowych

Zespół Infrastruktury

andrzej.sokolowski@jdp-law.pl**Mariusz Nowakowski, MLE**

Adwokat | Counsel

Zespół Postępowań Sądowych
i Arbitrażowych

Zespół Infrastruktury

mariusz.nowakowski@jdp-law.pl**Mateusz Biciutko**

Radca prawny | Associate

Zespół Postępowań
Sądowych i Arbitrażowych

Zespół Infrastruktury

mateusz.biciutko@jdp-law.pl

Wszelkie informacje zawarte w niniejszym newsletterze są dostępne nieodpłatnie. Publikacja nie ma charakteru reklamowego i służy wyłącznie celom informacyjnym. Żadnej z informacji zawartych w niniejszym materiale nie należy traktować jako porady prawnej ani oferty handlowej, w tym w rozumieniu art. 66 § 1 Kodeksu cywilnego. JDP DRAPAŁA & PARTNERS sp. j. niniejszym wyłącza swoją odpowiedzialność tytułem jakichkolwiek roszczeń, strat, żądań lub szkód wynikających lub związanych z korzystaniem z informacji, treści lub materiałów zawartych w newsletterze.