

KONSULTANT

BIULETYN



STOWARZYSZENIE
INŻYNIERÓW DORADCÓW
I RZECZOZNAWCÓW

nr 74 październik 2024



3
TOMASZ LATAWIEC
Wstępniak

4
ALEKSANDER GODHE MCIARB FHEA
**Angielskie ustawowe rozjemstwo:
rozwiązywanie sporów budowlanych
na szybko i na brudno**

8
BARTOSZ MYSIORSKI
Pomysł na PPP – rozmowa

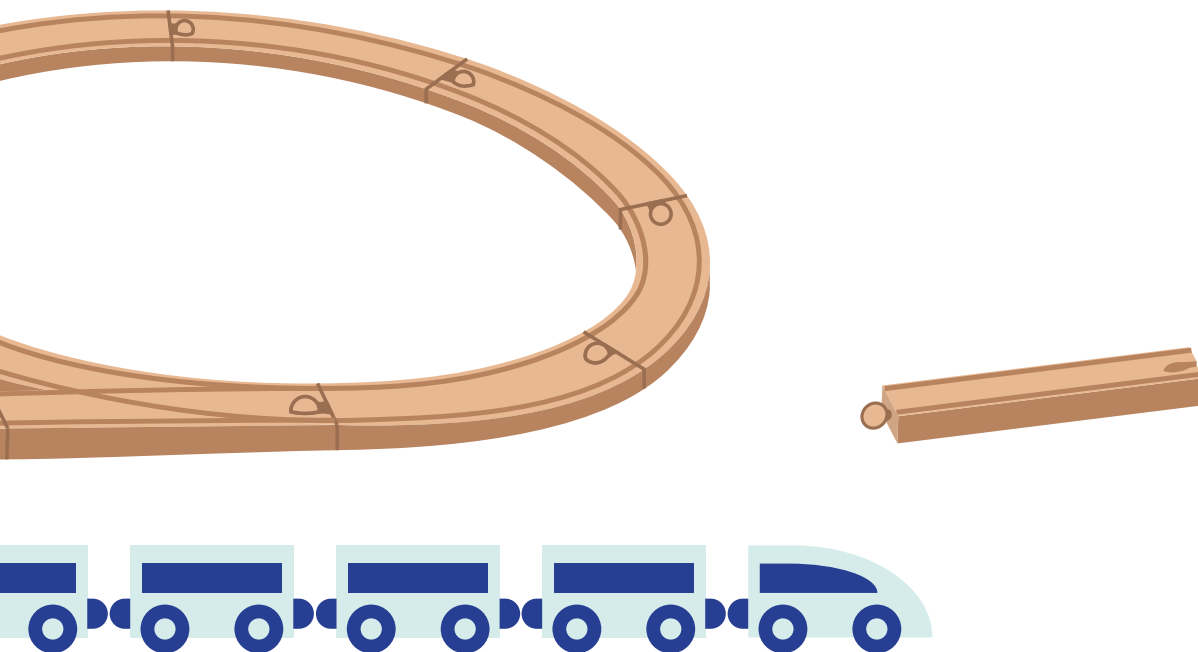
13
TOMASZ ZALEWSKI
**Wzory umów open source,
crowd source i społecznościowe**

18
DR INŻ. PAWEŁ SZYMAŃSKI
DR INŻ. MICHAŁ PIKOS
MGR INŻ. PAWEŁ ZEJER
MGR INŻ. WOJCIECH WALOSZEK
**Waloryzacja wynagrodzenia
umów w zwłote –
zagadnienia praktyczne**

32
DR FILIP JANOWIEC
Kolej bez planu

37
PROF. PRZEMYSŁAW DRAPAŁA
**Bez ostrożnego optymizmu –
rozmowa**

40
SŁAWOMIR KASZEWSKI
**Brakuje standardów i rzetelnych
źródeł danych – Raport CAS
o cenach w budownictwie w latach
2016–2024**



efca
European Engineering Consultancies

SIDiR jest członkiem:
Fédération Internationale Des
Ingénieurs-Conseils – FIDIC
European Federation of Engineering
Consultancy Associations – EFCA

Biuletyn „Konsultant”
Wydawca: Stowarzyszenie Inżynierów
Doradców i Rzeczoznawców (SIDiR)
ul. Trębacka 4, 00-074 Warszawa
tel.: +48 22 826 16 72
biuro@sidir.pl

Redaktor naczelny: Rafał Bałdys Rembowski

Kolegium redakcyjne: inż. Tomasz Latawiec,
mgr inż. Tamara Małasiewicz, mgr inż. Grzegorz
Piskorz, mec. Tomasz Skoczyński, Emilia
Młodzikowska, mgr inż. Rafał Bałdys Rembowski

Skład i opracowanie graficzne: Homework

Publikowane w Biuletynie „Konsultant” artykuły
prezentują stanowiska, opinie i poglądy ich Autorów.

Redakcja zastrzega sobie prawo do adiestacji
tekstów i zmiany tytułów. Przedruki i wykorzystanie
opublikowanych materiałów może odbywać się
za zgodą Kolegium redakcyjnego.

Redakcja nie ponosi odpowiedzialności za treść
zamieszczanych reklam.

Reklama w biuletynie:
W sprawie szczegółowej oferty i cennika reklam
prosimy o kontakt z biurem SIDiR:
biuro@sidir.pl

Wstępniak



TOMASZ LATAWIEC
Prezes Zarządu SIDiR

W imieniu Stowarzyszenia Inżynierów Doradców i Rzeczoznawców oraz Arbitrażowego Sądu Budowlanego przy SIDiR zapraszam na XII edycję Konferencji pod tytułem "Zarządzanie terminami w umowach". Wydarzenie objęte jest Patronatem Honorowym Urzędu Zamówień Publicznych oraz Polskiej Izby Inżynierów Budownictwa.

Tegoroczna nagroda Banku Szwecji im. Alfreda Nobla w dziedzinie ekonomii została przyznana trzem naukowcom za to, że znaleźli wyraźny związek pomiędzy jakością instytucji państwa a jego dobrobytem: Daronowi Acemoglu, Simonowi Johnsonowi (obydwaj pracują na Massachusetts Institute of Technology w Bostonie) i Jamesowi Robinsonowi (Uniwersytet Chicagowski). Badacze ci od lat próbują przedstawić naukowe argumenty, które pomagają zrozumieć, dlaczego niektóre kraje są biedne, a inne bogate. Zdaniem tych naukowców istnieje zależność pomiędzy instytucjami państwa i ich sprawnym działaniem a dobrobytem w dłuższej perspektywie. Zależność ta wydaje się dość prosta: im instytucje państwa są lepsze i stabilniejsze, tym kraj rozwija się szybciej i stabilniej. Jednocześnie jednak naukowcy ci wyróżniają instytucje inkluzywne, czyli takie, jakie znamy z demokracji świata zachodniego oraz instytucje eksploatacyjne, które charakteryzują rządy autorytarne i reżimy.

Dlaczego piszę o tym na wstępie naszego biuletynu? Nie mogę oprzeć się porównaniu, że mimo iż jesteśmy państwem demokratycznym, to w naszym sektorze instytucje państwa działają jak *instytucje eksploatacyjne*: nie liczą się z głosem innych uczestników: rynku, projektantów, inżynierów, nie pomagają rozwijać się branży i działają tak, jakby dbały tylko o swoją pozycję. Twierdzę, że tegorocznymi noblistami, że bez inkluzywnych instytucji również w naszym sektorze nie będzie efektywnego sektora budownictwa i konsultingu inżynierskiego.

Kiedy spojrzysz na to, co jako SIDiR robimy dla branży z takiej perspektywy to widać, że taką inkluzywność wprost postulujemy w statucie naszej organizacji. Wypełniając tę misję zapraszam na dwunastą konferencję SIDiR, której tematem będzie Zarządzanie terminami w umowach. Konferencja została objęta Patronatem Honorowym Urzędu Zamówień Publicznych oraz Polskiej Izby Inżynierów Budownictwa.

Jak wiadomo "czas to pieniądz" i jest to szczególnie prawdziwe w kontraktach budowlanych, gdzie każde zmateriałizowane ryzyko to przeważnie dodatkowy zakres i dodatkowy czas na jego ukończenie. Na szczęście wiedza o tym jak zarządzać tymi terminami i prowadzić cały proces w przypadku materializacji takich ryzyk jest naszym prelegentom znana i podzieli się nią podczas naszej konferencji. Zapraszam na naszą 12 konferencję i zachęcam do przeczytania 74 wydania biuletynu Konsultant, bo to jak zawsze ciekawa lektura i kopalnia wiedzy.

Angielskie ustawowe rozjemstwo: rozwiązywanie sporów budowlanych na szybko i na brudno



ALEKSANDER GODHE MCIARB FHEA
Wykładowca w Centrum Prawa Budowlanego i Rozwiązywania Sporów na King's College London, wizytujący wykładowca na Uniwersytecie Sztokholmskim

Jedną z charakterystycznych cech rozwiązywania sporów w Anglii jest popularność alternatywnych metod rozwiązywania sporów (ADR, ang. Alternative Dispute Resolution). Od tak zwanych reform Woolfa z lat 90., angielski Kodeks Postępowania Cywilnego aktywnie promuje ADR.¹ W 2023 roku podejście to zaowocowało wyrokiem w sprawie *James Churchill v Merthyr Tydfil County Borough Council*, w którym Sąd Apelacyjny stwierdził, że sądy mogą zawiesić postępowanie, aby skierować strony do procedury ADR, jeśli okoliczności temu sprzyjają.² Ponadto, rząd brytyjski zapowiedział wprowadzenie obowiązkowej mediacji dla większości sporów cywilnych o wartości do £10,000.³

Nacisk na ADR w Wielkiej Brytanii nie ominął także sporów budowlanych, wprowadzono unikatowy system rozstrzygania sporów budowlanych, znany jako ustawowe rozjemstwo (ang. *statutory adjudication* – dalej w treści stosowna jest nazwa angielska). Ten wyjątkowy dla sektora budowlanego mechanizm został wprowadzony na mocy Ustawy Budowlanej z 1996 roku.⁴ Odgrywa on kluczową rolę w szybkim rozwiązywaniu sporów budowlanych, co wyróżnia go na tle wielu innych systemów prawnych, w tym polskiego.

GENEZA

Przed wprowadzeniem *statutory adjudication*, spory budowlane w Wielkiej Brytanii często rozstrzygano w sądach lub na drodze arbitrażu. Te tradycyjne formy były jednak czasochłonne, kosztowne i mogły powodować poważne opóźnienia w realizacji robót. Małe i średnie przedsiębiorstwa budowlane mogły w efekcie popadać w trudności finansowe z powodu przeciągających się sporów dotyczących płatności lub innych kwestii kontraktowych.

Problem niewypłacalności firm budowlanych w Anglii osiągnęły punkt krytyczny w latach 90., prowadząc do rekordowej liczby upadłości. Sytuację bardzo dobrze zdiagnozował i opisał Sir Michael Anthony Latham w swoim przełomowym raporcie z 1994 roku „Constructing the Team”. Rekomendacje zawarte m.in. w tym raporcie stały się podstawą do wprowadzenia późniejszych zmian legislacyjnych,

1 Kodeks Postępowania Cywilnego, Artykuł 1.4(2) mówiący, że jednym z celów nadrzędnych postępowania cywilnego jest namówienie stron do rozstrzygnięcia sporu poprzez ADR.

2 *James Churchill v Merthyr Tydfil County Borough Council* [2023] EWCA Civ 1416. Sąd nie wyjaśnił jednak dokładnie w jakich okolicznościach postępowanie może zostać zawieszona na rzecz ADR.

3 Strone: <https://www.gov.uk/government/consultations/increasing-the-use-of-mediation-in-the-civil-justice-system/outcome/increasing-the-use-of-mediation-in-the-civil-justice-system-government-response-to-consultation>.

4 Housing Grants, Construction and Regeneration Act 1996 (Ustawa Budowlana).

Statutory adjudication ma zastosowanie do wszystkich umów dotyczących projektów budowlanych na terenie Anglii, Walii i Szkocji. Dotyczy to nie tylko umów o roboty budowlane, ale także umów o dostawy i usługi związane z projektami budowlanymi, takich jak dostarczanie materiałów budowlanych, usługi projektowe, architektoniczne czy inżynieryjne. Ustawa przewiduje jednak pewne wyjątki, na przykład w przypadku umów dotyczących projektów energetycznych czy wydobycia surowców.

w tym uchwalenia **Ustawy Budowlanej z 1996 roku**.⁵ Na mocy tej Ustawy, po raz pierwszy na świecie wprowadzono wówczas *statutory adjudication* jako mechanizm bardzo szybkiego rozstrzygnięcia sporów, co umożliwiło kontynuację projektów i terminowe realizowanie płatności, bez konieczności oczekiwania na długotrwałe postępowania sądowe. *Adjudication* zostało uznane jako metoda rozwiązywania sporów 'na szybko i na brudno' z powodu kompromisu – poświęcenia jakości decyzji na rzecz szybkości rozwiązywania sporu.⁶

ZAKRES OBOWIĄZYWANIA

Statutory adjudication ma zastosowanie do wszystkich umów dotyczących projektów budowlanych na terenie Anglii, Walii i Szkocji.⁷ Dotyczy to nie tylko umów o roboty budowlane, ale także umów o dostawy i usługi związane z projektami budowlanymi, takich jak dostarczanie materiałów budowlanych, usługi projektowe, architektoniczne czy inżynieryjne. Ustawa przewiduje jednak pewne wyjątki, na przykład w przypadku umów dotyczących projektów energetycznych czy wydobycia surowców.⁸

Najważniejszą cechą *statutory adjudication* jest to, że mechanizm ten jest narzucony z mocy prawa, co oznacza, że strony nie mogą go wykluczyć ani ograniczyć zapisami umowy. Każda strona może wszcząć niniejsze postępowanie w dowolnym momencie trwania projektu, nawet jeśli umowa zawiera inne klauzule dotyczące rozwiązywania sporów, takie jak arbitraż czy mediacja.

5 Rozwiązanie te zostało wprowadzone w oparciu o kompleksowy raport o stanie sektora budowlanego: Sir Michael Latham, *Constructing the Team: Joint Review of Procurement and Contractual Arrangements in the United Kingdom Construction Industry* (HMSO 1994).

6 'Quick and dirty'.

7 Za wyjątkiem Irlandii Północnej i terytoriów zamorskich: Ustawa Budowlana, Artykuł 104(6)(b).

8 Ustawa Budowlana, Artykuły 105 i 106.

PROCEDURA

Procedura *adjudication* jest prosta i szybka. W przeciwieństwie do skomplikowanych i formalnych procesów sądowych, *adjudication* ma być mechanizmem elastycznym. Zasadniczo, procedura przebiega w następujących etapach:

1. Zgłoszenie sporu (*notice of adjudication*)

Proces rozpoczyna się od formalnego zgłoszenia sporu, czyli tzw. *notice of adjudication*. Strona inicjująca postępowanie musi w tym dokumencie jasno określić przedmiot sporu, strony zaangażowane w postępowanie, a także przedstawić krótki opis roszczeń. Dokument ten nie musi być szczegółowy, ale powinien jasno wskazywać, o co toczy się spór. Zgłoszenie musi zostać przesłane zarówno drugiej stronie sporu, jak i potencjalnemu rozjemcy lub organizacji, która zajmie się jego wyborem.

2. Wybór rozjemcy

Kolejnym krokiem jest wybór rozjemcy. Strony mogą wspólnie ustalić, kto będzie pełnił tę funkcję, jednak w praktyce umowy częściej zawierają klauzule wskazujące instytucje, które powołają rozjemcę w imieniu stron. Popularnymi instytucjami są m.in. *Royal Institution of Chartered Surveyors* (RICS) lub *Chartered Institute of Arbitrators* (CIArb).

Rozjemca to zazwyczaj niezależny ekspert branżowy, posiadający wiedzę i doświadczenie w zakresie budownictwa lub prawa budowlanego. Warto podkreślić, że w Wielkiej Brytanii rozjemcy są często specjalistami technicznymi – inżynierami, architektami czy kosztorysantami – co pozwala im lepiej zrozumieć techniczną specyfikę sporu budowlanego niż w przypadku sędziów.

3. Przekazanie dokumentów i stanowisk

Po wyznaczeniu rozjemcy, powód musi w ciągu 7 dni przedstawić szczegółowe uzasadnienie swojego roszczenia w tzw. *referral notice*. Dokument ten zawiera wszystkie szczegóły sprawy, w tym dowody, świadectwa płatności, rysunki techniczne, umowy czy inne istotne materiały, które mogą

pomóc rozjemcy w rozstrzygnięciu sporu. Pozwany ma z kolei prawo do złożenia odpowiedzi (tzw. *response*) na roszczenie, zazwyczaj w ciągu 14 dni od jego otrzymania.

4. Postępowanie przed rozjemcą

Adjudication jest procedurą o ograniczonym formalizmie. W przeciwieństwie do sądów, gdzie obowiązują skomplikowane zasady dowodowe i proceduralne, postępowanie przed rozjemcą jest znacznie bardziej elastyczne. Strony mają możliwość przedstawienia swoich argumentów, dowodów, a także – jeśli to konieczne – mogą przeprowadzać przesłuchania świadków czy oględziny miejsca sporu. Rozprawy są jednak rzadkością.

Rozjemca podejmuje decyzje na podstawie dostępnych dowodów i argumentów. Nie jest on zobowiązany do stosowania wszystkich zasad dowodowych obowiązujących w sądach, co pozwala mu na bardziej pragmatyczne podejście do rozstrzygnięcia sporu.

5. Decyzja

Możliwe, że największą zaletą systemu *statutory adjudication* jest to, że rozjemca musi wydać decyzję w ciągu 28 dni od momentu otrzymania roszczenia (*referral notice*). Ten termin może zostać przedłużony o 14 dni za zgodą powoda lub dłuższej, ale wtedy tylko za zgodą obu stron. Decyzja rozjemcy jest tymczasowo wiążąca i musi być przestrzegana przez obie strony natychmiast po jej wydaniu.

6. Wykonanie decyzji i dalsze postępowanie

Decyzja rozjemcy jest natychmiast wykonalna, co oznacza, że strony muszą się do niej dostosować. W praktyce oznacza to, że jeżeli rozjemca uzna, że jedna ze stron powinna zapłacić określoną kwotę, ta musi to zrobić natychmiast. Strona, która nie wywiązuje się z decyzji, ryzykuje, że druga strona zwróci się do sądu o jej wykonanie, a sądy brytyjskie z reguły z dużą ostrożnością podchodzą do uchylania decyzji rozjemców, chyba że istnieją wyraźne błędy proceduralne lub poważne naruszenia zasad sprawiedliwości. Te są rzadkością.⁹

Co ważne, decyzje rozjemcy mają charakter tymczasowy i mogą zostać zaskarżone. Oznacza to, że strony mogą złożyć pozew do sądu lub wnieść sprawę do arbitrażu, jeśli nie zgadzają się z decyzją. Niemniej jednak, dopóki sąd lub trybunał arbitrażowy nie uchyli decyzji, pozostaje ona w mocy i musi być przestrzegana. Sądy brytyjskie nazwały ten mechanizm ‘*pay now, argue later*’ – ‘płać teraz, kłóć się później’.

OCENA STATUTORY ADJUDICATION

King’s College London przeprowadziło kompleksowy projekt, który empirycznie omówił system *statutory adjudication*.¹⁰ Opublikowane raporty wykazały, że ilość spraw, które wpłynęły do instytucji powołujących rozjemców osiągnęło rekordowy poziom powyżej 2,000 spraw rocznie. Ponadto, strony rzadko zaskarżają decyzję rozjemcy w sądach lub w arbitrażu, a brytyjskie sądy rzadko je uchylają na podstawie braku jurysdykcji lub poważnych błędów proceduralnych. Wnioskiem może zatem być to, że *statutory adjudication* sprawdza się jako metoda sprawnego rozwiązywania sporów budowlanych w celu uniknięcia opóźnień.

Statutory adjudication posiada zatem wiele zalet, z punktu widzenia interesów stron zaangażowanych w projekty budowlane:

1. **Szybkość:** najważniejszą zaletą *adjudication* jest krótki czas rozstrzygnięcia. W porównaniu do sądu czy arbitrażu, gdzie sprawy mogą trwać miesiącami, a nawet latami, *adjudication* pozwala uzyskać wiążącą decyzję w ciągu kilku tygodni. Raporty King’s College London wykazały, że znaczna większość postępowań kończy się w ciągu 42 dni od daty *referral notice*.
2. **Koszty:** *adjudication* jest tańsze niż sądowe postępowanie cywilne czy arbitraż. Choć strony mogą korzystać z pomocy pełnomocników, wielu decyduje się na przedstawienie sprawy osobiście lub za pomocą jedynie specjalistów z branży budowlanej.
3. **Uniknięcie opóźnień w projekcie:** dzięki tymczasowej ale wiążącej decyzji, strony mogą kontynuować realizację umowy, co jest kluczowe dla utrzymania płynności finansowej stron i uniknięcia poważniejszych opóźnień projektu. *Statutory adjudication* jest zatem bardzo atrakcyjny z perspektywy podwykonawców, szczególnie małych i średnich przedsiębiorstw, dla których priorytetem jest płynność finansowa.
4. **Ekspercka wiedza:** rozjemcy są często specjalistami w branży budowlanej, co oznacza, że mają dogłębną wiedzę na temat specyfiki tego sektora, umów i praktyk. Wielu jest też prawnikami a instytucje powołujące rozjemców biorą specyfikację sprawy w wyznaczeniu właściwej osoby do pełnienia tej funkcji.

9 *Carillion Construction Limited v Devonport Royal Dockyard Limited* [2005] EWCA Civ 1358 [87] (Chadwick LJ) (tłumaczenie autora): ‘Krótko mówiąc, w zdecydowanej większości przypadków, właściwym sposobem postępowania dla strony przegranej sprawie musi być zapłata kwoty, którą nakazał jej zapłacić rozjemca. Jeżeli ta nie uzna decyzji rozjemcy za słuszną (czy to pod względem faktycznym, czy prawnym), może odwołać się od decyzji poprzez wszczęcie postępowania sądowego lub arbitrażowego. Próba zakwestionowania decyzji rozjemcy na podstawie przekroczenia przez niego jurysdykcji lub naruszenia zasad naturalnej sprawiedliwości (poza najoczywistszymi przypadkami) jednak prawdopodobnie doprowadzi do znacznej straty czasu i kosztów — co, jak podejrzewamy, koszty poniesione w niniejszej sprawie wykażą aż nadto wyraźnie’.

10 Professor Renato Nazzini and Aleksander Kalisz, ‘2022 Construction Adjudication in the United Kingdom: Tracing trends and guiding reform’ (*Centre of Construction Law & Dispute Resolution, October 2022*) <https://www.kcl.ac.uk/construction-law/assets/kcl-dpsl-construction-adjudication-report-a4-aw-june-2023-update.pdf>; Professor Renato Nazzini and Aleksander Kalisz, ‘2023 Construction Adjudication in the United Kingdom: Tracing trends and guiding reform’ (*Centre of Construction Law & Dispute Resolution, November 2023*) <https://www.kcl.ac.uk/construction-law/assets/kcl-dpsl-construction-adjudication-report-2023-update-digital-aw.pdf>.

Ocena *statutory adjudication* wymaga uznania kompromisu, na które zdecydowało się prawo angielskie. Jeśli strony koniecznie wymagają decyzji o najwyższej jakości, w których rozjemca dokłada wszelkich starań, aby decyzja była poprawna, to powinny rozstrzygnąć spór w sądach powszechnych lub na drodze arbitrażu. System angielski natomiast oferuje stronom uniknięcie opóźnień spowodowanych opieszałym rozwiązaniem sporu. W Anglii *statutory adjudication* jest zatem metodą rozwiązywania sporów ‘na szybko i na brudno’, ale jest to celowe działanie, które osiągnęło spektakularny sukces po 25 latach od jego wprowadzenia.¹¹

Raporty King’s College London wskazały też potencjalne wady systemu *statutory adjudication* z praktycznego punktu widzenia:

1. **Jakość decyzji:** główny zarzut dotyczy jakości samych decyzji rozjemców i ilości błędów w nich zawartych, które mogą być konsekwencją ograniczonego czasu lub braku wiedzy prawniczej samych rozjemców. W połączeniu z ograniczoną kontrolą sądową, konsekwencją *statutory adjudication* może być to, że strony zostają zobowiązane do wykonania decyzji, która jest błędna.
2. **Tymczasowy charakter wyroków:** choć wyrok rozjemcy jest wiążący, jego tymczasowy charakter może prowadzić do sytuacji, w której strony kwestionują decyzję w późniejszych postępowaniach. To z kolei może prowadzić do dodatkowych kosztów i czasu poświęconego na rozstrzygnięcie sporu. Raport King’s College London sugeruje jednak, że strony rzadko kwestionują decyzje rozjemców w dalszych postępowaniach.
3. **Percepcja stronniczości rozjemców:** raporty wykazały, że niepokojąca ilość użytkowników *statutory adjudication* (ok. 40%) podejrzewało, że napotkali rozjemcę w swojej karierze, który był stronniczy. Choć jest to oczywiście subiektywna opinia, może ona być objawem względnie niskiego zaufania do całego systemu. Może to także wynikać z tego, że rozjemcy nie są zobowiązani do przestrzegania konkretnych wytycznych dotyczących konfliktów interesu, jak ma to miejsce w arbitrażu.
4. **Brak szczegółowego postępowania dowodowego:** *statutory adjudication* jest szybkim procesem, co oznacza, że czas na przedstawienie dowodów jest ograniczony. W efekcie strony mogą nie mieć możliwości dokładnego przedstawienia swojego stanowiska, co w niektórych przypadkach może prowadzić do niesprawiedliwych rozstrzygnięć.

WNIOSKI

Ocena *statutory adjudication* wymaga uznania kompromisu, na które zdecydowało się prawo angielskie. Jeśli strony koniecznie wymagają decyzji o najwyższej jakości, w których rozjemca dokłada wszelkich starań, aby decyzja była poprawna, to powinny rozstrzygnąć spór w sądach powszechnych lub na drodze arbitrażu. System angielski natomiast oferuje stronom uniknięcie opóźnień spowodowanych opieszałym rozwiązaniem sporu. W Anglii *statutory adjudication* jest zatem metodą rozwiązywania sporów ‘na szybko i na brudno’, ale jest to celowe działanie, które osiągnęło spektakularny sukces po 25 latach od jego wprowadzenia.¹¹

Statutory adjudication to skuteczny mechanizm rozwiązywania sporów, który został stworzony konkretnie z myślą o sektorze budowlanym. Dzięki swojej szybkości i stosunkowo niskim kosztom, stał się narzędziem, które przyczynia się do sprawniejszego funkcjonowania branży budowlanej i minimalizowania opóźnień w realizacji projektów. Mimo wad i obszarów, które powinny zostać poddane reformom, jego zalety przeważają, co tłumaczy, dlaczego wiele państw o systemie *common law* zdecydowało się na wprowadzenie podobnego rozwiązania.¹²

¹¹ Od maja 1998 roku, kiedy to Ustawa Budowlana weszła w życie.

¹² Na przykład Irlandia, Australia, Nowa Zelandia, Singapur, Malezja i Kanada, które posiadają podobne, choć nie identyczne, systemy *statutory adjudication* w sektorze budowlanym.

Pomysł na PPP



BARTOSZ MYSIORSKI
Prezes Zarządu Fundacji Centrum PPP

Rafał Bałdys Rembowski (RBR): Bartku, mijają 3 lata, odkąd wspólnie z dr. Ireną Herbst napisaliście dla nas artykuł nt. realizacji inwestycji publicznych w modelu PPP (Biuletyn Konsultant nr 60, str. 17). Wspomnieliście wtedy, że choć mamy regulacje dotyczące PPP już od początku lat dwutysięcznych, to jednak rynek ten nie rozwija się tak, jak w krajach Europy Zachodniej. Czy możemy dziś powiedzieć, że coś się zmieniło?

Bartosz Mysiowski (BM): Mam wrażenie, że rynek PPP dryfuje, jest mniej więcej tak samo, jak wyglądało to przez ostatnie 15 lat. Postępowania na poziomie samorządowym się pojawiają – czasem mniejsze, czasem większe, choć przeważają te mniejsze. Jednak poziom rozwoju rynku pozostaje taki sam. Aby zobrazować, gdzie jesteśmy, powiem, że mniej niż 2% wszystkich zamówień publicznych to projekty PPP. W krajach Europy Zachodniej ten odsetek wynosi od kilku do kilkunastu procent, a w niektórych krajach Ameryki Południowej jest to nawet powyżej 20%. To pokazuje, gdzie jesteśmy i jaki jest status rozwoju tego rynku.

RBR: A czy widzisz jakiś wspólny mianownik pomiędzy Polską a krajami byłego bloku wschodniego, jak Rumunia, Węgry czy Bułgaria? Czy możemy się do nich porównywać?

BM: Tak, jest wspólny mianownik, bo mniej więcej w tym samym czasie wdrażaliśmy ustawodawstwo dotyczące PPP. Nie dotyczy to tylko Europy Środkowo-Wschodniej, ale także na przykład Niemiec, które w podobnym okresie wdrażały ustawę PPP. Tam jednak rynek faktycznie się rozwinął i te projekty faktycznie się wydarzyły. Rumunia próbuje teraz poprawić swoją ustawę, a Bułgaria ma podobne problemy jak my. W Czechach natomiast w formule PPP rozwijane są obecnie projekty drogowe, a także kolejowe. Mimo wszystko czuję, że nie wykorzystaliśmy potencjału tego narzędzia, zwłaszcza biorąc pod uwagę skalę potrzeb infrastrukturalnych oraz usług publicznych, jak również rosnącą presję społeczną dotyczącą jakości infrastruktury i oczekiwania usług publicznych na wysokim poziomie.

RBR: To jest trudne do zrozumienia, jak to jest możliwe, że w jednym kraju się to „opłaca” a w innych nie. Zastanawiam się, czy to rynek prywatny nie sprzyja takim projektom? Czy raczej nie ma podmiotów publicznych, które inicjowałyby takie partnerstwa?

BM: Rynek, zarówno prywatny, jak i rynek instytucji finansujących, jest gotowy na projekty PPP. Problemem nie jest brak zainteresowania ze strony rynku, tylko brak

odpowiednich projektów. Nie rozważałbym jednak tego w kategoriach szukania winnych, szukanie winnych antagonizuje. Lepiej spojrzeć z perspektywy uwarunkowań i motywacji podmiotów publicznych. Z całym szacunkiem, ale instytucje publiczne często sięgają po „nisko wiszące owoce.”

RBR: Mówiłeś to samo trzy lata temu.

BM: Tak, i to się nie zmieniło. Może zmienił się charakter dostępnych środków, bo teraz mamy Krajowy Plan Odbudowy (KPO), którego wcześniej nie było, ale ogólna zasada pozostaje taka sama. Nie chcę mówić o „pieniądzach zrzuconych z helikoptera,” ale rzeczywiście, fundusze dostępne dla sektora publicznego są znaczne, choć nie obejmują wszystkich segmentów rynku. To daje szansę na rozwój PPP w tych właśnie niszach. Niestety wciąż dominujące jest zjawisko sięgania po te najłatwiej dostępne środki – najchętniej dotacyjne. Instytucje publiczne, które mają na głowie wiele innych spraw, wybierają najprostsze opcje – wymagające najmniej wysiłku. Dokładnie tak samo jest z PPP. Sięganie po bardziej złożone projekty wymaga pomysłu, siły, determinacji i wytrwałości. Musisz chcieć znaleźć i przystawić „drabinę” i mieć odwagę, żeby sięgnąć po te bardziej dorodne „eksponowane na słońce owoce wiszące wyżej.”

RBR: Jednak nie można opierać rozwoju Państwa i Samorządów tylko na sięganiu po najłatwiejsze rozwiązania, bo te środki kiedyś się wyczerpią.

BM: Oczywiście, patrząc na rozwój sektora PPP ostatnich 40 lat w takich krajach jak Wielka Brytania, Australia,

Kanada, Niemcy czy Francja, należy zaznaczyć, że wszędzie tam kluczowa była rola rządu. Władze centralne nie tylko wspierały, ale także inicjowały projekty PPP, dając przykład innym, że takie przedsięwzięcia są możliwe i opłacalne. Wszędzie tam istniały przemyślane horyzontalne polityki, były to i są systemowe rozwiązania. W Polsce w 2017 roku przyjęto „Politykę Rządu w zakresie rozwoju partnerstwa publiczno-prywatnego” na lata 2017-2020, ale samo stanowisko pełnomocnika rządu zlikwidowano pod koniec 2016 roku. Zarówno ta polityka, jak wcześniej istnienie pełnomocnika niestety nie wpłynęło znacząco na ten rynek. Nie pojawiły się projekty na szczeblu centralnym, które mogłyby wysłać silny sygnał dla innych podmiotów publicznych – mówiący – stawiamy na PPP, wy też możecie sięgać po ten model – to bezpieczne i opłacalne. Wciąż istnieje grupa podmiotów samorządowych, która ma obawy, zastanawiając się, czy nie lepiej pójść w kierunku tradycyjnych zamówień. Brakowało i brakuje silnego sygnału od rządu, który pokazałby, że rzeczywiście wspiera rozwój rynku nie tylko deklaracyjnie, ale również przez realizację projektów w różnych obszarach. Chodziło o to, aby pokazać, że formuła PPP może być najbardziej efektywna, niż tradycyjne zamówienia publiczne.

RBR: Czego zabrakło oprócz sygnału?

BM: Legislacja jest na miejscu, sektor prywatny również, ale problemem jest brak projektów. Partnerzy są gotowi, ale czegoś brakuje w tej układance. Brakuje odpowiednich przedsięwzięć, inicjowanych w odpowiedniej skali i w segmentach rynku, na które sektor prywatny byłby gotowy odpowiedzieć dobrą ofertą.

Mam wrażenie, że rynek PPP dryfuje, jest mniej więcej tak samo, jak wyglądało to przez ostatnie 15 lat. Postępowania na poziomie samorządowym się pojawiają — czasem mniejsze, czasem większe, choć przeważają te mniejsze. Jednak poziom rozwoju rynku pozostaje taki sam. Aby zobrazować, gdzie jesteśmy, powiem, że mniej niż 2% wszystkich zamówień publicznych to projekty PPP. W krajach Europy Zachodniej ten odsetek wynosi od kilku do kilkunastu procent, a w niektórych krajach Ameryki Południowej jest to nawet powyżej 20%.

Aby skutecznie przeprowadzić projekt PPP, trzeba posiadać odpowiednią wiedzę. To nie jest proste zadanie, szczególnie gdy mówimy o długoterminowych projektach, które będą realizowane przez 25–30 lat. Trudno przewidzieć, jak będzie wyglądać sytuacja za pięć lat, a co dopiero za kilkadziesiąt. Dotyczy to zarówno infrastruktury, jak i usług, które jej towarzyszą. To wyzwanie nie tylko dla sektora prywatnego, ale doświadczenia z rynków, na których PPP się sprawdziło, pokazują, że warto się w to angażować. Można uzyskać oszczędności rzędu od kilku do kilkunastu procent w skali całego przedsięwzięcia, co może sprawić, że długoterminowe PPP będzie bardziej efektywne niż krótkoterminowe kontrakty.

RBR: Co więcej musi zrobić zamawiający w przypadku projektu PPP niż w tradycyjnym, żeby doprowadzić go do fazy realizacji?

BM: Tutaj być może dotykasz sedna problemu. W tradycyjnym zamówieniu publicznym proces jest prosty: przygotowuje się specyfikację, zaprasza do składania ofert, wybiera najniższą cenę i sprawa zamknięta. Natomiast w PPP to już zupełnie inna historia. Tu mówimy o współpracy z podmiotem publicznym, co oznacza wspólne tworzenie specyfikacji, negocjacje, ocena ofert. Proces jest znacznie bardziej złożony i wymaga większego zaangażowania od obu stron.

Aby skutecznie przeprowadzić projekt PPP, trzeba posiadać odpowiednią wiedzę. To nie jest proste zadanie, szczególnie gdy mówimy o długoterminowych projektach, które będą realizowane przez 25–30 lat. Trudno przewidzieć, jak będzie wyglądać sytuacja za pięć lat, a co dopiero za kilkadziesiąt. Dotyczy to zarówno infrastruktury, jak i usług, które jej towarzyszą. To wyzwanie nie tylko dla sektora prywatnego, ale doświadczenia z rynków, na których PPP się sprawdziło, pokazują, że warto się w to angażować. Można uzyskać oszczędności rzędu od kilku do kilkunastu procent w skali całego przedsięwzięcia, co może sprawić, że długoterminowe PPP będzie bardziej efektywne niż krótkoterminowe kontrakty.

Musimy zdać sobie sprawę, że często mówimy o oszczędnościach rzędu kilkunastu %, a to są ogromne sumy. Problemem jest to, że zamawiający publiczni często nie myślą w tych kategoriach, bo skala nie zawsze jest dla nich istotna. Tymczasem takie podejście mogłoby znacznie poprawić efektywność funkcjonowania sektora publicznego.

RBR: Czyli chodzi o mentalność i myślenie długoterminowe?

BM: Tak, dokładnie. Widać to w projektach samorządowych, gdzie lokalni liderzy myślą nie tylko o najbliższych wyborach, ale o przyszłości swoich społeczności za 20–30 lat. Na poziomie centralnym jedynym poważnym projektem PPP, który udało się zrealizować, jest ten zainicjowany przez Ministerstwo Sprawiedliwości pod kierunkiem Krzysztofa Kwiatkowskiego. To jedyny projekt PPP na poziomie rządowym realizowany przez ostatnie 15 lat.

RBR: A jaki wpływ na projekty PPP miał Polski Ład?

BM: Niestety, budżety samorządowe zostały mocno nadszarpnięte przez Polski Ład, co wciąż jest blokadą dla rozwoju rynku PPP. Często samorządy, które wcześniej miały różne podejścia do inwestycji, teraz mówią, że „dostaliśmy pieniądze z Polskiego Ładu”, więc brak jest potrzeby myślenia o PPP. To niestety świadczy o tym, że nie wszystkie samorządy myślą o długoterminowym utrzymaniu infrastruktury. Na przykład w modelu tradycyjnym budujesz szkołę za 20 milionów, płacisz fakturę i na tym kończysz. W PPP partner prywatny może zbudować tę samą szkołę za 22 miliony, używając lepszych materiałów i rozwiązań, co obniża koszty jej utrzymania przez następne 25 lat. Po kilku latach te oszczędności zrównują różnicę kosztów. Ostatecznie chodzi o efektywność całego cyklu życia inwestycji.

RBR: Analiza opłacalności PPP wymaga zaawansowanej wiedzy?

BM: Tak, to nie jest proste. Potrzeba szczegółowych analiz i zaawansowanej wiedzy, by rzetelnie porównać tradycyjny model z modelem PPP. Niestety, podmioty publiczne często nie dysponują takimi umiejętnościami. Część większych miast, jak Warszawa, Gdańsk, Kraków czy Poznań, już tę drogę przeszła i ma doświadczenie w realizacji takich projektów. Mają kompetencje do prowadzenia kompleksowych analiz takich projektów i decyzję o modelu realizacji podejmują na ich podstawie. Oczywiście mimo wszystko korzystają z usług doradczych, ale jak to się mówi, bogatego stać na oszczędności.

RBR: Dotykasz chyba problemu powszechnego dostępu do wiedzy na ten temat. W takiej sytuacji samorząd powinien raczej zatrudnić konsultanta, aby przeprowadził taką analizę. Czy możliwe, że jedną z przyczyn może być brak wiedzy i kompetencji zamawiających?

BM: Tak, przykład Warszawy, która ma chyba najbardziej doświadczonych ludzi w Polsce w zakresie PPP, a mimo to korzysta z doradców. Oni wiedzą, o co pytać, co zamówić i jak rozliczyć doradcę. Jednak wiedza czasami może być barierą. Im więcej wiesz, tym bardziej zdajesz sobie sprawę z tego, czego nie wiesz, co może cię powstrzymać przed dalszym działaniem. Ale zdarzają się również osoby, które nie wiedzą, że czegoś nie da się zrobić – i po prostu realizują projekt.

RBR: A czy barierą nie jest typowa polska bojaźń przed działaniami instytucji kontroli?

BM: Nie. Myślę, że to już za nami. Ukazały się dwa raporty Najwyższej Izby Kontroli w latach 2013 i 2019 dotyczące rynku PPP. W pierwszym raporcie krytykowano przygotowanie

projektów przez podmioty publiczne, ale w nowszym raporcie z 2019 roku wskazano, że poprawiono przygotowanie, analizę i korzystanie z doradców. Teraz wyzwania pojawiają się na etapie operacyjnym, po podpisaniu umów. Z doświadczenia wiem, że przy odpowiednim podejściu do rozwiązywania problemów można poradzić sobie z każdym projektem. Ważne jest, by realnie współpracować z partnerami prywatnymi w trakcie rozwiązywania wyzwań.

RBR: Czy zgodzisz się, z taką tezą, że w przypadku projektów PPP zamawiający musi przejść na siebie część ryzyk, które w modelu klasycznym przerzuciłby na wykonawcę?

BM: Tak, to prawda, to jeden z powodów, dla których PPP jest bardziej wymagające, bo ryzyka są dzielone wedle zasady, że każdy zajmuje się tym na czym zna się najlepiej, ale jednocześnie oferuje większą przejrzystość i długoterminową efektywność.

RBR: Wspomniałeś wcześniej, że jako fundacja pracujecie nad repozytorium wiedzy o typach projektów PPP, które mogłyby pomóc stronie publicznej w podjęciu decyzji o wyborze tej formuły.

BM: Tak, tworzymy listę projektów inwestycyjnych, która ma pokazać, czy dany projekt może być realizowany w formule PPP. To pozwoli pokazać, że w wielu przypadkach warto rozważyć tę formułę, nawet jeżeli pierwszy rzut oka wydaje się nietypowe. Mówię tu o takich obiektach, jak budowa więzień, laboratorium kryminalistyczne czy siedzib prokuratur. Musimy pamiętać, że taki obiekt może być przez cały czas własnością państwa partner prywatny jedynie to zaprojektował zbudował sfinansował i utrzymuje a własność pozostaje w rękach podmiotu publicznego. Wciąż wiele osób myli PPP z prywatyzacją.

Tworzymy listę projektów inwestycyjnych, która ma pokazać, czy dany projekt może być realizowany w formule PPP. To pozwoli pokazać, że w wielu przypadkach warto rozważyć tę formułę, nawet jeżeli pierwszy rzut oka wydaje się nietypowe. Mówię tu o takich obiektach, jak budowa więzień, laboratorium kryminalistyczne czy siedzib prokuratur. Musimy pamiętać, że taki obiekt może być przez cały czas własnością państwa partner prywatny jedynie to zaprojektował zbudował sfinansował i utrzymuje a własność pozostaje w rękach podmiotu publicznego. Wciąż wiele osób myli PPP z prywatyzacją.

Najważniejsze, co musi się pojawić, to odwaga. PPP broni się samo jako idea, ale brakuje odwagi, by po nią sięgnąć. Projekty PPP, patrząc na to, co dzieje się na świecie, działają efektywnie, ale w Polsce wciąż są zbyt rzadko wykorzystywane. Drugim warunkiem, żeby PPP w Polsce mogło zadziałać jest stworzenie listy projektów inwestycyjnych, które mogłyby być rozważane do realizacji w formule PPP (partnerstwo publiczno-prywatne).

BM: Myślę, że w wielu przypadkach, nawet wśród najbardziej światłych osób w naszym sektorze, wiedza o PPP to często wiedza tajemna.

BM: Boimy się tego, czego nie znamy. To część tego „mindsetu”, o którym mówiłem. Ludzie mają tendencję do poruszania się w świecie, w którym wszystko jest jasne, gdzie nie ma niepewności. Tylko że, taki świat już się skończył.

BM: Czyli de facto tworzycie swojego rodzaju narzędzie, taki interaktywny poradnik?

BM: Na początek uznaliśmy, że warto zebrać listę przedsięwzięć inwestycyjnych rozważanych przez ministerstwa i instytucje rządowe. A z drugiej strony zestawień listę przedsięwzięć realizowanych w modelu PPP na szczeblu centralnym w innych krajach. Sprawdzimy, czy znajdują się przyporządkowania – jestem przekonany że tak będzie.

RBR: To robicie jako fundacja, ale czy po stronie rządowej brak pełnomocnika oznacza, że polityka nie ma swojego właściciela?

BM: Teoretycznie takim podmiotem jest MFiPR, ale potrzebny jest tzw. „political champion”, czyli ktoś, kto uwierzy w efektywność tego narzędzia i będzie je promował w przestrzeni publicznej. W naszym krajobrazie politycznym są takie osoby, które mają wiedzę i duże doświadczenie w zakresie PPP.

RBR: Co musi się wydarzyć, by przełamać obecny impas w promowaniu PPP w Polsce?

BM: Najważniejsze, co musi się pojawić, to odwaga. PPP broni się samo jako idea, ale brakuje odwagi, by po nią sięgnąć. Projekty PPP, patrząc na to, co dzieje się na świecie, działają efektywnie, ale w Polsce wciąż są zbyt rzadko wykorzystywane.

Drugim warunkiem, żeby PPP w Polsce mogło zadziałać jest stworzenie listy projektów inwestycyjnych, które mogłyby

być rozważane do realizacji w formule PPP (partnerstwo publiczno-prywatne). Chodzi mi o listę, która byłaby rzeczywistym pipeline'em, jak na przykład w Kanadzie czy Wielkiej Brytanii, a nie tylko zbiorem przedsięwzięć monitorowanych raz czy dwa razy do roku. To musi być konkretna lista projektów, za którymi stoi patron polityczny, ktoś, kto walczy o realizację tego przedsięwzięcia – od etapu analitycznego, przez postępowanie przetargowe, aż po wybór partnera. W moim odczuciu, to jest kluczowa kwestia.

Mamy coś na kształt listy na stronie ppp.gov.pl, która mogłaby być załącznikiem takiego pipeline'u, ale na razie to tylko lista. Aby to działało, potrzebujemy rządowego dokumentu wskazującego, w jakich segmentach rynku państwo chce stosować formułę PPP. Trzeba się zastanowić, po pierwsze, gdzie to ma sens, a po drugie, by nie konkurować ze środkami unijnymi. Chodzi o listę projektów, z których większość projektów które znajdują się na tej liście zostało zrealizowanych w formule PPP, chyba że analizy wykażą, że to nieopłacalne.

Wzory umów open source, crowd source i społecznościowe



TOMASZ ZALEWSKI

Radca prawny, partner w kancelarii Bird & Bird

Z roku na rok rośnie liczba stron do przeanalizowania przed zawarciem dowolnej umowy. Powoduje to wydłużenie czasu potrzebnego do zawarcia umowy i zwiększony nakład pracy niezależnie od wartości transakcji objętej umową.

W mojej ocenie najbardziej istotnymi współczesnymi problemami związanymi z umowami są:

- coraz dłuższe i obszerniejsze umowy oraz
- koncentracja na aspektach formalno-prawnych, które przeważają nad postanowieniami regulującymi kwestie kluczowe dla danej transakcji – czyli opisem jej przedmiotu oraz zasadami wykonania konkretnego projektu.

Wynika to z wielu powodów. Jednym z nich jest lawinowo przyrastająca liczba regulacji prawnych wymuszających wpisywanie do umów coraz to nowych postanowień, innym nastawienie stron umowy przede wszystkim na zabezpieczenie się przed niewykonaniem umowy, co sprawia, że koncentrują się one głównie na kwestiach odpowiedzialności czy rozwiązania umowy. Niezależnie od przyczyn takiego stanu rzeczy, realnie, z roku na rok rośnie liczba stron do przeanalizowania przed zawarciem dowolnej umowy. Powoduje to wydłużenie czasu potrzebnego do zawarcia umowy i zwiększony nakład pracy niezależnie od wartości transakcji objętej umową.

POWTARZALNOŚĆ POSTANOWIEŃ UMÓW

Jednocześnie jednak coraz więcej postanowień umownych ma charakter powtarzalny. Dotyczą one tych samych kwestii i mówią mniej więcej to samo, tyle, że używają innych słów. Dobrym przykładem mogą być umowy NDA, które zwykle w 90% są prawie identyczne merytorycznie. Niestety, używanie za każdym razem innych słów dla opisanego tego samego zagadnienia wymusza na wszystkich uczestnikach procesu zawierania umowy poświęcenia swojego czasu na ich analizę i negocjacje. Na dodatek projekty umów często zwyczajnie nie są dobrze napisane i wymagają negocjacji głównie w celu nadania postanowieniom prawidłowej, logicznej treści.

Z jakością tekstów prawniczych, a zwłaszcza umów, nie jest bowiem dobrze. Nie wynika to – wbrew pozorom – z używania specjalistycznego języka, lecz po prostu z braku umiejętności prawidłowego posługiwania się prawniczym językiem.

BRAK UMIEJĘTNOŚCI POSŁUGIWANIA SIĘ JĘZYKIEM PRAWNICZYM W UMOWACH

Niedawno do takich właśnie wniosków doszli autorzy artykułu „Słaba jakość pisanie, a nie specjalistyczne pojęcia, powoduje trudności w rozumieniu języka prawniczego” (ang. “Poor Writing, Not Specialized Concepts, Drives Processing Difficulty in Legal Language”¹). Z badań przeprowadzonych przez jego autorów wynika, że tek-

¹ SSRN: Poor Writing, not Specialized Concepts, Drives Processing Difficulty in Legal Language by Eric Martínez, Frank Mollica, Edward Gibson :: SSRN

Wzory umów mogą jednak także powstawać jako rodzaj samoregulacji z inicjatywy samych zainteresowanych. W przeszłości zazwyczaj takie wzorce wypracowywane były przez organizacje branżowe, czego najlepszym przykładem są wzory umów FIDIC. Odzwierciedlają one najlepsze praktyki branży projektowej i budowlanej i są stosowane na zasadzie dobrowolności. Ich powszechna akceptacja wymagała jednak czasu i wsparcia instytucjonalnego, w przypadku wzorów FIDIC niewątpliwie takim wsparciem było rozpoczęcie używania tych wzorów przez Bank Światowy.

sty prawnicze (badane były umowy) są trudne w analizie, gdyż prawnicy są zwolennikami technik językowych, które utrudniają rozumienie tekstów. Wśród tych technik szczególnie szkodliwie na proces zrozumienia tekstu wpływa:

- nadużywanie specjalistycznych terminów,
- nadużywanie strony biernej,
- stosowanie złożonej składni,
- stosowanie licznych wtrąceń i odwołań.

W rezultacie otrzymujemy postanowienia umowne, które wymagają najpierw żmudnej analizy, a następnie często długich negocjacji w celu przywrócenia prawidłowego znaczenia tych postanowień, zniekształconego przez nadmiernie złożony język projektu umowy.

CZY LEGALTECH OCALI JĘZYK PRAWNICZY?

Wielu prawników ma nadzieję, że technologia może im pomóc w tworzeniu lepszych umów. Szczególną nadzieję pokładają w sztucznej inteligencji, która ma generować projekty umów na podstawie treningu wykorzystującego miliony realnie zawartych umów. Eksperymenty są prowadzone, jednak na razie nie doprowadziły one do powstania wdrożonego komercyjnie produktu. Dotychczasowe produkty koncentrują się raczej na wspomaganie analizy tekstów umów niż na przygotowywaniu takich tekstów. Być może wynika to z tego, że system generujący umowy na podstawie istniejących umów stworzy umowy co najwyżej nie ustępujące poziomem umowom uwzględnionym w bazie umów wykorzystanych do treningu sztucznej inteligencji. Jeśli zatem poziom istniejących umów nie jest dobry, zastosowanie sztucznej inteligencji pozwoli jedynie szybciej tworzyć tak samo złe umowy jak do tej pory.

Dodatkowo systemy AI oparte na dużych modelach językowych nie działają w sposób przewidywalny i powtarzalny, co oznacza, że poszczególne postanowienia mogą za każdym razem mieć nieco inną treść. W konsekwencji ich wykorzystanie ogranicza się raczej do wsparcia w projektowaniu poszczególnych postanowień niż do generowania umów w całości.

WŁASNE WZORY UMÓW

Oczywistym pomysłem na rozwiązanie szeregu z wyżej wskazanych problemów jest stworzenie dobrych wzorów umów. I szeregi przedsiębiorców takie wzory umów tworzy proponując je swoim kontrahentom. W praktyce jednak to rozwiązanie nie działa, zwłaszcza, gdy każda ze stron planowanej transakcji ma swój wzór i chce zawrzeć umowę na swoim wzorze. Jest oczywiste, że we wzorach umów tworzonych przez podmiot, który zazwyczaj występuje w określonej roli kontraktowej, odzwierciedlenie znajdują przede wszystkim jego obawy związane z wykonaniem umowy przez kontrahenta. Wiele wzorów umów tworzonych przez nabywców lub odbiorców przypomina nieco listę wszystkich możliwych wpadek i niedociągnięć po stronie dostawcy czy wykonawcy. Z kolei, gdy analizujemy wzory umów proponowane przez dostawców lub wykonawców, można czasami odnieść wrażenie, że nie mają oni pojęcia o tym, że ich klienci potrzebują jasnych warunków, co i jak ma być zrealizowane i rozsądnych postanowień dotyczących odpowiedzialności.

Stosowanie wzorów umów przygotowywanych przez jedną ze stron transakcji prowadzi zatem często najpierw do potyczki o to, której strony wzór stosujemy, a następnie do długotrwałej i wyczerpującej wojny na kolejne „redline”.

USTAWOWE WZORY UMÓW

Może zatem lepszym rozwiązaniem jest rozpowszechnienie jednolitych wzorów umów? Rozwiązanie jest proste, ale trudne we wdrożeniu. Wzory takie musiałyby być powszechnie akceptowane – co oznacza, że wszystkie lub przynajmniej większość przedsiębiorców i prawników stosowałyby je do zawierania realnych transakcji. Jednym z możliwych podejść do tego problemu jest ustalanie takich wzorów umów przez ustawodawcę lub upoważnione organy administracji na podstawie ustawowego upoważnienia. Polskie prawo zna takie wzory umów – występowały już w kodeksie zobowiązań z 1933 r., a także w kodeksie cywilnym z roku 1964 r. w okresie gospodarki społecznej.

OneNDA powstał w ramach kampanii społecznej zainicjowanej przez Electrę Japonas z Uniwersytetu Exeter. W styczniu 2021 roku Electra Japonas napisała na LinkedIn post, w którym zadała pytanie: co by było, gdybyśmy wszyscy zgodzili się przyjęc jeden, identyczny wzór NDA? Ile czasu byśmy zaoszczędzili? Ponieważ reakcja na ten wpis była bardzo pozytywna, Electra zaprosiła wszystkich chętnych do włączenia się do takiego projektu i rozpoczęcia pracy nad wzorem standardowego NDA. oneNDA powstał w ciągu zaledwie 5 miesięcy jako owoc pracy wielu prawników zarówno z działów prawnych jak i kancelarii prawniczych.

ART. 384 PAR. 1 KC PRZEWIDYWAŁ, ŻE

„Rada Ministrów lub z jej upoważnienia inny naczelny organ administracji państwowej może ustalać ogólne warunki lub wzory umów dla określonej kategorii umów między jednostkami gospodarki uspołecznionej albo między tymi jednostkami a innymi osobami.”

W okresie obowiązywania tego przepisu powstało wiele takich wzorów umów. Przykładowo:

- ogólne warunki umów sprzedaży piwa w obrocie krajowym pomiędzy jednostkami gospodarki uspołecznionej (M. P. z 1967 r. Nr 55, poz. 270)
- ogólne warunki umów pomiędzy jednostkami gospodarki uspołecznionej o wykonanie robót geodezyjnych i kartograficznych (M. P. z 1969 r. Nr 20, poz. 170)
- ogólne warunki umów o roboty budowlane wykonywane na rzecz jednostek gospodarki uspołecznionej przez jednostki gospodarki nie uspołecznionej (M. P. z 1977 r. Nr 18, poz. 102 z późn. zm.).

Tego typu wzory występują także w prawie innych państw – znane są np. prawu niemieckiemu (patrz Biuletyn Konsultant nr 73 str. 10).

Obecnie jednak ustawodawca stosunkowo rzadko wpływa na relacje umowne poprzez ustalanie wzorców umownych. Jego interwencja polega raczej na regulacji zasad zawierania umów, zwłaszcza wtedy, gdy jedna ze stron umowy wymaga szczególnej ochrony (np. konsument, ale także wykonawca w ramach umów o zamówienie publiczne), aczkolwiek odnotować trzeba, że ustawodawca europejski chętniej korzysta z takich narzędzi (czego przykładem mogą być standardowe klauzule umowne dotyczące danych osobowych²).

WZORY UMÓW SPOŁECZNOŚCIOWE

Wzory umów mogą jednak także powstawać jako rodzaj samo-regulacji z inicjatywy samych zainteresowanych. W przeszłości

zazwyczaj takie wzorce wypracowywane były przez organizacje branżowe, czego najlepszym przykładem są wzory umów FIDIC. Odzwierciedlają one najlepsze praktyki branży projektowej i budowlanej i są stosowane na zasadzie dobrowolności. Ich powszechna akceptacja wymagała jednak czasu i wsparcia instytucjonalnego, w przypadku wzorów FIDIC niewątpliwie takim wsparciem było rozpoczęcie używania tych wzorów przez Bank Światowy.

Innym przykładem mogą być licencje na oprogramowanie open source lub creative commons. Najczęściej stosowane są licencje opracowane przez organizacje popularyzujące ten model dystrybucji oprogramowania, takie jak Free Software Foundation oraz fundacje zarządzające rozwojem dużych projektów open source (np. Apache lub Mozilla), które regularnie aktualizują te wzorce. W konsekwencji, licencje te cieszą się zaufaniem deweloperów i użytkowników, aczkolwiek trzeba zauważyć, że w ostatnich latach powstaje coraz więcej modyfikacji tych licencji, przez co nadal licencje te wymagają uważnej, każdorazowej analizy.

WZORY CROWD-SOURCINGOWE

Ostatnie lata przyniosły jednak także tutaj zmianę. W ślad za burzliwym rozwojem komunikacji elektronicznej oraz rozwoju mediów społecznościowych okazało się, że, aby stworzyć rozwiązanie dla zidentyfikowanego problemu nie jest konieczne wykorzystywanie tradycyjnych form współpracy takich jak stowarzyszenia czy organizacje branżowe. Okazało się, że wystarczają social media i platformy do pracy grupowej. W taki sposób narodziły się wzorce umów crowd-sourcingowe.

oneNDA – crowd-sourcingowy wzór umowy o zachowaniu poufności (ang. Non-Disclosure Agreement)

Najlepszym przykładem takiej inicjatywy jest oneNDA³ – stworzony przez społeczność wzór umowy Non-Disclosure Agreement. OneNDA powstał w ramach kampanii społecznej

2 Standard Contractual Clauses (SCC) – European Commission (europa.eu)

3 oneNDA – A New Global Standard for the NDA

STRONA TYTUŁOWA WARUNKÓW BONTERMS CLOUD

Wypełniając niniejszą Stronę tytułową, Klient i Dostawca zawierają Umowę, która obejmuje Warunki Bonterms Cloud (wersja 1.0) (dostępne pod adresem <https://bonterms.com/forms/bonterms-cloud-terms-v1/>) przez odniesienie. Do wniosku można dołączyć kopię referencyjną. Umowa obejmuje również treść niniejszej Strony tytułowej, w tym Warunki kluczowe, Załączniki i wszelkie Warunki dodatkowe. Terminy pisane wielką literą, które nie zostały zdefiniowane na tej stronie tytułowej, mają znaczenie nadane w Regulaminie Bonterms Cloud.

Nazwa umowy:

Strony będą odnosić się do Umowy jako:

„Umowa o świadczenie usług w chmurze pomiędzy Klientem a Dostawcą z datą Data wejścia w życie”

KLUCZOWE POJĘCIA

Ogólny opis	<i>Opcjonalny kontekst dotyczący usługi w chmurze lub oferty</i>
Data wejścia w życie	<i>Wypełnij</i>
Prawo	<i>Wypełnij</i>
Sądy	<i>Wypełnij</i>
Pierwsze zamówieni	<i>Opcjonalne miejsce dodania daty i zamówienia # dla pierwszego zamówienia w ramach niniejszej Umowy</i>

ZAŁĄCZNIKI (LINK LUB ZAŁĄCZNIK)

Do Umowy włączone są następujące Załączniki (o ile istnieją):

Zasady dopuszczalnego użytkownika (AUP)

Zasady pomocy technicznej

Umowa o gwarantowanym poziomie usług (SLA)

Aneks dotyczący ochrony danych osobowych (DPA)

Środki bezpieczeństwa

WARUNKI DODATKOWE

Następujące uzupełnienia lub modyfikacje Warunków Chmury Bonterms są uzgadniane przez strony i mają pierwszeństwo w przypadku jakichkolwiek konfliktów:

PODPISÓW

Uzgodnione z Dniem Wejścia w Życie przez upoważnionego przedstawiciela każdej ze stron:

Klient:

podpis:

imię i nazwisko:

firma:

adres ogłoszenia (wybierz jeden lub oba):

e-mail:

poczta tradycyjna:

data:

Dostawca:

podpis:

imię i nazwisko:

firma:

adres ogłoszenia (wybierz jeden lub oba):

e-mail:

poczta tradycyjna:

data:

Rysunek 1. Wzór strony tytułowej (odpowiednik załącznika do umowy FIDIC) warunków Bonterms dla usług chmurowych.

zainicjowanej przez Electrę Japonas z Uniwersytetu Exeter. W styczniu 2021 roku Electra Japonas napisała na LinkedIn post, w którym zadała pytanie: co by było, gdybyśmy wszyscy zgodzili się przyjmując jeden, identyczny wzór NDA? Ile czasu byśmy zaoszczędzili?

Ponieważ reakcja na ten wpis była bardzo pozytywna, Electra zaprosiła wszystkich chętnych do włączenia się do takiego projektu i rozpoczęcia pracy nad wzorem standardowego NDA. oneNDA powstał w ciągu zaledwie 5 miesięcy jako owoc pracy wielu prawników zarówno z działów prawnych jak i kancelarii prawniczych. Opracowany wzór NDA jest uniwersalny i może być wykorzystany w każdej branży (jedynie dla transakcji M&A powstał potem osobny wzór). Wzór składa się ze stałej części (zasadnicze warunki NDA) oraz części zmiennej, w którą wpisuje się dane stron oraz wybrane inne informacje takie jak okres obowiązywania poufności, zakres informacji objętych poufnością czy prawo właściwe i jurysdykcja. Podstawową zasadą stosowania oneNDA jest zobowiązanie się do niewprowadzania jakichkolwiek zmian do części stałej. Celem jest możliwość ograniczenia analizy umowy opartej na wzorze oneNDA tylko do części zmiennej. Jeśli zatem widzimy NDA oznaczoną „oneNDA”, mamy pewność, że kontrahent wprowadził zmiany tylko w części zmiennej. Jak do tej pory 3589 firm i organizacji na całym świecie zadeklarowało stosowanie wzoru oneNDA. Na liście są także 43 firmy z Polski.

Kolejnym owocem prac tej grupy jest oneDPA – wzór umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych oparty na tych samych zasadach co oneNDA.

POLSKIE NDA

Tu warto wskazać, że jest dostępna wersja oneNDA w j. polskim – została ona stworzona w ramach Fundacji LegalTech Polska.

Oprócz polskiej wersji oneNDA, która jest wiernym tłumaczeniem oryginału w j. angielskim, Fundacja stworzyła także wzór umowy o zachowaniu poufności, który został dostosowany do specyfiki polskiego prawa. Różni się on w kilku aspektach od oneNDA, jednak zostały zachowane podstawowe założenia tej umowy – umowa ma realnie chronić poufność informacji przekazywanych sobie przez obie strony, nie faworyzować żadnej ze stron i być łatwa do zrozumienia. Wzór tej jest dostępny do pobrania i swobodnego wykorzystania.

WZORY UMÓW OPEN SOURCE

Crowd-sourcingowe wzory umów takie jak oneNDA mają jednak swoje ograniczenia – opierają się na zaufaniu uczestników obrotu do siebie i zobowiązaniu do niezmienności wzorca. Sprawdzają się one dobrze tam, gdzie chodzi o oszczędność czasu i energii na analizę powtarzalnych standardowych kwestii, jednak nie nadają się one zbyt dobrze do sytuacji, gdy umowa wymaga istotnego dostosowania do specyfiki transakcji.

I tu pojawiają się wzory umów w modelu open-source.

Wzór umowy open-source jest wzorem opublikowanym publicznie, przygotowanym w taki sposób, aby wyważał interesy stron i odzwierciedlał najlepsze praktyki w danej branży. Wzór nadaje się do łatwego dostosowania do konkretnej transakcji poprzez dodanie do niego postanowień specyficznych dla danej transakcji i wpisanie parametrów do ogólnych postanowień (np. terminów czy wartości kar umownych). Celem jest przyspieszenie transakcji – strony zaczynają negocjacje od neutralnego dla każdej ze stron wzorca umownego, który jest im obu znany i dostosowują ten wzór do swoich potrzeb. W ten sposób mogą skoncentrować się na kwestiach dla nich najważniejszych, zamiast tracić czas na cyzelowanie definicji terminów umownych, standardowych oświadczeń stron czy zasad komunikacji.

Przykładem wzorów umowy w modelu open-source są wzory przygotowywane przez firmę Bonterms⁴. Można z nich korzystać za darmo, a sama firma zarabia na doradztwie i obsłudze kontraktów. Można dostrzec w koncepcji wzorów umów open source nowoczesne wcielenie wzorów umów takich jak FIDIC – tyle, że nie są one opracowywane przez branżowe organizacje, a przez samorządnie organizującą się społeczność, a dostęp do nich jest bezpłatny dla wszystkich.

STANDARYZACJA W ŚWIECIE UMÓW

W ramach tego artykułu omówiłem wyłącznie rozwój standaryzacji umów w zakresie ich treści. Jednak warto wiedzieć, że jest to jedynie jeden z nurtów standaryzacji dotyczącej umów. Na całym świecie trwają prace dotyczące także standaryzacji umów w innym zakresie:

- standaryzacji metadanych używanych w umowach i generalnie usługach prawnych (np. Sali Alliance czy noslegal)
- standaryzacja procesów tworzenia i zawierania umów (reprezentacja warunków umów w postaci ustrukturyzowanych danych, tak, aby mogły być przetwarzane automatycznie) – np. Stanford Computable Contracts Initiative.

Jeśli ktoś chciałby dowiedzieć się więcej na temat projektów standaryzacyjnych, to ich katalog można znaleźć wyszukując w przeglądarce „Legal Standards Monitor.”



Artykuł ukazał się po raz pierwszy na autorskim blogu Tomasza Zalewskiego: www.digitalbabel.legal

4 Bonterms – Standard Agreements for the Enterprise

Waloryzacja wynagrodzenia umów w zwłoce – zagadnienia praktyczne



DR INŻ. PAWEŁ SZYMAŃSKI



DR INŻ. MICHAŁ PIKOS

Pojęcie waloryzacji wynagrodzenia od czasu rozpoczęcia pandemii COVID-19 po okres trwającej wojny w Ukrainie było już szeroko omawiane w opracowaniach branżowych w tym również na łamach Biuletynu Konsultant. Waloryzacja oznacza tutaj zmianę – najczęściej zwiększenie – wynagrodzenia wynikającą ze zmiany kosztów realizacji danego kontraktu¹. Metody obliczenia kwoty waloryzacji są na rynku już stosunkowo dobrze rozpoznane. Zwykle opierają się one na założeniu, że:

- a. nie wystąpiła zwłoka w realizacji umowy, której kwota miała być waloryzowana (albo strony umowy przyjęły takie założenie) – tj. umowa została zrealizowana bez opóźnień lub wystąpiły tylko opóźnienia niewynikające z winy wykonawcy, lub
- b. wszystkie opóźnienia w realizacji kontraktu wynikały z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, czyli pozostawał on w zwłoce, której okres nie był brany pod uwagę w waloryzacji wynagrodzenia, (waloryzacja liczona była do momentu wynikającego z pierwotnej umowy), lub
- c. strony umowy zgodnie ustaliły datę (okres), do której następuje liczenie kwoty waloryzacji wynagrodzenia.

W ostatnich latach przedsiębiorcy musieli mierzyć się z wyjątkowo trudnymi wyzwaniami. Pandemia COVID-19 zakłóciła globalne łańcuchy dostaw, doprowadziła do znacznego wzrostu kosztów materiałów budowlanych, czy też do opóźnień w realizacji projektów. Wraz z wybuchem wojny w Ukrainie doszło do kolejnych poważnych zawirowań, w tym wzrostów cen surowców, paliw oraz kosztów transportu. Czynniki te wywarły znaczący wpływ na budżety projektów, wymuszając konieczność renegotjacji kontraktów oraz stosowania mechanizmów waloryzacyjnych. Z perspektywy uczestników rynku, wyzwaniem stało się precyzyjne i sprawiedliwe uwzględnienie wzrostu kosztów, także w przedłużającym się okresie realizacji. Szczególnie istotne stało się to w przypadku projektów, gdzie opóźnienia były spowodowane zarówno okolicznościami niezależnymi od wykonawcy, jak i tymi, za które był on odpowiedzialny. Temat taki nie został dotychczas podjęty w literaturze branżowej, dlatego w niniejszym artykule zostaną przedstawione trzy autorskie metody uwzględniania zwłoki w realizacji kontraktu w procesie ustalania kwoty waloryzacji wynagrodzenia.

Artykuł ten stanowi jedynie przyczynek do dyskusji na temat uwzględniania zwłoki przy obliczaniu zmiany wysokości wynagrodzenia. Nie należy odczytywać go jako skończone już kompendium wiedzy, a raczej jako pierwszy krok podjęty w temacie tej specyficznej formy waloryzacji.

¹ A Kawałko, H. Witczak, *Zobowiązania*, wyd. 2. Warszawa: C.H.Beck, 2008, s 29



MGR INŻ. PAWEŁ ZEJER



MGR INŻ. WOJCIECH WALOSZEK

Z perspektywy uczestników rynku, wyzwaniem stało się precyzyjne i sprawiedliwe uwzględnienie wzrostu kosztów, także w przedłużającym się okresie realizacji. Szczególnie istotne stało się to w przypadku projektów, gdzie opóźnienia były spowodowane zarówno okolicznościami niezależnymi od wykonawcy, jak i tymi, za które był on odpowiedzialny. Temat taki nie został dotychczas podjęty w literaturze branżowej, dlatego w niniejszym artykule zostaną przedstawione trzy autorskie metody uwzględniania zwłoki w realizacji kontraktu w procesie ustalania kwoty waloryzacji wynagrodzenia.

Na początku przyjmijmy następujące założenia:

1. Artykuł nie dotyczy aspektów prawnych i formalnych. Zakładamy, że istnieje podstawa kontraktowa i prawna waloryzacji wynagrodzenia (w tym temacie można już znaleźć obszerne publikacje).
2. Zaprezentowane metody wymagają przynajmniej podstawowej wiedzy z zakresu zarządzania projektami.
3. W celu uproszczenia metodyki pominięto aspekty analizy ryzyka, w tym rezerw, jakie powinno się uwzględnić w cenie ofertowej podlegającej waloryzacji (innymi słowy na potrzeby niniejszego artykułu założono, że zamawiający „bierze również na siebie” ryzyko możliwych do przewidzenia wzrostów kosztów realizacji). Należy jednak pamiętać, że w przypadku znakomitej większości kontraktów w rzeczywistości będzie trzeba taką analizę ryzyka przeprowadzić.
4. Autorzy nie odnosili się do problematyki występowania opóźnień równoległych (tj. zawinionych jednocześnie przez obie strony umowy) – to zagadnienie będzie wymagało dalszych analiz i rozważań.
5. Niniejsze rozważania nie dotyczą także kwestii wzrostu kosztów (np. kosztów pośrednich) wynikających z przedłużenia terminu realizacji.

Naszym zdaniem każdy zaangażowany w proces ustalania zmiany wysokości wynagrodzenia będzie mógł skorzystać z zaprezentowanych tutaj metod, zarówno sami zleceniobiorcy realizujący projekty, jak i kierownicy projektów, zleceniodawcy, prawnicy czy też sędziowie.

WYLICZENIA WZROSTU WYNAGRODZENIA METODĄ WSKAŹNIKOWĄ

Przed omówieniem metod wyliczenia waloryzacji z uwzględnieniem zwłoki oraz opóźnienia niezawinionego, koniecznym zdaje się być zdefiniowanie wybranych pojęć związanych z procesem waloryzacji, w szczególności waloryzacji wskaźnikowej.

Okres Realizacji Umowy

Jest to okres, w którym umowa jest faktycznie realizowana/ukończona. Okres ten kończy się w dacie, gdy wykonawca przestaje ponosić koszty realizacji danej umowy.

Koszty w cenach bieżących

Szacujący planowane koszty realizacji danego projektu opiera się na cenach bieżących. Są to ceny, które zostały wykorzystane przez zleceniobiorcę do wyceny danej usługi/dostawy/roboty (☞ **Rysunek 1**). Pod tym pojęciem autorzy rozumieją ceny wyrobów, najmu, usług, materiałów, robocizny i inne wykorzystywane w umowie. W zamówieniach publicznych ceny bieżące ustalane są najczęściej na datę

złożenia oferty lub na okres bezpośrednio poprzedzający złożenie oferty². W pozostałych przypadkach, gdzie może nie występować „termin składania ofert”, a same ceny i założenia ofertowe mogą być modyfikowane w toku negocjacji, ceny bieżące określane są względem okresu poprzedzającego podpisanie umowy przedwstępnej, protokołu z negocjacji lub też samej umowy zasadniczej.

Zmiana cen czynników kosztotwórczych

Ceny poszczególnych składników kosztów produkcji budowlanej, takich jak materiały, usługi podwykonawców, najem sprzętu, stawki robocizny, ale także energia, transport i inne zasoby niezbędne do realizacji robót ulegają zmianie w czasie. Faktyczna zmiana cen oparta jest na rzeczywistych danych z czasu realizacji. ➡ **Rysunek 2**

Budżet rezerwy

Wykorzystując analizę ryzyka można wyznaczyć budżet rezerwy. Rozumie się przez to rezerwę stanowiącą element budżetu danego projektu na ryzyko wzrostu wydatków. Mogą być wymagane również rezerwy na inne ryzyka. Na potrzeby niniejszego artykułu przyjęto model uproszczony, tj. zakładający, że wykonawca nie miał obowiązku uwzględniać w swojej ofercie budżetu rezerwy. Należy jednak pamiętać o takiej konieczności w faktycznych obliczeniach zmiany wysokości wynagrodzenia.

Kwota wskaźnikowego wzrostu kosztów

Kwotę wskaźnikowego wzrostu kosztów wylicza się przy wykorzystaniu dostępnych i wiarygodnych wskaźników zmiany cen, a w wyliczeniach uwzględnia się bądź też pomija budżet ryzyka. W praktyce wyliczane są): ➡ **Rysunek 3**

- Nominalny Wskaźnikowy Wzrost Kosztów (NWWK) – czyli całkowity wzrost kosztów w okresie realizacji umowy wynikający z rzeczywistego wzrostu cen, bez uwzględnienia racjonalnych, możliwych do przewidzenia rezerw,
- Realny Wskaźnikowy Wzrost Kosztów (RWWK) – będący różnicą pomiędzy (i) Nominalnym Wskaźnikowym Wzrostem Kosztów w okresie realizacji umowy, a (ii) Budżetem Rezerwy, który dany przedsiębiorca powinien ująć w cenie ofertowej. W rzeczywistości RWWK jest spodziewaną kwotą waloryzacji wyliczoną w oparciu o faktyczne wskaźniki cenowe.

Z uwagi na przyjęte uproszczenie metodyczne – pominięcie budżetu rezerwy – opisy w niniejszym artykule będą oparte o NWWK, i to właśnie ta wartość będzie naszą spodziewaną kwotą waloryzacji, do której będziemy się odnosić.

ZWŁOKA, A OPÓŹNIENIE

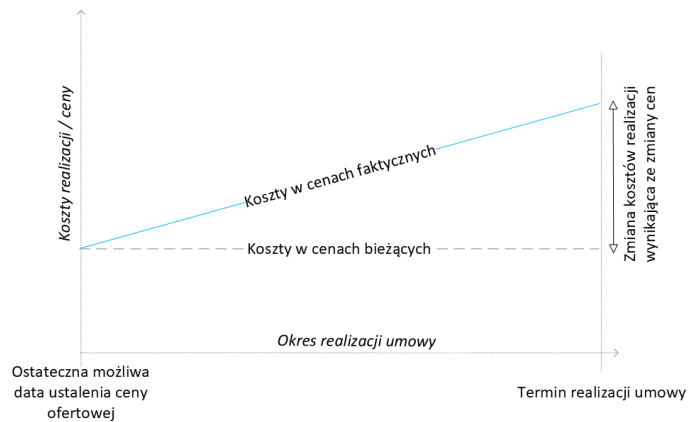
Pojęcia „zwłoki” i „opóźnienia” mają różne znaczenia i konsekwencje prawne. Choć w potocznym języku często używa się ich zamiennie, istnieją między nimi istotne różnice.

2 W warunkach kontraktowych FIDIC może to być Data Odniesienia.

Rysunek 1 – Koszty po cenach bieżących, a Okres realizacji umowy (źródło: pracowanie własne)

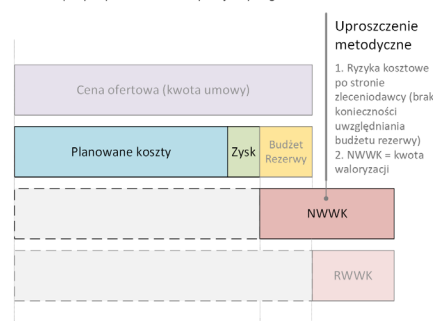


Rysunek 2 – Koszty w cenach bieżących i faktycznych, a Okres Realizacji Umowy (źródło: pracowanie własne)

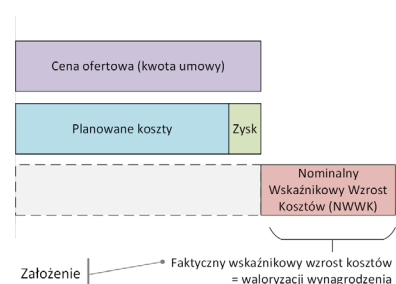


Rysunek 3 – Nominalny, a Realny Wskaźnikowy Wzrost Kosztów – założenia przyjęte w artykule (źródło: pracowanie własne)

Model przy wyliczaniu waloryzacji wynagrodzenia



Model założony na potrzeby artykułu - UPROSZCZENIE



Generalnie **opóźnienie (obiektywne)** odnosi się do sytuacji, w której wykonawca nie realizuje zadań w ustalonym terminie, bez względu na przyczynę tego opóźnienia.

Opóźnienie niezawinione wynika z przyczyn niezależnych od działania lub zaniedbania wykonawcy. Opóźnienie to może wynikać z przyczyn takich jak działanie siły wyższej, osób trzecich lub inne okoliczności, na które realizujący umowę nie miał wpływu. W takim przypadku wykonawca nie ponosi odpowiedzialności za skutki opóźnienia, o ile umowa nie stanowi inaczej.

Zwłoka (inaczej **opóźnienie zawinione/kwalifikowane**) w realizacji umowy występuje, gdy wykonawca nie dotrzymuje terminu realizacji zadań z przyczyn, za które ponosi odpowiedzialność. Zwłoka ma miejsce wtedy, gdy wykonawca mógłby wykonać zadanie w terminie, ale tego nie zrobił z powodu zaniedbań, błędów w zarządzaniu lub innych okoliczności zależnych od niego. Pociąga ona za sobą konsekwencje, np. konieczność naprawienia szkód poniesionych przez inwestora z powodu niewywiązania się z harmonogramu.

Opóźnienia możemy podzielić ze względu na odpowiedzialność stron umowy zgodnie ze schematem podanym poniżej. ➡ **Rysunek 4**

Aby wyznaczać właściwy okres opóźnienia niezawinionego należy określić wpływ czynników (okoliczności), które nie stanowiły ryzyka wykonawcy. Różnica pomiędzy terminem wyznaczonym w analizie terminowej, a rzeczywistym terminem ukończenia robót będzie wynikała z przyczyn leżących po stronie wykonawcy (będzie więc zwłoką!)³. ➡ **Rysunek 5** Takie podejście pozwala na znaczące uproszczenie modeli analitycznych. Dzięki temu nie ma obowiązku, a wręcz zasadności, badania przyczyn zwłoki w realizacji robót, które zwykle są związane z organizacją procesu przez wykonawcę.

ANALIZY TERMINOWE (ZARYS)

Jakkolwiek znajomość szerokiej problematyki analiz terminowych jest warunkiem koniecznym do wyznaczenia należytej waloryzacji w przypadku umowy w zwłoce i nie jest celem niniejszego tekstu zgłębianie tej problematyki, Autorzy w kilku akapitach przedstawia wybrane metody, tak aby wprowadzić czytelnika do dalszych rozważań.

W literaturze fachowej opisano wiele metod wyznaczania wpływu przeszkód na termin realizacji umowy. Jednym z najpopularniejszych w kraju standardów w tym zakresie zdaje się być „Society of Construction Law. Delay and Disruption Protocol” z lutego 2017 r., który Autorzy wykorzystują w niniejszym artykule.

Znakomita większość metod wyznaczania wpływu przeszkód na termin ukończenia przedsięwzięcia wykorzystuje tzw. „ścieżkę krytyczną”. Ścieżka krytyczna jest ciągiem działań (czynności) z zerowym zapasem czasu. Oznacza to, że jakiegokolwiek wydłużenie okresu realizacji czynności leżącej na tej ścieżce będzie powodowało opóźnienie w realizacji całego projektu.

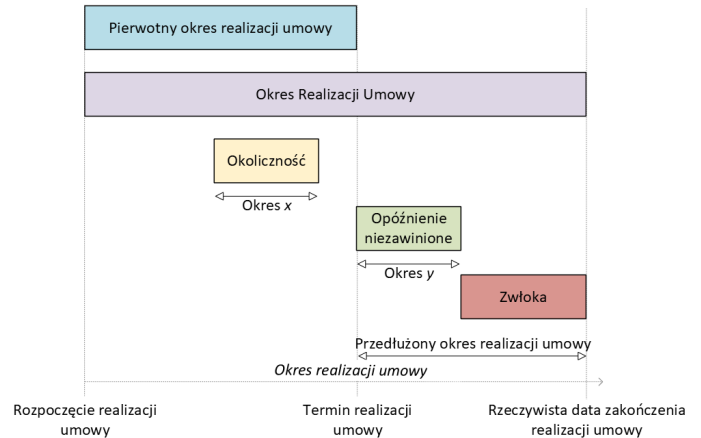
Rysunek 4 – Podział opóźnień ze względu na odpowiedzialność stron kontraktu

(źródło: Opracowanie własne na podstawie Siejda M., Standardy podziału ryzyka w zależności od strony przyczyniającej się do opóźnień, Biuletyn Konsultant (nr 59), str. 18-20)



Rysunek 5 – Schemat prezentujący różnicę między zwłoką a opóźnieniem niezawinionym

(źródło: Opracowanie własne na podstawie Association for the Advancement of Cost Engineering International. Forensic Schedule Analysis, 29 R-03: Recommended Practice. Morgantown, WV: AACE International, 2011)



UWAGA. „Okres y” opóźnienia wyznaczonego w analizie terminowej nie musi być równy „okresowi x” trwania okoliczności. Wpływ zdarzenia na opóźnienie zależy głównie, ale nie wyłącznie, od relacji (inaczej – powiązań) pomiędzy poszczególnymi działaniami. Pozostałe czynniki, takie jak uwarunkowania lokalne czy umowne, również powinny być brane pod uwagę przy wyznaczaniu okresu opóźnienia.

3 Za: Association for the Advancement of Cost Engineering International. Forensic Schedule Analysis, 29 R-03: Recommended Practice. Morgantown, WV: AACE International, 2011

Tabela 1 – Metody analiz terminowych a wymagana dokumentacja

(źródło Opracowanie własne na podstawie Association for the Advancement of Cost Engineering International. Forensic Schedule Analysis, 29 R-03: Recommended Practice. Morgantown, WV: AACE International, 2011)

TYP ANALIZY	WYMAGANA DOKUMENTACJA				
	Harmonogram bazowy bez powiązań	Harmonogram bazowy z powiązaniem	Zaktualizowany harmonogram bazowy z powiązaniem	Harmonogram powykonawczy bez powiązań	Harmonogram powykonawczy z powiązaniem
As-planned vs as-build	WYMAGANE JEDNO Z NICH	WYMAGANE JEDNO Z NICH			
Collapsed as-build	–	–	–	–	WYMAGANE
Impacted as-planned	–	WYMAGANE	–	–	–
Time impact analysis	–	WYMAGANE JEDNO Z NICH	–	WYMAGANE	

Przy wyborze metody analizy terminowej można kierować się następującymi kryteriami:

- i. kryterium dostępności informacji o przebiegu realizacji kontraktu:
 - a. harmonogramu bazowego (to jest harmonogramu opracowanego bezpośrednio przed albo bezpośrednio po podpisaniu Umowy),
 - b. aktualizacji harmonogramu opracowanego w toku realizacji Umowy,
 - c. harmonogramu powykonawczego.
- ii. kryterium najlepszego odzwierciedlenia rzeczywistego wpływu okoliczności (przeszkód) na termin realizacji robót.

Jakkolwiek w literaturze fachowej można znaleźć dużą różnorodność metod, to najczęściej wskazuje się na metody wymienione poniżej 📌 **Rysunek 6**

Rysunek 6 – Rodzaje analiz terminowych w podziale na retrospektywne i prospektywne (źródło: pracowanie własne)

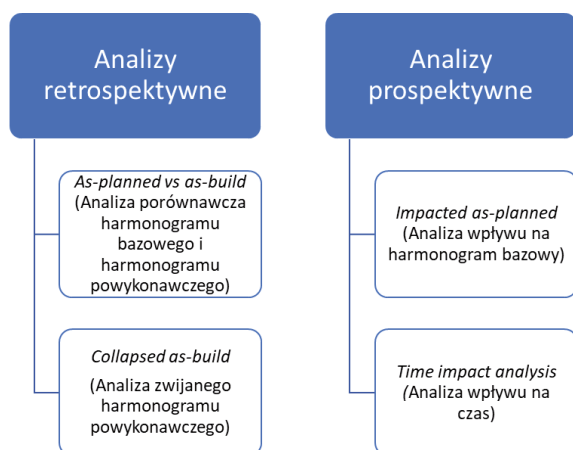


Tabela 1 prezentuje porównanie wybranych metod analiz terminowych (harmonogramów) pod względem dokumentacji niezbędnej do przeprowadzenia analizy. 📌 **Tabela 1**

Analizy retrospektywne

As-planned vs as-build – Analiza porównawcza harmonogramu bazowego i harmonogramu powykonawczego

W metodzie tej dokonuje się porównania planu wykonawcy z faktyczną realizacją kontraktu. Na tak zestawione harmonogramy nanosi się przeszkody w realizacji robót oraz przeprowadza analizę, czy te przeszkody wpłynęły na termin realizacji robót oraz jak duży był ten wpływ.

Collapsed as-build – Analiza metodą zwijanego harmonogramu powykonawczego.

Jest to metoda polegająca na analizie faktycznego przebiegu realizacji robót wraz ze wskazaniem jak przeszkody/zdarzenia wpływały na termin realizacji. Redukuje się okresy realizacji poszczególnych czynności/robót o okresy przeszkód. W wyniku takiej analizy wyznaczamy najwcześniejszą możliwą datę ukończenia robót. Metoda ta wymaga informacji o rzeczywistych terminach realizacji poszczególnych robót.

Analizy prospektywne

Impacted as-planned – Analiza wpływu na harmonogram bazowy.

Metoda ta polega na naniesieniu przeszkód na harmonogram bazowy opracowany na początku realizacji kontraktu. Metoda ta jest krytykowana ze względu na jej teoretyczny charakter, tj. nieuwzględnienie zmian w kolejności i okresach prowadzonych robót. Ta metoda może być zastosowana jedynie w sytuacji, kiedy brak jest informacji o faktycznym przebiegu realizacji kontraktu lub na bardzo wstępnym etapie realizacji umowy. Jej niewątpliwą zaletą jest prostota i łatwość jej przeprowadzenia.

Time impact analysis – Analiza wpływu na czas

Analiza ta polega na określeniu o jaki okres wydłużyła się realizacja robót w stosunku do zakładanego czasu z uwzględnieniem rzeczywistego postępu prac. Jest to metoda, która w połączeniu z *analizą okresów*⁴ daje najlepsze rezultaty, tj. najlepiej odzwierciedla rzeczywisty przebieg realizacji robót. Jest to metoda należąca do grupy analiz równoległych (ang. *contemporaneous*). Zwykle powinna być przeprowadzana w toku realizacji danego projektu.

OPÓŹNIENIA A KWESTIA WALORYZACJI

W przypadku opóźnienia, które nie jest zawinione przez wykonawcę, może on żądać waloryzacji wynagrodzenia również za okres realizacji umowy przedłużonej ➡ **Rysunek 7**

Jeżeli wystąpiła zwłoka po stronie wykonawcy, możliwość waloryzacji wynagrodzenia za ten okres jest zazwyczaj ograniczona albo w ogóle wykluczona. W takich przypadkach inwestor odmówi podwyższenia wynagrodzenia za wspomniany okres, prawdopodobnie naliczając również kary umowne. Powyższą sytuację prezentuje. ➡ **Rysunek 8**

Jak jednak postąpić w sytuacji, gdy przedłużony okres realizacji umowy, za który wnioskowana jest waloryzacja wynagrodzenia, składa się zarówno z opóźnień zawinionych, jak i niezależnych od wykonawcy (➡ **Rysunek 9**)? W takiej sytuacji waloryzacja wynagrodzenia dla pierwotnego terminu realizacji umowy należałaby się bezspornie (w uproszczeniu, nie biorąc pod uwagę innych czynników). Jednak waloryzacja za pozostały okres nie jest już tak oczywista.

Wyzwania, jakie stoją przed sporządzającym kalkulację waloryzacji dla takiego „spornego” okresu są co najmniej następujące:

- rozróżnienie, które opóźnienia są zawinione przez wykonawcę (zwłoka), a które wynikają z przyczyn niezależnych,
- dostęp do odpowiedniej dokumentacji przebiegu prac,
- analiza sytuacji, w których występują opóźnienia równoległe, komplikujące ustalenie odpowiedzialności za zwłokę,
- ustalenie, czy w trakcie realizacji kontraktu zaszyły zmiany (np. aneksy do umowy, zmiany zakresu prac), które mogłyby wpłynąć na harmonogram i skutkować opóźnieniami.

METODY WYLICZENIA WALORYZACJI UWZGLĘDNIAJĄCE CZĘŚCIOWĄ ZWŁOKĘ W REALIZACJI UMOWY

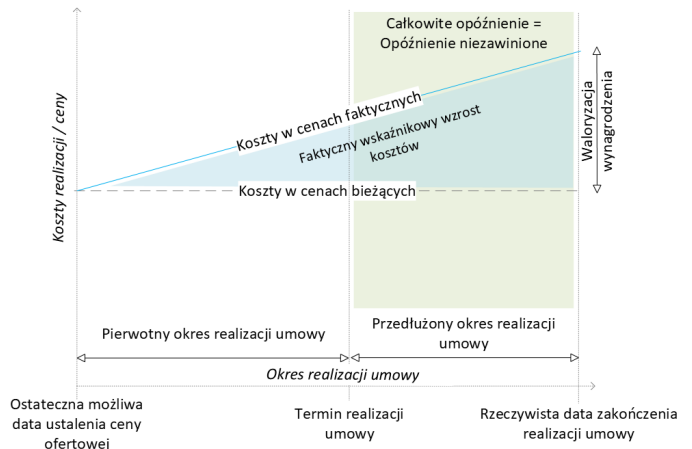
Autorzy opracowali i przetestowali trzy metody obliczeniowe:

1. metodę waloryzacji z **pominięciem zwłoki**,
2. metodę waloryzacji w **niezawinionym opóźnieniu** (przy wykorzystaniu harmonogramu **płatności** uwzględniającego niezawinione opóźnienie),
3. metodę **proporcjonalności Zejera**.

4 *Analiza okresów* to tłumaczenie z angielskiego zwrotu *window analysis*, która to metoda jest preferowaną w praktyce, ze względu na fakt, że najlepiej odzwierciedla stan faktyczny.

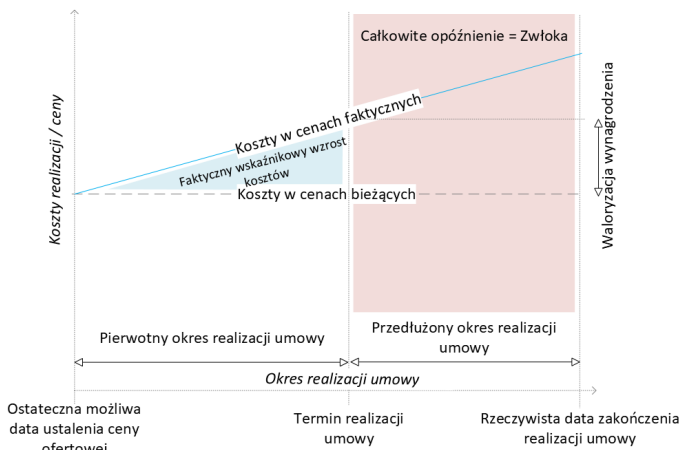
Rysunek 7 – Opóźnienie niezawinione a waloryzacja wynagrodzenia

(źródło: pracowanie własne)



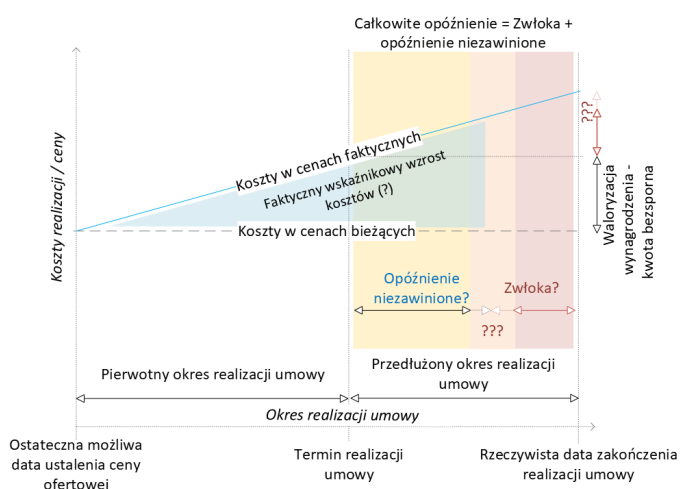
Rysunek 8 – Zwłoka a waloryzacja wynagrodzenia

(źródło: pracowanie własne)



Rysunek 9 – Częściowa zwłoka a waloryzacja wynagrodzenia

(źródło: pracowanie własne)



W dalszej części tekstu Autorzy przedstawiają ich koncepcje oraz wyzwania i ograniczenia każdej z nich.

Przystępując do wyliczeń waloryzacji wynagrodzenia uwzględniającego częściową zwłokę korzystający winni mieć wiedzę o: (i) opóźnieniu, (ii) zwłoce wykonawcy w realizacji danej umowy. Istotnym jest również posiadanie praktycznej znajomości metody ustalenia wzrostu wynagrodzenia (waloryzacji), na przykład z zastosowaniem wspomnianych „7 zasad”.

W dalszej części tekstu Autorzy naszkicują koncepcje poszczególnych metod, których zastosowanie będzie zależało od konkretnego przypadku. Czynniki decydującymi o doborze metody będą m.in. (i) cel analizy, (ii) dostępne informacje czy też (iii) uzgodnienia pomiędzy stronami.

Metoda 1. Metoda waloryzacji z pominięciem zwłoki

➔ Rysunek 10

Metoda waloryzacji z pominięciem zwłoki polega na wskaźnikowym wyliczeniu waloryzacji w okresie od rozpoczęcia umowy do zakończenia okresu opóźnienia niezawinionego. W tej metodzie przyjmuje się, że zwłoka to końcowy fragment realizacji umowy. W metodzie tej do obliczeń przyjmujemy rzeczywiste przepływy pieniądze.

Rozważamy sytuację, w której wykonawca zrealizował umowę z opóźnieniem. Okres od rozpoczęcia do faktycznego zakończenia definiujemy jako Okres Realizacji Umowy (ORU). Dla ułatwienia rozważań wprowadzimy kolejne definicje: (i) Pierwotny Okres Realizacji Umowy (PORU), czyli okres, który był ustalony pomiędzy stronami w umowie oraz (ii) Przedłużony Okres Realizacji Umowy (PrORU), równy całkowitemu opóźnieniu. Relację pomiędzy nimi odzwierciedla proste równanie.

$$ORU = PORU + PrORU$$

Przyjmijmy dalej w uproszczeniu, że zwłoką będzie tutaj okres, za jaki zleceniodawca nie podpisze aneksu terminowego do danej umowy. Ustalenie Zwłoki będzie przy tym prawdopodobnie wymagało zastosowania jednej z wymienionych wcześniej metod analiz terminowych, bądź też będzie ona już ustalona przez strony kontraktu.

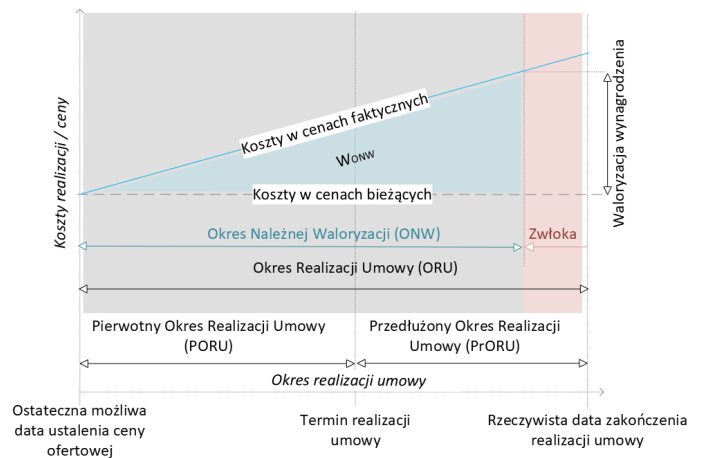
Obliczmy kolejno wskaźnikowy wzrost kosztów realizacji projektu w Okresie Należnej Waloryzacji (ONW), czyli Okresie Realizacji Umowy (ORU) pomniejszonym o ustaloną wcześniej Zwłokę:

$$ONW = ORU - Zwłoka$$

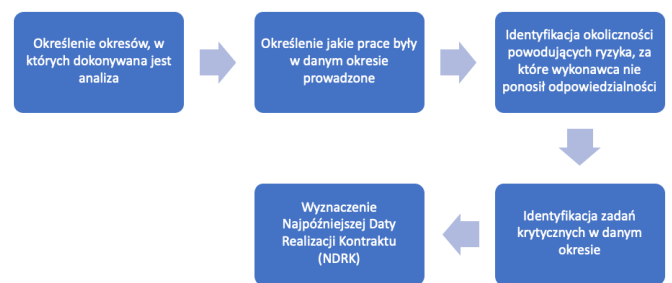
Wykorzystując odpowiednie wskaźniki zmian cen w Okresie Należnej Waloryzacji możemy prosto wyliczyć wskaźnikowy wzrost kosztów W_{ONW} i w konsekwencji równie kwotę waloryzacji wynagrodzenia:

$$\text{Kwota waloryzacji wynagrodzenia} = W_{ONW}$$

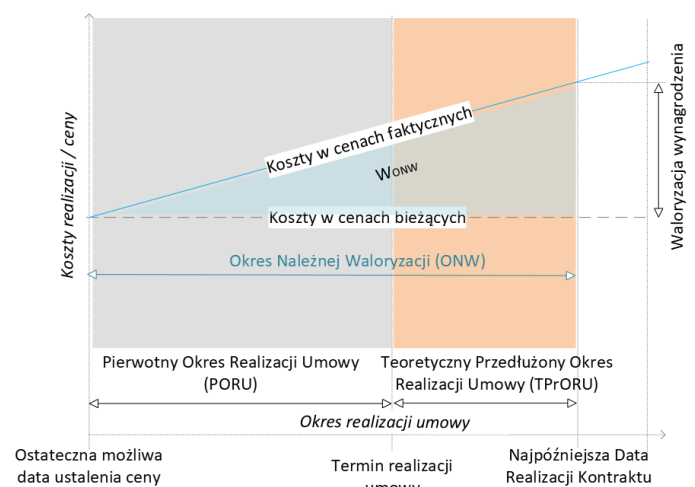
Rysunek 10 – Metoda waloryzacji z pominięciem zwłoki – ustalenie kwoty waloryzacji wynagrodzenia. (źródło: pracowanie własne)



Rysunek 11 – Metodyka ustalenia teoretycznego wpływu zmaterializowanych czynników ryzyka na harmonogram bazowy. (źródło: pracowanie własne)




Rysunek 12 – Ustalenie kwoty waloryzacji wynagrodzenia – Metoda waloryzacji w niezawinionym opóźnieniu. (źródło: pracowanie własne)



Metoda waloryzacji z pominięciem zwłoki polega na wskaźnikowym wyliczeniu waloryzacji w okresie od rozpoczęcia umowy do zakończenia okresu opóźnienia niezawinionego. W tej metodzie przyjmuje się, że zwłoka to końcowy fragment realizacji umowy. W metodzie tej do obliczeń przyjmujemy rzeczywiste przepływy pieniężne.

Metoda proporcjonalności Zejera polega na wyliczeniu wzrostu kosztu realizacji, który składa się z dwóch części: (i) pełnej waloryzacji w Okresie Pierwotnym Realizacji Umowy oraz (ii) waloryzacji w Przedłużonym Okresie Realizacji Umowy w proporcji odpowiadającej niezawinionemu opóźnieniu.

Warto w tym miejscu przypomnieć o konieczności uwzględnienia kwoty rezerwy na możliwe do przewidzenia ryzyka kontraktowe, którą w tym tekście pominieliśmy dla uproszczenia modelu. Ideowo Metodę waloryzacji bez zwłoki prezentuje. 

Niewątpliwą zaletą tej metody jest to, że można z niej skorzystać również wówczas, kiedy umowa nie jest jeszcze ukończona. Koniecznym i wystarczającym jest określenie okresu opóźnienia niezawinionego. Za wadę Metody waloryzacji z pominięciem zwłoki, w szczególności z punktu widzenia wykonawcy⁵, należy uznać, pominięcie waloryzacji w okresie, kiedy wskaźniki waloryzacyjne osiągają największą wartość. W ocenie Autorów, największą zaletą Metody waloryzacji z pominięciem zwłoki jest prostota oraz możliwość bezpiecznej⁶ aktualizacji wyliczeń kwoty waloryzacji w przypadku wydłużenia opóźnienia niezawinionego w Przedłużonym Okresie Realizacji Umowy.

Metoda 2. Metoda waloryzacji w niezawinionym opóźnieniu



Metoda waloryzacji w niezawinionym opóźnieniu polega na wyliczeniu kwoty wzrostu kosztu realizacji umowy/wynagrodzenia dla harmonogramu płatności bądź kosztów przy założeniu, że umowa zastałaby zakończona w okresie niezawinionego opóźnienia. W tej metodzie podstawowym zadaniem i jednocześnie wyzwaniem jest ustalenie jak wyglądałby harmonogram płatności, bądź harmonogram kosztów, gdyby wykonawca nie pozostawał w zwłoce.

Widzimy, że Metoda waloryzacji w niezawinionym opóźnieniu dopuszcza odstępstwo od Zasady 5⁷, tj. Zasady uwzględniania rzeczywistego przebiegu realizacji umowy. Takie odstępstwo ma na celu redukcję znaczenia pominięcia waloryzacji w okresie, w którym wskaźniki waloryzacyjne osiągają najwyższe wyniki, jak to ma miejsce w Metodzie 1.

Przy zastosowaniu Metody waloryzacji w niezawinionym opóźnieniu napotykamy szereg wyzwań analitycznych, których pokonanie wymaga znajomości (i) zagadnień technicznych i technologicznych prac objętych umową, (ii) planistycznych, jak również (iii) finansowych. Dlatego też Autorzy przedstawili poniżej zarys metodyki, którą można zastosować wyliczając waloryzację Metodą waloryzacji w niezawinionym opóźnieniu.

Wyliczenia należy rozpocząć od określenia teoretycznego wpływu zdarzeń zakłócających realizację na możliwość ukończenia projektu w terminie, dzięki czemu, możliwe będzie określenie Najpóźniejszej Daty Realizacji Kontraktu (czyli takiej daty ukończenia projektu, która uwzględniałaby wszelkie przeszkody powodujące ryzyka, za które wykonawca nie mógł ponosić odpowiedzialności). W odróżnieniu od większości analiz terminowych, na potrzeby Metody waloryzacji w niezawinionym opóźnieniu, harmonogram robót pokazujący wpływ zdarzeń na termin realizacji winien obrazować wszystkie roboty objęte umową, a nie jedynie te, które mają wpływ na termin ukończenia umowy⁸. Jednocześnie należy oczekiwać, że harmonogram ten uwzględni ewentualne zmiany w kolejności/technologii/czasie trwania robót. Taki warunek sprawia, że zastosowanie metody wpływu na harmonogram bazowy będzie ograniczone do wyjątkowych przypadków.

5 Szczególnie w przypadku stałych wzrostów cen w końcowym okresie realizacji umowy.

6 Pod pojęciem „bezpiecznej aktualizacji” w tym przypadku rozumiemy, nie powodującej konieczności zwrotu pieniędzy przez wykonawcę zamawiającemu.

7 Patrz: Zejer P., Szymański P., Pikos M., Waloszek W., 7 Zasad efektywnego roszczenia waloryzacyjnego, Vademecum Waloryzacji, Ośrodek Wdrożeń Ekonomiczno-Organizacyjnych Budownictwa „PROMOCJA”, Wydanie 1, Warszawa 2024, str. 54-69

8 np. leżące na ścieżce krytycznej.

Wyznaczenie Najpóźniejszej Daty Realizacji Kontraktu pozwala więc ustalić, o ile zostałyby teoretycznie wydłużony termin realizacji umowy po wystąpieniu czynników powodujących ryzyka, za które odpowiedzialności z całą pewnością nie ponosił realizujący projekt.

Obliczając czas pomiędzy wspomnianą Najpóźniejszą Datą Realizacji Kontraktu (NDRK), a pierwotnym terminem realizacji umowy określimy tym samym Teoretyczny Przedłużony Okres Realizacji Umowy (TPrORU):

$$\text{TPrORU} = \text{NDRK} - \text{pierwotny termin realizacji umowy}$$

Wydłużając go o Pierwotny Okres Realizacji Umowy otrzymujemy okres nazwany, podobnie jak w Metodzie 1, Okresem Należnej Waloryzacji (ONW):

$$\text{ONW} = \text{PORU} + \text{TPrORU}$$

Kolejną czynnością, podobnie jak w poprzedniej metodzie, będzie obliczenie wskaźnikowego wzrostu kosztów realizacji projektu w ONW. We wspomnianym okresie koszty wzrosłyby łącznie o WONW. Znając wskaźnikowy wzrost kosztów w ONW jesteśmy już w stanie określić kwotę waloryzacji:

$$\text{Kwota waloryzacji wynagrodzenia} = \text{WONW}$$

Ponownie warto w tym miejscu przypomnieć o konieczności uwzględnienia kwoty rezerwy na możliwe do przewidzenia ryzyka kontraktowe, którą w tym tekście pominęliśmy dla uproszczenia modelu.

Ideowo Metodę waloryzacji w niezawinionym opóźnieniu prezentuje. **Rysunek 12**

Ostatecznie, znając: (i) ryzyka, za które wykonawca nie ponosił odpowiedzialności, oraz (ii) harmonogram rzeczowo-finansowy uwzględniający teoretyczny okres realizacji

z uwzględnionymi ryzykami po stronie zamawiającego, możemy określić wskaźnikowy rzeczywisty wzrost kosztów łożsamy z wysokością waloryzacji wynagrodzenia (przyjmując założenia i uproszczenia jak na wstępie).

Metoda waloryzacji w niezawinionym opóźnieniu w porównaniu z Metodą waloryzacji z pominięciem zwłoki, wymaga więcej prac analitycznych przy wyznaczaniu harmonogramu robót w Okresie Należnej Waloryzacji, które mogą wykraczać poza wymagania analiz terminowych. Może to być postrzegane jako jej wada. Podobnie można postrzegać jako wadę to, że wynagrodzenie wykonawcy jest waloryzowane w całości, lecz niewątpliwie w przypadku dużej zwłoki wykonawcy, wskaźniki waloryzacyjne wykorzystane do obliczeń będą niższe niż rzeczywiste, co redukuje wpływ tej wady.

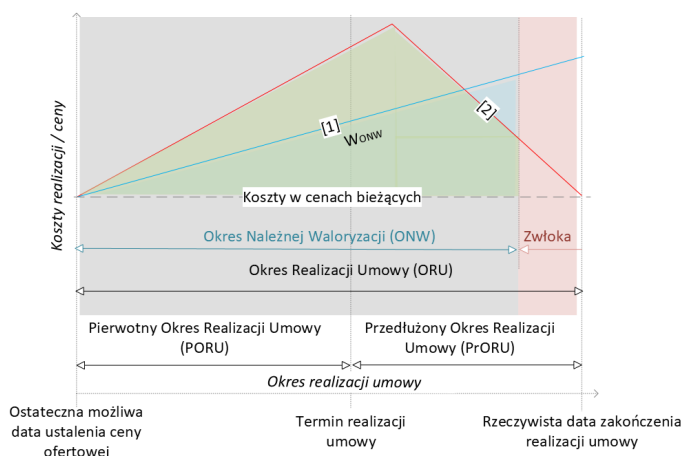
Metoda 3. Waloryzacja Metodą proporcjonalności Zejera

Rysunek 14

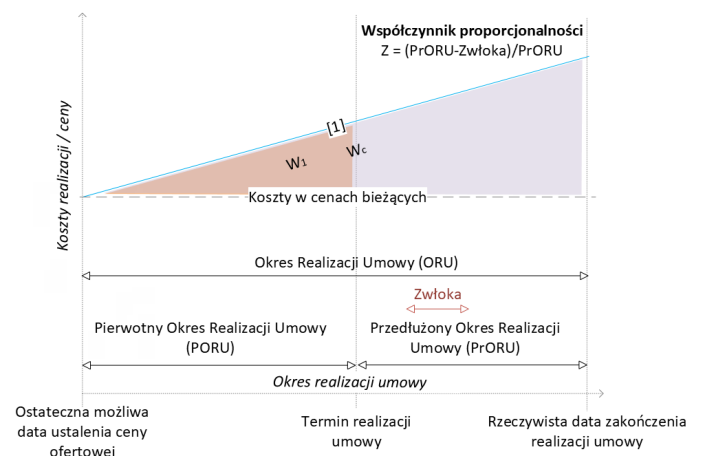
Metoda proporcjonalności Zejera polega na wyliczeniu wzrostu kosztu realizacji, który składa się z dwóch części: (i) pełnej waloryzacji w Okresie Pierwotnym Realizacji Umowy oraz (ii) waloryzacji w Przedłużonym Okresie Realizacji Umowy w proporcji odpowiadającej niezawinionemu opóźnieniu.

W Metodzie 1 i 2, zakłada się scenariusz obliczeniowy, w którym zwłoka występuje na końcu Przedłużonego Okresu Realizacji Umowy. Zwykle jednak jest trudno ustalić, czy czynniki zawinione przez wykonawcę czynniki powstania zwłoki wystąpiły w konkretnym miejscu na osi czasu, a z nimi powinna być kojarzona redukcja kwoty waloryzacji. Różne przyczyny zwłoki w realizacji umów mogą nakładać się na siebie, powodując np. opóźnienia równoległe. Trudnością może być również określenie daty ich rozpoczęcia i zakończenia. Ustalenie w takich przypadkach konkretnego, bezspornego początku i końca przyczyny zwłoki na osi czasu jest często niewykonalne.

Rysunek 13 – Wpływ uwzględnienia zwłoki na końcu osi czasu realizacji umowy na wysokość waloryzacji
(źródło: pracowanie własne)



Rysunek 14 – Ustalenie kwoty waloryzacji wynagrodzenia – Metoda proporcjonalności Zejera
(źródło: pracowanie własne)



Metoda proporcjonalności Zejera polega na wyliczeniu wzrostu kosztu realizacji, który składa się z dwóch części: (i) pełnej waloryzacji w Okresie Pierwotnym Realizacji Umowy oraz (ii) waloryzacji w Przedłużonym Okresie Realizacji Umowy w proporcji odpowiadającej niezawinionemu opóźnieniu.

Jak możemy zauważyć na poniższym rysunku to, czy zwłoka występuje na końcu realizacji, czy np. na początku z punktu widzenia wyliczenia kwoty waloryzacji wynagrodzenia ma znaczenie dla jej wyniku. W uproszczeniu przyjmijmy, że kwota waloryzacji jest polem pod wykresem zmiany kosztów. W przypadku stale rosnących cen na rynku (patrz: Rysunek 13, prosta oznaczona jako [1]) – od początku umowy do faktycznego końca realizacji umowy – założenie niewaloryzowania ostatniego okresu jest scenariuszem skrajnie niekorzystnym dla wykonawcy (odejmuje się pole pod wykresem o największej powierzchni). W takim przypadku w końcowym okresie występują najwyższe wzrosty kosztów. I odwrotnie – w przypadku potencjalnych spadków cen w końcowym okresie realizacji (→ Rysunek 13), prosta oznaczona jako [2]), analiza uwzględniająca zwłokę na końcu Okresu Realizacji Umowy może niesprawiedliwie wskazywać na wypłatę przez inwestora większej kwoty waloryzacji, niż wynikałoby to z obiektywnych przesłanek.

Z tego powodu opracowano trzeci model obliczeniowy wykorzystujący **współczynnik proporcjonalności**. W modelu tym to, czy zwłoka wystąpiła na początku, w środku czy na końcu Przedłużonego Okresu Realizacji Umowy (PrORU) nie ma znaczenia, tj. nie ma wpływu na wynik obliczeń. W **metodzie proporcjonalności** istotna jest relacja pomiędzy zwłoką, a opóźnieniem, liczona jako stosunek liczby dni okresu opóźnienia niezawinionego do liczby dni całego okresu opóźnienia.

Uwaga metodyczna. W Metodzie współczynnika proporcjonalności Zejera, należy zachować *Zasadę 5 efektywnego rozszczenia waloryzacyjnego*, tj. *Zasadę uwzględnienia rzeczywistego przebiegu umowy*⁹, co oznacza, że do wyliczenia kwoty walory-

zacji przyjmujemy rzeczywiste przepływy pieniężne. W tym przypadku zalecanym jest wykorzystanie informacji o datach ponoszonych kosztów, a nie płatności.

W metodzie tej kwota wzrostu wynagrodzenia wykonawcy będzie równa sumie: (i) kwoty waloryzacji wynagrodzenia w Okresie Pierwotnym Realizacji Umowy oraz (ii) kwoty waloryzacji w Przedłużonym Okresie Realizacji Umowy w proporcji odpowiadającej niezawinionemu opóźnieniu.

W tym przypadku potrzebne są 3 informacje:

1. kwota wzrostu kosztów w Pierwotnym Okresie Realizacji Umowy (PORU),
2. kwota wzrostu kosztów w Okresie Realizacji Umowy (ORU),
3. liczba dni zwłoki i opóźnienia niezawinionego przez wykonawcę.

W pierwszej kolejności liczymy zmianę kosztów (W_1) w Pierwotnym Okresie Realizacji Umowy. Następnie zmianę kosztów ustalamy dla całego Okresu Realizacji Umowy (W_C). Znając Przedłużony Okres Realizacji Umowy i długość opóźnienia niezawinionego (lub też zwłoki) możemy wyliczyć współczynnik Z :

$$Z = \frac{\text{opóźnienie niezawinione}}{\text{PrORU}} = \frac{\text{PrORU} - \text{zwłoka}}{\text{PrORU}}$$

Ostatecznie wskaźnikowy wzrost kosztów (kwota waloryzacji) będzie równy sumie wzrostu kosztów w PORU oraz iloczynowi wzrostu kosztów w PrORU i współczynnika proporcjonalności Z :

$$\text{Kwota waloryzacji wynagrodzenia} = W_{ONW} = W_1 + Z(W_C - W_1)$$

9 Patrz: Zejer P., Szymański P., Pikos M., Waloszek W., 7 Zasad efektywnego rozszczenia waloryzacyjnego, Vademecum Waloryzacji, Ośrodek Wdrożeń Ekonomiczno-Organizacyjnych Budownictwa „PROMOCJA”, Wydanie 1, Warszawa 2024, str. 54–69

Autorzy, niniejszym artykułem, mają nadzieję rozpocząć publiczną dyskusję na temat wpływu zwłoki w procesie waloryzacji. Proponowane metody są uniwersalne i dostosowane są do zróżnicowanych typów umów. Korzystające z nich osoby powinny dokonać wyboru właściwej metody, zważając na takie czynniki jak dostępność informacji czy sprawiedliwe uwzględnienie opóźnień obu stron kontraktu.

Waloryzacja w tym przypadku zależna jest więc od: (i) kwoty wzrostu kosztów w Pierwotnym Okresie Realizacji Umowy, (ii) całkowitej kwoty wzrostu kosztów w całym Okresie Realizacji Umowy oraz od (iii) stosunku okresu (np. liczby miesięcy/dni/kwartalów) opóźnienia niezawinionego przez wykonawcę do całkowitego (obiektywnego) opóźnienia projektu.

Trzeci zaprezentowany model waloryzacji, zdaniem Autorów, odpowiada na wyzwania, w których strony umowy nie potrafią obiektywnie ustalić tego, gdzie konkretnie na osi czasu wystąpiła zwłoka w realizacji umowy. Metoda, ta z jednej strony, możliwie najlepiej „uśrednia” otrzymywane wyniki, z drugiej jednak nie faworyzuje żadnej ze stron kontraktu.

Uwaga końcowa. Praktyczne zastosowanie metod waloryzacji umów pozostających w zwłoce z Zasada 1¹⁰. Zasada poszukiwania rzeczywistego kosztu.

Uważny czytelnik, szczególnie znający w praktyce „7 Zasad efektywnego rozszczenia waloryzacyjnego” zapewne zwróci uwagę, że chcąc dochować Zasady 1. tj. Zasady poszukiwania rzeczywistego kosztu, koniecznym staje się znalezienie relacji pomiędzy waloryzacją umowy w zwłoce i całkowitymi kosztami realizacji. Najprostszym rozwiązaniem tego zagadnienia będzie pomnożenie kwoty waloryzacji w Okresie Realizacji Umowy o wskaźnik redukcyjny. Wskaźnik ten będzie ilorazem: (i) kwoty waloryzacji wyliczonej wskaźnikowo przy zastosowaniu jednej z opisanych metod oraz (ii) waloryzacji wskaźnikowej w całym Okresie Realizacji Umowy¹¹. Wskaźnik ten winien, w każdym przypadku, być mniejszy od jedności. Zagadnienie to, jak również pochodne, będą przedmiotem dalszych publikacji zespołu.

¹⁰ ibidem

¹¹ Wskaźnik ten będzie miał wartość mniejszą niż jeden. Koniecznym jest wykorzystywanie tych samych wskaźników i koszyka waloryzacyjnego w wyliczeniach wskaźnika.

PODSUMOWANIE

Niniejszy artykuł stanowi próbę rozwiązania jednego z wyzwań, z jakimi mierzą się uczestnicy rynku, tj. jak sprawiedliwie i obiektywnie uwzględnić zwłokę wykonawców przedsięwzięć (różnego typu) w procesie waloryzacji wynagrodzenia. W kontekście ostatnich zmian wpływających na rynek (COVID-19, wojna w Ukrainie) umiejętność precyzyjnego ustalania kwoty waloryzacji stała się jednym z ważniejszych procesów przy uwzględnianiu roszczeń wykonawców. Autorzy proponują trzy metody obliczania kwoty waloryzacji z uwzględnieniem zwłoki. Każda z tych metod – (1) waloryzacja z pominięciem zwłoki, (2) waloryzacja w niezawinionym opóźnieniu oraz (3) metoda proporcjonalności Zejera – stanowi praktyczne narzędzie wspomagające podejmowanie decyzji przez inwestorów, wykonawców, czy np. inżynierów kontraktu. Autorzy, niniejszym artykułem, mają nadzieję rozpocząć publiczną dyskusję na temat wpływu zwłoki w procesie waloryzacji. Proponowane metody są uniwersalne i dostosowane są do zróżnicowanych typów umów. Korzystające z nich osoby powinny dokonać wyboru właściwej metody, zważając na takie czynniki jak dostępność informacji czy sprawiedliwe uwzględnienie opóźnień obu stron kontraktu.

Niniejszy tekst został zaprezentowany po raz pierwszy podczas zorganizowanej przez Sekocenbud 27 Konferencji Naukowo-Technicznej, pt. „Istotne aspekty procesu inwestycyjnego w praktyce – umowa, wynagrodzenie, waloryzacja i ryzyka”, w październiku 2024 r. i za uprzejmą zgodą organizatorów przedrukowany (z nieznaczными zmianami) w niniejszym Biuletynie Konsultant.

XII Konferencja SIDiR – Zarządzanie terminami w umowach 20, 21 listopada 2024r.

Stowarzyszenie Inżynierów Doradców i Rzeczoznawców oraz Arbitrażowy Sąd Budowlany przy SIDiR zaprasza na XII edycję Konferencji pod tytułem „Zarządzanie terminami w umowach”. Wydarzenie objęte jest Patronatem Honorowym Urzędu Zamówień Publicznych oraz Polskiej Izby Inżynierów Budownictwa.

DLACZEGO WARTO WZIĄĆ UDZIAŁ?

- **Odkryj, jak powiedzenie „czas to pieniądz” przekłada się na realne korzyści finansowe w Twoich projektach.**
- **Poznaj najnowsze metody kalkulacji dodatkowych kosztów i wyliczania waloryzacji.**
- **Dowiedz się, jak efektywnie zarządzać kamieniami milowymi, unikać kar umownych oraz radzić sobie z opóźnieniami i roszczeniami czasowymi w świetle polskiego prawa.**
- **Wysłuchaj inspirujących wykładów wprowadzających, które wygłoszą Prezes Urzędu Zamówień Publicznych oraz Prezes Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej.**

DLA KOGO JEST TA KONFERENCJA?

Dla wszystkich profesjonalistów pragnących pogłębić swoją wiedzę w zakresie zarządzania terminami w umowach — niezależnie od poziomu doświadczenia. Nasz program został „uszyty na miarę”, aby sprostać Twoim oczekiwaniom.

CO ZYSKASZ?

- **Dwa dni pełne merytorycznych spotkań i prelekcji.**
- **Możliwość wymiany doświadczeń z ekspertami i innymi uczestnikami.**
- **Nowe kontakty biznesowe i inspiracje do wdrożenia w swojej pracy.**
- **Zarezerwuj swój czas i dołącz do nas, aby wspólnie odkrywać, jak skuteczne zarządzanie terminami może przyczynić się do sukcesu Twoich projektów.**

DZIEŃ PIERWSZY – ŚRODA 20.11.2024
8.30 – 17.15

8.30	Otwarcie rejestracji uczestników, poranna kawa
9.30–9.35	Otwarcie Konferencji JACEK BENDYKOWSKI – Radca prawny, Misiewicz Mosek i Partnerzy Kancelaria Radców Prawnych, Wiceprezes Arbitrażowego Sądu Budowlanego przy SIDiR, Członek SIDiR; TOMASZ LATAWIEC – Inżynier Konsultant, BIKTL Latawiec Consulting sp. z o.o., Prezes Zarządu SIDiR, Wiceprezes Arbitrażowego Sądu Budowlanego przy SIDiR, Członek SIDiR; TOMASZ SKOCZYŃSKI – Radca prawny, SKP Skoczyński Kolańczyk Rudnicka Kancelaria Prawna S.K.A., Prezes Arbitrażowego Sądu Budowlanego przy SIDiR, Członek SIDiR
9.35–10.35 Wykład	Terminy w zamówieniach publicznych – etap postępowania przetargowego i realizacji umowy w sprawie zamówienia AGNIESZKA OLSZEWSKA – Prezes Urzędu Zamówień Publicznych
10.35–11.35 Wykład	Koncyliacja i mediacja jako praktyczne narzędzie rozstrzygnięcia sporów dotyczących terminu realizacji inwestycji MARIUSZ HAŁADYJ – Radca prawny, Prezes Prokuratury Generalnej RP
11.35–11.50	Przerwa kawowa
11.50–13.05 Rozmowa Ekspertów	Czas to pieniądz – dobór optymalnych terminów realizacji inwestycji i ich wpływ na koszty PIOTR MAZURO – Adwokat, Mazurkiewicz, Cieszyński, Mazuro i Wspólnicy Adwokaci i Radcowie Prawni; MIKOŁAJ MUNDZIK – Architekt, PM, Muzeum Sztuki Nowoczesnej; ANDRZEJ GRABIEC – Inżynier Konsultant, Członek SIDiR; ELŻBIETA VIROUX-BENMANSOUR – adwokat, Viroux & Partners
13.05–13.15	Ogłoszenie wyników IX edycji Krajowego Konkursu dla Młodych Profesjonalistów GRZEGORZ PIKORZ – Inżynier Konsultant, Wiceprezes Zarządu SIDiR, Przewodniczący Koła Młodych Profesjonalistów przy SIDiR, Członek SI
13.15–14.15	Lunch
14.1 –15.15 Wykład	Metody wyliczania kosztów Wykonawcy w zależności od przyczyny wydłużenia TAMARA MAŁASIEWICZ – Inżynier Konsultant, Dyrektor Zarządzająca SIDiR, Członek SIDiR; MICHAŁ SKORUPSKI – Inżynier Konsultant, Członek SIDiR
15.15–16.30 Rozmowa Ekspertów	„Kamienie milowe” i kary umowne z tytułu ich nieosiągnięcia JAROSŁAW JERZYKOWSKI – Radca prawny, Jerzykowski i Wspólnicy, Członek SIDiR; MAGDALENA KOWALCZYK – Radca prawny, Centralny Port Komunikacyjny; JAROSŁAW WIELOPOLSKI – Inżynier, ZOPI; KALINA WOŚKAŁO – Inżynier Konsultant, CAS Sp. z o.o., Członek SIDiR
16.30 – 17.15 Wykład	Metody wyliczania waloryzacji w przypadku wystąpienia opóźnienia w realizacji – studium przypadku PAWEŁ ZEJER – Inżynier Konsultant, Członek SIDiR
17.15	Podsumowanie pierwszego dnia Konferencji TOMASZ SKOCZYŃSKI – Radca prawny, SKP Skoczyński Kolańczyk Rudnicka Kancelaria Prawna S.K.A., Prezes Arbitrażowego Sądu Budowlanego przy SIDiR, Członek SIDiR
19.00 – 23.00	Kolacja

DZIEŃ DRUGI – CZWARTEK 21 LISTOPADA 2024
9.00–14.30

9.00	Poranna kawa
9.30–10.45 Rozmowa Ekspertów	Zmiany terminów realizacji i roszczenia czasowe w kontraktach i prawie polskim HUBERT WYSOCZAŃSKI – Adwokat, SSW Spaczyński, Szczepaniak, Wickel, Goździowska sp.k., Członek SIDiR; JACEK BENDYKOWSKI – Radca prawny, Misiewicz Mosek i Partnerzy Kancelaria Radców Prawnych, Wiceprezes Arbitrażowego Sądu Budowlanego przy SIDiR, Członek SIDiR; PIOTR STENKO – Radca prawny, CMS, Członek SIDiR
10.45–12.00 Rozmowa Ekspertów	Harmonogramy i postęp robót – studium przypadku. Jak zarządzać czasem, zasobami i kosztami MARCIN GUZIK – prezes Zarządu TenStep; ANDRZEJ ROGIŃSKI – Inżynier Konsultant, Członek SIDi
12.00–12.15	Przerwa kawowa
12.15–13.30 Wykład	Koszty związane z utratą wydajności – studium przypadku TATIANA OLBROT – Inżynier Konsultant, członek SIDiR; PIOTR PAZDAN – Inżynier Konsultant, SKARS Sp. z o.o.
13.30–14.15 Wykład	Dodatkowe koszty i kary za zwłokę w przypadku zaistnienia opóźnień równoległych – rekomendacje SIDiR ANDRZEJ WYBRANOWSKI – Radca prawny, Członek SIDiR; MICHAŁ SIEJDA – Inżynier Konsultant, Członek SIDiR
14.15	Podsumowanie Konferencji JACEK BENDYKOWSKI – Radca prawny, Misiewicz Mosek i Partnerzy Kancelaria Radców Prawnych, Wiceprezes Arbitrażowego Sądu Budowlanego przy SIDiR, Członek SIDiR; TOMASZ LATAWIEC – Inżynier Konsultant, BIKTL Latawiec Consulting sp. z o.o., Prezes Zarządu SIDiR, Wiceprezes Arbitrażowego Sądu Budowlanego przy SIDiR, Członek SIDiR; TOMASZ SKOCZYŃSKI – Radca prawny, SKP Skoczyński Kolańczyk Rudnicka Kancelaria Prawna S.K.A., Prezes Arbitrażowego Sądu Budowlanego przy SIDiR, Członek SIDiR
14.30	Lunch

Kolej bez planu



DR FILIP JANOWIEC
Wykładowca akademicki,
Inżynier budownictwa kolejowego

Mój ostatni artykuł (Biuletyn SIDIR nr 70) stanowił pewien wstęp do dyskusji oraz rozważań w obszarze realizacji inwestycji kolejowych w Polsce. Oczywiście, dyskusja ta jest już prowadzona na różnych innych płaszczyznach, a także przez różnych przedstawicieli środowiska kolejowego w Polsce. Jak to jednak bywa, „każdy ciągnie w swoją stronę”, reprezentując przede wszystkim własne interesy, lub też stanowisko większej grupy firm z branży. Nie ma się czemu dziwić, gdyż działanie takie jest w pełni uzasadnione, a także umożliwia realizowanie celów biznesowych poszczególnych przedsiębiorstw.

I tak, w ramach obecnie toczącej się dyskusji znajdziemy szerokie spektrum różnych oddziaływań, stanowisk lub postulatów, pochodzących od organizacji branżowych. Są to między innymi: RBF, IGTL, ZOPI, SEIM-TSZ, PIK, SITK, PIIB, „nasz” SIDIR, a także inne stowarzyszenia zrzeszające producentów materiałów budowlanych i urzędów, przewoźników czy też zarządców infrastruktury kolejowej, w tym infrastruktury prywatnej. Jak zatem można zauważyć, jest sporo organizacji, które prowadzą własny proces konsultacyjny, często z pominięciem pozostałych interesariuszy.

Wszelkie działania operacyjne powinny być jednak koordynowane na poziomie Zarządu spółki PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. (w dalszej perspektywie, także CPK sp. z o.o.) oraz Ministerstwa Infrastruktury. Pewne mechanizmy są już wdrażane, jednak w dalszym ciągu jest zauważalny brak spójnej i jednolitej strategii, natomiast obecne działania mają raczej charakter „gaszenia pożarów”, niż długofalowej perspektywy rozwoju infrastruktury kolejowej.

Żeby jednak zrozumieć miejsce, w którym obecnie się znajdujemy, powinniśmy sobie omówić kilka podstawowych uwarunkowań, o których już nieco wspomniałem ostatnio. Tym razem spróbuję je jednak skonfrontować z bieżącymi aktywnościami, a także ryzykami, które widać „tuż za rogiem” i mogą się zmaterializować w dość niedługiej perspektywie.

ŹRÓDŁA KOLEJOWYCH INWESTYCJI BUDOWLANYCH W POLSCE

Każda inwestycja budowlana bądź będąc precyzyjnym, przedsięwzięcie budowlane, ma swoje źródło oraz cel. W przypadku gospodarki rynkowej nadrzędnym celem w ramach inwestycji jest osiągnięcie pewnych zysków. Zatem, źródła (pomysłu) inwestycji, można doszukiwać się w szeroko rozumianym dochodzie. Dla większości inwestycji budowlanych zysk ten jest materializowany w postaci środków pieniężnych (dochód, marża, dywidenda, etc.) z zrealizowanych obiektów budowlanych.

Istnieje jednak spora różnica interesów pomiędzy inwestorem prywatnym realizującym inwestycje w celu zarobku, a inwestorem publicznym, który powinien uwzględniać interes ogółu społeczeństwa. Abstrahując od górnołotnych stwierdzeń

W ramach obecnie toczącej się dyskusji znajdziemy szerokie spektrum różnych oddziaływań, stanowisk lub postulatów, pochodzących od organizacji branżowych. Są to między innymi: RBF, IGTL, ZOPI, SEIM-TSZ, PIK, SITK, PIIB, „nasz” SIDIR, a także inne stowarzyszenia zrzeszające producentów materiałów budowlanych i urzędów, przewoźników czy też zarządców infrastruktury kolejowej, w tym infrastruktury prywatnej. Jak zatem można zauważyć, jest sporo organizacji, które prowadzą własny proces konsultacyjny, często z pominięciem pozostałych interesariuszy.

(typu: „dobro narodu”, „żeby żyło się lepiej”, itp.), dla inwestora publicznego, jakim jest w obszarze infrastruktury kolejowej spółka PKP Polskie Linie Kolejowe oraz CPK sp. z o.o., istnieje kilka dominujących przesłanek, które warunkują budowę infrastruktury, w tym infrastruktury kolejowej.

Nie wchodząc za bardzo w szczegóły oraz w inne, dodatkowe dywagacje, można stwierdzić, że infrastruktura kolejowa jest budowana w jednym konkretnym celu – do transportu. Precyzując, do transportu ludzi i ładunków, przy użyciu pojazdów kolejowych (pociągi wagonowe, zespoły trakcyjne, pojazdy silnikowe, etc.). „Pochodną” tej gałęzi transportu jest ogół obszarów, na którą wpływa. I tu możemy wejść w bardzo szerokie spektrum uwarunkowań, które są bezpośrednio związane z transportem kolejowym, a także transportem jako jednym z obszarów nauki, w tym z samym zjawiskiem, związanym z przemieszczaniem ludzi i ładunków.

Wracając jednak do źródeł i celów budowlanych inwestycji w zakresie infrastruktury kolejowej, można je sprowadzić wprost do realizacji założonej polityki transportowej. Ta, ze względów oczywistych, jest mocno powiązana z wdrożeniem założeń polityki rządowej. Istnieje jednak pewne spektrum działań, które są związane z implementacją międzynarodowych zobowiązań, często w formie strategii, umów lub dedykowanych aktów prawnych.

Pierwsze większe inwestycje kolejowe w Polsce po transformacji ustrojowej były powiązane z przedakcesyjnymi instrumentami finansowania UE (tzw. „PHARE”, „ISPA”, „ISPA/FS”) w ramach środków z Europejskiego Banku Inwestycyjnego. Umożliwiały one przygotowanie projektów i ważniejszych inwestycji punktowych, z szczególnym uwzględnieniem infrastruktury kolejowej w obrębie stacji, a także ważniejszych przejść granicznych.

Wraz z biegiem lat, a także wraz z wejściem Polski do struktur UE, planowanie strategiczne inwestycji kolejowych wpisywało się w dokumenty planistyczne, opracowywane i zatwierdzane na szczeblu rządowym. Wśród licznych opracowań można wymienić m.in. „Strategię dla transportu kolejowego do roku 2013r.” (2007r.), „Politykę Transportową

Państwa na lata 2006 – 2025” (2005r.), czy też „Master Plan dla transportu kolejowego w Polsce do 2030r.” (2008r.). Te oraz późniejsze dokumenty stanowiły podwaliny do ustrukturyzowania zarządzania inwestycjami w obrębie infrastruktury transportowej kraju (drogowej, kolejowej, morskiej, itp.), a także jasno określiły założenia, plany oraz ich cele (efekty). Jednym z pomysłów, wynikającym także z innych uwarunkowań, było wprowadzenie „krajowych planów wieloletnich”, wyznaczających działania w określonym horyzoncie czasowym. Miały one uwzględniać m.in. potencjał produkcyjny i wykonawczy przedsięwzięć krajowych, możliwości finansowania projektów z środków UE, powiązanie z innymi inwestycjami, a także stanowić bardziej przewidywalną perspektywę biznesową dla wszystkich podmiotów działających na rynku kolejowym w Polsce.

W ten sposób, począwszy od roku 2010 były realizowane (lub trwają) następujące programy:

- WPIK do 2013 z perspektywą do 2015 (z 2010r.);
- KPK do 2023 (z 2015r.);
- Program utrzymaniowy (z 2023r.);
- Program inwestycji dworcowych na lata 2016 – 2023 (z 2016r.);
- Kolej + do 2028r. (z 2019r.);
- Program budowy przystanków kolejowych na lata 2021-2025 (z 2021r.);
- KPK do 2030 z perspektywą do 2032 (z 2023r.).

Dodatkowo, tworzy się także program inwestycji kolejowych w ramach Centralnego Portu Komunikacyjnego, nazywany roboczo „komponentem kolejowym CPK”. Obecnie, zakres i szczegóły tego programu są obszernie dyskutowane. W jakiej formie ostatecznie będzie on funkcjonował – zobaczymy.

BRAK SPÓJNEJ STRATEGII ROZWOJU INFRASTRUKTURY – TAKŻE KOLEJOWEJ

Choć pozornie na pierwszy rzut oka wydaje się, że inwestycje kolejowe są zaplanowane poprawnie, to przy bliższym

Wraz z rozpoczęciem działalności spółki CPK sp. z o.o. powstał nowy podmiot, który planowo ma zostać drugim co do wielkości inwestorem (być może także Zarządcą – jest to obecnie dyskutowane na poziomie rządowym) w obrębie infrastruktury kolejowej w Polsce. Spółka na potrzeby własnych inwestycji opracowała również szereg wewnętrznych regulacji, i jak się można domyślać, także wewnętrznych Standardów Technicznych.

spojrzeniu, rzeczywistość okazuje się nieco inna. Mnogość różnych polityk transportowych, w tym transportu kolejowego, jest efektem licznych zmian w rządzie na przestrzeni lat (zwłaszcza lat 2000 – 2020). Podobnie, omawiane programy wieloletnie, są efektem prac poszczególnych resortów lub rad ministrów. Co ciekawe, znaczna ich część przypada na lata 2015 – 2023, czyli dwie poprzednie kadencje sejmu, która to miała możliwość dysponowania ogromnym budżetem na inwestycje infrastrukturalne z środków UE.

Ubiegłe 12 miesięcy oraz zmiana barw politycznych w rządzie, mocno zmieniły dotychczasowy kurs Ministerstwa Infrastruktury, wyhamowując zapędy poprzedników na liczne, nowe przedsięwzięcia w obrębie polskiej sieci kolejowej. Niezależnie od tego, czy obietnice stanowiły element kampanii wyborczej, czy też nie, efekt jest taki, iż obecnie większość środowisk zaangażowanych w budowlany proces inwestycyjny głośno wyraża swoje niezadowolenie co do braku nowych projektów. Co więcej, sporo przedsiębiorstw głośno apeluje do władz w celu uruchomienia nowych przetargów oraz rozpoczęcia nowych inwestycji.

Prześledzenie ostatnich 30 lat w polskiej polityce transportowej utwierdza w przekonaniu, że rozwój infrastruktury, w tym także infrastruktury transportu kolejowego nie jest prowadzony w jednym konkretnym kierunku, lecz zależy od obowiązujących w danym czasie okoliczności. Choć zatwierdzane są odpowiednie dokumenty strategiczne, to w wraz z zmianą rządzących poszczególne pomysły ulegają zmianom.

Mówi się, że przedsięwzięcia związane z budową infrastruktury kolejowej, zwłaszcza te dotyczące budowy nowych linii kolejowych lub modernizacji istniejących, trwają kilkanaście lat. Stąd też pewność, że ich czas realizacji będzie przypadał na parę kolejnych ekip rządowych. Zatem niezależnie od barw politycznych oraz interesów działaczy branżowych, powinna powstać jedna, gruntowana polityka transportowa, respektowana przez większość decydentów.

Powstanie takiej spójnej strategii, oprócz poskromienia ambicji poszczególnych działaczy politycznych, wiąże się z rozwiązaniem wielu trudności organizacyjnych,

administracyjnych, czy też regulacji prawnych. O części z nich wspominałem w swoim poprzednim artykule, jednak istnieje dość duże spektrum spraw, których nie udało się tam przedstawić. Wydaje się jednak dość istotne, aby kilka wątków rozwinąć i omówić w kontekście barier uniemożliwiających stworzenie długoterminowej polityki transportowej.

OBSZARY DO POPRAWY

Ilość obszarów, w których można dokonać poprawy jest znaczna, jednak w przypadku budowlanego procesu inwestycyjnego w obrębie infrastruktury kolejowej można wskazać kilka istotnych kwestii, których przemyślenie pozwoli zminimalizować negatywne skutki, a być może umożliwi rozpoczęcie ustrukturyzowania dalszych działań w kierunku spójnej strategii.

Przestarzałe regulacje prawne powodujące problemy w inwestycjach kolejowych

Projektowanie i budowa kolejowych obiektów budowlanych wiąże się z umiejscowieniem wszystkich elementów infrastruktury względem planowanej wysokości główki szyny oraz lokalizacji osi toru. Zatem można bezsprzecznie powiedzieć, iż branża torowa jest branżą dominującą w tego rodzaju inwestycjach. Stąd też, punktem odniesienia w przypadku przepisów technicznych jest Rozporządzenie Ministra Transportu i Gospodarki Morskiej z dnia 10 września 1998r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budowle kolejowe i ich usytuowanie. Jak wspominałem w ostatnim artykule, rozporządzenie to posiada 2 starsze nowelizacje (z 2014r. i 2018r.) oraz nową, która weszła w życie w maju tego roku (2024).

Nowelizacja Rozporządzenia z roku 2024r. jest stosunkowo krótka i liczy raptem 3 strony. Oprócz zwiększenia wartości prędkości maksymalnej, na którą mogą być projektowane linie kolejowe, to wprowadzona jest jedna istotna zmiana, porządkująca kwestie projektowania układów geometrycznych w planie i profilu (płaszczyźnie poziomej oraz pionowej).

Zmiana ta, umożliwia projektowanie układów geometrycznych linii kolejowych z wykorzystaniem metody zmiany niedomiaru przechyłki oraz naglej zmiany niedomiaru przechyłki (dla wybranych linii). Metody te, są zbieżne z podejściem stosowanym w praktyce z wykorzystaniem Standardów Technicznych spółki PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. i uwzględniają także przepisy nadrzędne, związane z tzw. Technicznymi Specyfikacjami Interoperacyjności.

Na podstawie powyższego można stwierdzić, że pewne kwestie zostały uporządkowane, a przynajmniej powiązane z regulacjami kluczowego Zarządcy infrastruktury kolejowej w Polsce. Proces nowelizacji rozporządzenia dalej trwa i być może uda się jeszcze więcej kwestii uporządkować. Na chwilę obecną jest dalej kilka istotnych spraw, które wymagają poprawy, a na pewno oddziałują negatywnie na proces budowlano inwestycyjny.

Konflikty między wewnętrznymi instrukcjami, a aktami prawa wyższego rzędu:

Spółka PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. oprócz wytycznych w postaci Standardów Technicznych posiada liczne instrukcje wewnętrzne oraz szerokie spektrum innych specyfikacji dotyczących projektowania, budowy oraz, przede wszystkim, utrzymania infrastruktury kolejowej. Te ostatnie, stanowią dość spory dorobek przedsiębiorstwa i uwzględniają wieloletnie doświadczenia w zakresie eksploatacji linii kolejowych.

Jak można się domyślić, odpowiednie akty prawne (Ustawy, Rozporządzenia, a także wewnętrzne regulacje Zarządcy Infrastruktury) są bezpośrednio powiązane z odpowiednim etapem budowlanego procesu inwestycyjnego. Dla projektowania i budowy infrastruktury kolejowej nadrzędnymi są Ustawy oraz Rozporządzenia (zwłaszcza warunki techniczne), natomiast Standardy Techniczne wraz z instrukcjami powinny być traktowane jako dopełnienie pozostałych regulacji. Uwzględniając jednak specyfikę realizacji inwestycji kolejowych oraz dominującą rolę tzw. Użytkownika w budowlanym procesie inwestycyjnym, w praktyce wszelkie kwestie związane z realizacją obiektów budowlanych dostosowane są do prymatu eksploatacji nad projektowaniem lub budową. Rodzi to liczne konflikty między uczestnikami budowlanego procesu inwestycyjnego, a także wprowadza komplikacje na gruncie prawa budowlanego, w tym pozyskiwania decyzji administracyjnych, niezbędnych do rozpoczęcia robót budowlano-montażowych.

Wśród najważniejszych rozbieżności, w branży torowej, między Rozporządzeniem, a instrukcjami (Standardami Technicznymi) spółki PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. można wymienić dwa istotne zagadnienia:

- Projektowanie Geometrii toru w planie i profilu – różnice w doborze parametrów dla linii objętych oceną zgodności z wymogami interoperacyjności oraz pozostałych (klasyczna dyskusja między stosowaniem przepisów Rozporządzenia i Standardów Technicznych w kontekście stosowania metody zmiany niedomiaru

przechyłki), dobór wartości łuków pionowych (różny dla obu aktów prawnych), czy też wartości pochylenia niwelatory torów dla danych kategorii linii;

- Skrajnia przy krawędzi peronowej w zakresie poszerzenia ze względu na przechyłkę oraz łuk poziomy (dwa różne podejścia);

Ponadto, wraz z rozpoczęciem działalności spółki CPK sp. z o.o. powstał nowy podmiot, który planowo ma zostać drugim co do wielkości inwestorem (być może także Zarządcą – jest to obecnie dyskutowane na poziomie rządowym) w obrębie infrastruktury kolejowej w Polsce. Spółka na potrzeby własnych inwestycji opracowała również szereg wewnętrznych regulacji, i jak się można domyślać, także wewnętrznych Standardów Technicznych. Zgodnie z wstępnym zamierzeniem organizacyjnym, infrastruktura kolejowa budowana przez spółkę CPK sp. z o.o. docelowo zostanie przejęta pod zarządek spółki PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. i będzie w dłuższej perspektywie czasowej przez Nią utrzymywana. Rodzi to kolejne obawy, gdyż Standardy Techniczne obu spółek, w szczególności dla linii kolejowych o podobnych parametrach techniczno-eksploatacyjnych, różnią się w wielu obszarach. Stąd też, do istniejących trudności, dochodzą także te, związane z tzw. „punktami stycznymi” linii kolejowych, a w dłuższej perspektywie, różnicami w podejściu do utrzymywania oraz eksploatacji linii kolejowych, zwłaszcza linii kolei dużych prędkości.

Ludzie, ludzie i jeszcze raz ludzie!

Istotnym czynnikiem, który również powinien być brany pod uwagę podczas opracowywania strategii rozwoju infrastruktury kolejowej jest oczywiście aspekt ludzki. Tyczy się to wszystkich uczestników budowlanego procesu inwestycyjnego, a także osób, które w jakikolwiek sposób są zaangażowane w rozwój branży kolejowej. Dane pochodzące od wewnętrznych komórek spółki PKP Polskie Linie Kolejowe S.A., a także raporty roczne Urzędu Transportu Kolejowego nie napawają optymizmem. Ilość osób, które kształcą się w szkołach średnich o profilu kolejowym, a także liczba nowych pracowników w strukturach Narodowego Zarządcy Infrastruktury z roku na rok spada.

Podobna sytuacja jest obserwowana na uczelniach technicznych. Jak podawał ostatnio podczas Kongresu Budownictwa Polskiego, dr. inż. Krzysztof Kaczorek, liczba wszystkich studentów na kierunkach budowlanych w roku 2022 spadła do poziomu ok 60% wartości z roku 2015r. Zestawienie to nie specyfikuje udziału studentów specjalności drogi kolejowej (oraz pokrewnych), jednak pozwala zaobserwować pewien istotny trend. W parze za tymi danymi idzie oczywiście ilość absolwentów, czyli przyszłych projektantów, kierowników, inżynierów, a także przedstawicieli inwestora, którzy mogą zasilić branżę kolejową.

Alarmujące są także doniesienia dochodzące od firm produkcyjnych, zwłaszcza od podwykonawców, dostawców oraz innych firm specjalistycznych. O tym, że znaczne grono pracowników jest cudzoziemcami już nie robi na nikim większego zdziwienia, natomiast ich dopływ, jakość oraz

Rozwój infrastruktury kolejowej w Polsce, a także branża budownictwa kolejowego są obecnie w pewnym poziomie stagnacji i wyczekiwania co dalej. Wynika to z wielu różnych uwarunkowań, jednak w swej istocie sprowadza się do jednego kluczowego aspektu – braku jednej, spójnej polityki, która byłaby realizowana niezależnie od okoliczności, a wynikająca z uzgodnionej polityki transportowej (transportu kolejowego).

dostępność jest trudna do przewidzenia, a ma także wpływ na opracowanie długofalowych działań.

Wydaje się zatem zasadne, aby w przypadku ogromnych nakładów inwestycyjnych ponoszonych przez państwo, zadbać o kadry inżynieryjno-techniczne lub ułatwić procedury dla zagranicznych pracowników. Obecne działania, tak Ministerstwa Infrastruktury (pozostałych Ministerstw branżowych), jak i spółki PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. wydają się być mało efektywne. Potrzebne jest spójne, wielowątkowe działanie na różnych obszarach w ramach jednej strategii.

Działalność forum inwestycyjnego przy PLK oraz CPK

Wszystko wskazuje jednak, że spółka PKP Polskie Linie Kolejowe S.A., spółka CPK sp. z o.o. oraz Ministerstwo Infrastruktury są świadome wielu trudności i problemów wynikających z realizacji inwestycji kolejowych w Polsce. Stąd też, od wielu lat prowadzony jest dialog z przedstawicielami branży. Od kilku lat dialog ten, jest sformalizowany w postaci „Forum Inwestycyjnego” lub innych ciał eksperckich działających przy odpowiednich jednostkach zarządzających planowaniem rozwoju infrastruktury kolejowej w Polsce.

Działania te, oprócz stosownych rekomendacji, nie wprowadzają istotnych zmian do procedur, dokumentów kontraktowych oraz innych aspektów budowlanego procesu inwestycyjnego. Można mieć wrażenie, że działania te, choć słuszne i istotne, to w praktyce są jedynie pozorne. Niemniej, należy zaobserwować w ostatnim czasie wzmożenie dialogu, który to może doprowadzić do realnych zmian.

PODSUMOWANIE

Rozwój infrastruktury kolejowej w Polsce, a także branża budownictwa kolejowego są obecnie w pewnym poziomie stagnacji i wyczekiwania co dalej. Wynika to z wielu różnych uwarunkowań, jednak w swej istocie sprowadza się do jednego kluczowego aspektu – braku jednej, spójnej polityki, która byłaby realizowana niezależnie od okoliczności, a wynikająca z uzgodnionej polityki transportowej (transportu kolejowego).

Dopóki nie zostaną rozwiązane problemy na szczeblu ogólnym (strategicznym), tak działania operacyjne oraz „gaszenie pożarów” w różnych obszarach transportu kolejowego oraz budownictwa infrastrukturalnego, będą niewystarczające.

I choć wiele obecnych działań zasługuje na pochwałę (działalność Forum Inwestycyjnego, większa konkurencyjność rynku, tworzenie horyzontalnego rozkładu jazdy, etc.), to w dalszym ciągu jest szereg istotnych problemów oraz patologii, które negatywnie oddziałują na branżę (brak ustrukturyzowania aktów prawnych, długość procesu budowlano-inwestycyjnego, jakość tworzonej dokumentacji, czy też udział podmiotów państwowych w przetargach). I aby zrozumieć te wszystkie zagadnienia należy poznać ich szerszy kontekst. Do czego serdecznie wszystkich zachęcam.

Bez ostrożnego optymizmu



PROF. PRZEMYSŁAW DRAPAŁA
Partner Zarządzający, Kancelaria JDP,
Kierownik, Katedra Prawa Cywilnego,
Akademia Leona Koźmińskiego

Rafał Bałdys Rembowski (RBR): Wszyscy obserwujemy, jak trudne dla sektora budownictwa są cykle: susza – powódzie, jeżeli chodzi o inwestycje publiczne. W Twojej ocenie jest to cecha czy wada polskiego rynku inwestycji publicznych?

prof. Przemysław Drapała (PD): Umowy zawierane w trybie udzielenia zamówienia publicznego to wciąż ponad 50% polskiego rynku produkcji budowlano-montażowej. W niektórych sektorach tego rynku (np. drogi, koleje) ten udział jest znacznie większy. To, iż okresy braku publicznych przetargów przeplatają się z okresami ich kumulacji jest niekorzystne z perspektywy wszystkich uczestników rynku (zamawiających, generalnych wykonawców, podwykonawców i projektantów). Niestety z tym problemem nie umiemy się uporać od lat. Istniejące przepisy o planach postępowań przetargowych nie dają oczekiwanego efektu, zwłaszcza brak jest rzeczywistej koordynacji tych planów pomiędzy największymi zamawiającymi publicznymi działającymi w sektorze infrastruktury. Postulaty zmiany tej sytuacji są zgłaszane na konferencjach i kongresach branży budowlanej od kilkunastu lat i niestety niewiele się zmienia.

RBR: Przeanalizujmy okres suszy. Firmom budowlanym „skracają” się portfele, instytucje finansowe się usztywniają i firmom rośnie apetyt na ryzyko. Jak przekłada się to na zachowania firm w zakresie starań o nowe kontrakty?

PD: Powoduje to zaostrzenie konkurencji w postępowaniach przetargowych. Cenowej (oferowanie ryzykownych cen) i prawnej (korzystanie w formalnych przesłankach wykluczenia firm konkurencyjnych z postępowania). Dla terminowej i jakościowej realizacji kontraktów to pierwsze zjawisko ma większy negatywny wpływ. Umowy zawarte przez zamawiających z niską ceną, którą z powodu braku podaży przetargów decyduje się zaoferować wykonawca, są bardziej narażone na opóźnienia i zakłócenia. Niejednokrotnie w toku realizacji ujawniają się ryzyka (np. gruntowe, techniczne, kolizyjne), które przy równomiernej podaży przetargów na rynku, byłyby ujmowane przez wykonawców w cenach wykonawców a w konwencji łatwiejsze do zarządzenia. A propos konkurencji prawnej, trzy lata funkcjonowania nowej ustawy Pzp ujawniły potrzebę zmiany i doprecyzowania niektórych przepisów dotyczących wykluczenia wykonawców z postępowania o udzielenie zamówienia. Chodzi o przesłankę nieujawnienia przez wykonawcę przypadków niewykonania lub nienależytego wykonania umowy w zamówienie publicznego z przeszłości. Są one kwalifikowane jako wprowadzenie w błąd zamawiającego prowadzące do wykluczenia, nawet gdy dotyczą drobnych kar umowy lub napraw z rękojmi z lat poprzednich. Ich ujawnienie prawdopodobnie nie wpłynęłoby na ocenę wiarygodności wykonawcy i wybór

jego oferty. Zmiana powinna nastąpić w kierunku doprecyzowania, jakiej rangi „uchylenia” z przeszłości wykonawcy mają obowiązek ujawniać zamawiającemu, aby nie narażać się na zarzut wprowadzenia w błąd. W ostatnich latach oferty kilku znanych i solidnych wykonawców były z tych powodów odrzucone, co prowadziło do wyboru kolejnych ofert, z wyższą ceną.

RBR: Wspomniałeś na Konferencji Polskiego Budownictwa, że w tej trudnej fazie dla wykonawców, czyli pozyskiwania zamówień będzie rosła wśród wykonawców MŚP potrzeba oceny przez ryzyk prawnych. Czy zauważasz wzrost świadomości wśród firm tego sektora dot. szacowania ryzyk w tym ryzyk prawnych? Czy obserwujesz podobny wzrost świadomości wśród firm mniejszych.

PD: Wzrost u wykonawców z sektora MŚP świadomości tego, że przed złożeniem oferty należy starannie zbadać i ocenić także ryzyka prawne oceniam jednoznacznie pozytywnie. Chodzi o ryzyka wynikające z przedłożonego przez zamawiającego wzorca umowy, SZW i innych dokumentów przetargowych. Firmy z tego sektora obserwują i podążają śladem większych wykonawców, profesjonalizują się także w tym obszarze. W części jest to wynik ich negatywnych doświadczeń (strat) z wykonanych wcześniej kontraktów, w których ocena ta być może nie była na etapie przystępowania do przetargu starannie dokonana. Coraz częściej też średniej wielkości firmy decydują się na składanie odwołań do KIO na etapie postępowania przetargowego poddając kontroli klauzule w umowach przygotowanych przez zamawiających. W mniejszych firmach tego rodzaju świadomość dopiero jest budowana, ale w tym zakresie również jestem optymistą.

Warto przy okazji wspomnieć szerzej o sytuacji sektora firm MŚP. Jednym z celów nowej ustawy Pzp miało być rozszerzenie udziału firm z tego sektora w zamówieniach publicznych, wzmocnienie go. W branży budownictwa i infrastruktury efekt ten jak dotąd nie został w osiągnięty. Wymaga to

zastosowania i być może pewnych zmian legislacyjnych. Powinniśmy systemowo stymulować rozwój średnich firm budowlanych, zwłaszcza o polskim kapitale, które z czasem rozwijając się wchodziłyby do sektora dużych wykonawców.

RBR: Oceniasz, że w tej najbliższej fali kulminacyjnej zamówień publicznych trend przenoszenia ryzyk związanych z realizacją utrzyma się. Jak sądzisz:

1. *Co kieruje zamawiającymi, że przenoszą te ryzyka na wykonawców;*
2. *Czy w Twojej ocenie jest jakikolwiek sposób na to, żeby zamawiający zrezygnowali z tej praktyki „dobrowolnie”?*
3. *Czy działania środowisk inżynierów i wykonawców odnoszą jakikolwiek skutek, skoro od blisko 20 lat podnosimy te same postulaty?*

PD: Nie należy oczekiwać, że pozycje zamawiającego i wykonawcy w kontraktach publicznych będą kiedykolwiek w pełni zrównoważone. W istotę tych kontraktów wpisana jest pewna przewaga zamawiającego i potrzeba wzmocnionej ochrony jest interesów. Problemem, którego od lat nie potrafimy rozwiązać jest uzgodnienie wyważonych, proporcjonalnych granic, do których owa przewaga zamawiającego może sięgać i ujęcie ich w normach prawnych. Mam nadzieję, że nasz rynek na tyle już dojrzał, iż stopniowo takie przepisy będą jednak tworzone. Ograniczenie przenoszenia na wykonawców ryzyk nieprzewidywalnych i niemożliwych do wyceny wbrew niektórym przekonaniom leży w interesie zamawiających bowiem przyczynia się do wykonywania kontraktów w terminach, zakładanej jakości i cenie (co wynika z badań empirycznych) a nadto pozwala uzyskiwać niższe oferty. Co do wspomnianych w pytaniu działań środowisku (oprócz inżynierów i wykonawców, których rola jest wiodąca, dodałbym drobny udział także prawników) to przynoszą one stopniowo pozytywny skutek. Dlatego uważam, że dialog tego rodzaju powinien być kontynuowany i wierzę, że z czasem będzie przynosił bardziej wymierne efekty.

To, iż okresy braku publicznych przetargów przeplatają się z okresami ich kumulacji jest niekorzystne z perspektywy wszystkich uczestników rynku (zamawiających, generalnych wykonawców, podwykonawców i projektantów). Niestety z tym problemem nie umiemy się uporać od lat. Istniejące przepisy o planach postępowań przetargowych nie dają oczekiwanego efektu, zwłaszcza brak jest rzeczywistej koordynacji tych planów pomiędzy największymi zamawiającymi publicznymi działającymi w sektorze infrastruktury.

Obecne przepisy Pzp pozostawiają zamawiającym publicznym dużą swobodę decydowania o treści klauzul waloryzacyjnych a tym samym o ich efektywności. Swoboda obejmuje na przykład dobór poziomu zmiany cen i kosztów, od którego waloryzacja się rozpocznie, wskaźników tych zmiany, sposobu wyliczania waloryzacji oraz jej górnej granicy. Ponieważ tak znaczna swoboda istnieje zamawiający w mojej ocenie będą z niej korzystali ograniczając swoje wydatki na ewentualną waloryzację.

RBR: Czy szersze wprowadzenie tzw. metod ADR nie powinno przyspieszyć uczenia się zamawiających? – tu stawiam ryzykowną tezę, że przez ułomność systemu sprawiedliwości wyroki sądów powszechnych nie mają realnego wpływu na kształtowanie praktyki.

PD: Metody polubownego rozstrzygnięcia sporów i orzekania o roszczeniach stron kontraktów budowlanych powinny być rozwijane i usprawniane. Przez usprawnienie rozumiem nadanie decyzjom organów polubownych np. komisjom rozjemstwa w większym stopniu wiążącego charakteru. Za celowe uważam także otwarcie publicznych kontraktów budowlanych na klauzule arbitrażowe i możliwość rozstrzygnięcia wynikających z nich sporów przez arbitrów posiadających odpowiednie doświadczenie i wiedzę. Dostrzegam pewną otwartość strony publicznej w tym PGRP na dyskusję o tym. Jeśli chodzi o sądowe rozstrzygnięcie sporów, które pozostanie dominującym forum, powinniśmy pomyśleć o stworzeniu w sądach okręgowych i apelacyjnych wydziałów cywilnych do spraw budowlanych. Takie rozwiązanie wprowadzono w Niemczech w 2018 r. Specjalistyczne sądy lub wydziały do sporów budowlanych istnieją funkcjonują także w Wielkiej Brytanii, jak słynny Technology and Construction Court, który świętował niedawno 150 lat działalności oraz Australii, Singapurze, Hong-Kongu i Dubaju.

RBR: Wspomniałeś, że zamawiający w Twojej ocenie nie będą skorzy do wpisywania do kontraktów efektywnych klauzul waloryzacyjnych. Co masz na myśli mówiąc o efektywności klauzul waloryzacyjnych?

PD: Obecne przepisy Pzp pozostawiają zamawiającym publicznym dużą swobodę decydowania o treści klauzul waloryzacyjnych a tym samym o ich efektywności. Swoboda obejmuje na przykład dobór poziomu zmiany cen i kosztów, od którego waloryzacja się rozpocznie, wskaźników tych zmiany, sposobu wyliczania waloryzacji oraz jej górnej granicy. Ponieważ tak znaczna swoboda istnieje zamawiający w mojej ocenie będą z niej korzystali ograniczając swoje wydatki na

ewentualną waloryzację. Pozytywnie oceniam wprowadzone skrócenie do 6 miesięcy minimalnego okresu obowiązywania umowy o roboty budowlane, po przekroczeniu, którego obligatoryjne jest umieszczenie klauzuli waloryzacyjnej i objęcie tym obowiązkiem także umów dostawy i usługi.

RBR: Czy sądzisz, że realizacja największych planowanych inwestycji, jak CPK, czy budowa elektrowni jądrowych będzie obciążona tymi samymi problemami, jak wszystkie te inwestycje publiczne, które realizowano dotychczas? Co byłoby potrzebne, żeby tak się nie stało?

PD: To szeroka problematyka, która pewnie wymagałaby odrębnej, dłuższej rozmowy. Wielka skala i stopień skomplikowania technicznego i organizacyjnego takich inwestycji jak CPK czy budowa elektrowni jądrowej powoduje, iż skala związanych z nimi ryzyk dla wszystkich uczestników i możliwych sporów będzie odpowiednio większa. Nawiąże tylko do jednego wątku. W zeszłym roku podjęto decyzję o wyłączeniu zastosowania polskiego prawa zamówień publicznych do budowy elektrowni jądrowej na Pomorzu, inwestycji, której koszt szacuje się na 150–200 miliardów złotych. Poza zakresem rozważań pozostawiam zasadność tej decyzji, za konieczne uważam natomiast przedstawienie wynikających z niej skutków dla setek (miejmy nadzieję) polskich firm, które wezmą w udział w budowie elektrowni atomowej. Nie dostrzeżono bowiem tego, iż wyłączając ustawę prawo zamówień publicznych wyłączone również zastosowanie zawartych w niej ważnych przepisów chroniących polskich podwykonawców i dostawców. Są to przepisy bezwzględnie obowiązujące, co oznacza, iż w razie zastosowania ustawy, generalny wykonawca ani żaden inny kontrahent nie mógłby ich wyłączyć lub ograniczyć w umowie.

Brakuje standardów i rzetelnych źródeł danych – Raport CAS o cenach w budownictwie w latach 2016–2024

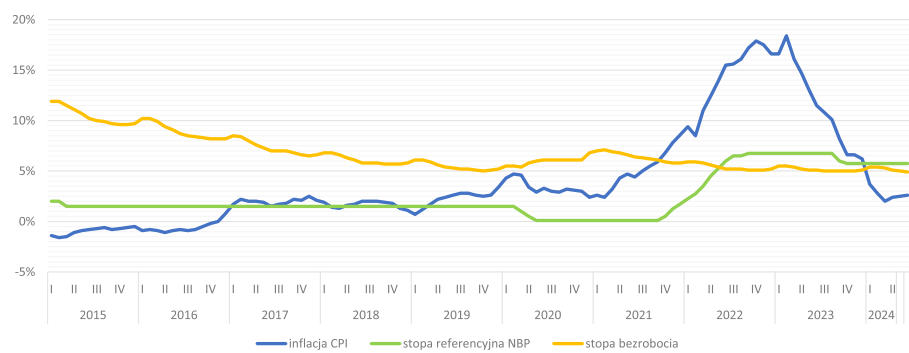


SŁAWOMIR KASZEWSKI
Ekspert ds. doradztwa kontraktowego
CAS Sp. z o.o.

Od ponad czterech lat sektor budownictwa i konsultingu inżynierskiego zmagają się z szeregiem zakłóceń wywołanych najpierw pandemią, a potem napaścią Rosji na Ukrainę. Piąty roczny Raport CAS, zawiera analizę kosztów realizacji projektów budowlanych w Polsce w latach 2016–2024 w sektorze kubaturowym, drogowym, kolejowym i energetycznym, a także kwartalne aktualizacje wskaźników kosztowych. Raport stanowi jedno z kluczowych źródeł danych o kosztach budownictwa w Polsce, a w tym roku wzbogacony został o wyniki ankiety dotyczącej kosztów i dostępności danych na rynku.

Raport zawiera kompleksowy przegląd zmian kosztów w polskiej gospodarce w analizowanym okresie, podkreślając kluczowe czynniki wpływające na jej rozwój. Na podstawie zgromadzonych danych, CAS przedstawia w raporcie analizę kluczowych obszarów makroekonomicznych stanowiących kontekst dla zrozumienia dynamiki zmian kosztów budowlanych.

Inflacja, stopy procentowe i stopa bezrobocia w Polsce w latach 2015–2024



W latach 2012–2023 Produkt Krajowy Brutto (PKB) Polski oraz wartość dodana sektora budowlanego stanowiły istotny wskaźnik oceny wzrostu gospodarczego i kondycji branży budowlanej. Produkcja budowlana sprzedana rocznie pozwalała ocenić, jak sektor odpowiadał na rosnący popyt oraz w jakim stopniu przyczyniał się do wzrostu wartości dodanej w gospodarce.

Eksperti CAS analizując dynamikę PKB i dynamikę produkcji budowlanej w latach 2015–2024 obrazują zmiany tempa wzrostu gospodarczego i produkcji budowlanej co staje się efektywnym narzędziem do dalszej oceny szerokich trendów makroekonomicznych, natomiast poprzez analizę dynamiki produkcji budowlanej wskazują, jak sektor budownictwa reagował na zmieniające się warunki ekonomiczne i inwestycyjne.

W okresie od I kwartału 2020 roku do III kwartału 2024 roku rzeczywisty średni wzrost kosztów realizacji projektów budowlanych wyniósł łącznie 46,69%. To znaczący wskaźnik, który podkreśla brutalną rzeczywistość, z jaką borykają się inwestorzy i deweloperzy, a także wyzwania związane z planowaniem budżetów w tym sektorze.

Przedstawione w raporcie zmiany kosztów budownictwa i jego opłacalność wynikają z analizy inflacji, stóp procentowych i stopy bezrobocia w Polsce w latach 2015-2024. Eksperti CAS prezentują, jak inflacja wpływała na ceny materiałów budowlanych, jak stopy procentowe determinowały koszty finansowania projektów a zebrane dane poziomu bezrobocia pozwalają ocenić dostępność siły roboczej oraz potencjalne presje płacowe w sektorze budowlanym.

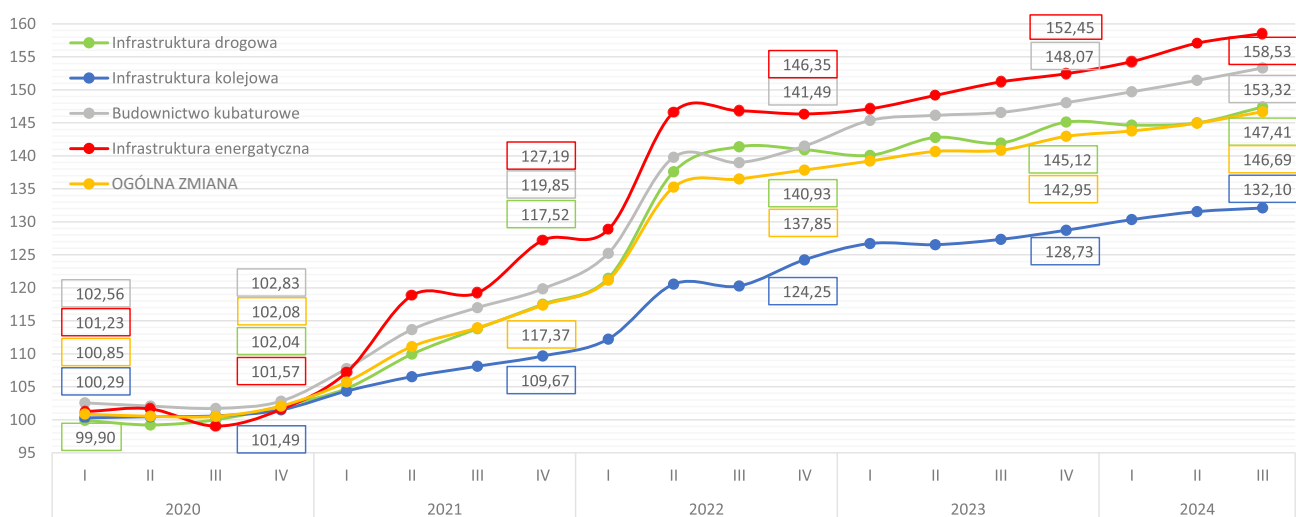
W raporcie zaprezentowano szczegółowe wykresy ilustrujące zmiany kosztu w poszczególnych sektorach budownictwa, takich jak budownictwo drogowe, kolejowe, kubaturowe i energetyczne. Każdy z tych sektorów charakteryzuje się unikalną dynamiką i specyficznymi wyzwaniami, które wpływają na koszty realizacji projektów oraz tempo ich rozwoju.

Budownictwo drogowe, silnie zależne od inwestycji publicznych oraz regulacji infrastrukturalnych, charakteryzuje się wahaniami kosztów materiałów, takich jak asfalt i beton, oraz rosnącymi nakładami na utrzymanie i modernizację istniejącej infrastruktury.

W ostatnich latach budownictwo kolejowe, które zyskało na znaczeniu dzięki europejskim i krajowym programom modernizacji sieci, odnotowuje wzrost kosztów związany z zaawansowaną technologią budowy nowych linii, modernizacją istniejących torowisk oraz wprowadzeniem nowoczesnych systemów sygnalizacji. Wzrost kosztów w budownictwie kolejowym, choć zauważalny, nie osiąga takich dynamik jak w innych sektorach budowlanych, co wynika z faktu, że wiele obecnie realizowanych inwestycji w sektorze kolejowym opiera się na umowach i projektach, które zostały podpisane w latach poprzednich, zanim ceny materiałów budowlanych oraz wynagrodzenia w branży znacząco wzrosły.

Budownictwo kubaturowe, obejmujące budynki mieszkalne, biurowce i obiekty użyteczności publicznej, charakteryzuje się dużą zmiennością cen związaną z wahaniami cen materiałów budowlanych i kosztów robocizny, co wykresy w raporcie ilustrują, pokazując wpływ tych zmian na dynamikę inwestycji w sektorze, zwłaszcza w kontekście rosnących kosztów pracy i niedoboru specjalistów.

Wykres 10 – Zmiana kosztów w sektorach wg analizy CAS w okresie I kw. 2020 r. – III kw. 2024 r. (względem IV kw. 2019 r.)



W związku z transformacją energetyczną i potrzebą inwestycji w nowe źródła energii budownictwo energetyczne, takie jak farmy wiatrowe i słoneczne oraz modernizacja sieci elektroenergetycznych, zyskało na znaczeniu. Wzrost kosztów w tym sektorze wynika zarówno z wysokich cen materiałów i zaawansowanych technologii, jak i z rosnących wymagań regulacyjnych oraz długotrwałych procedur inwestycyjnych.

Sektor budowlany był w relatywnie dobrym stanie przed pojawieniem się kryzysowych sytuacji. Od IV kwartału 2020 roku ceny w budownictwie zaczęły rosnąć w szybkim tempie, co było spowodowane różnymi czynnikami, w tym wymaganiami stawianymi przez pandemię i jej konsekwencjami. Wybuch wojny w Ukrainie dodatkowo zaostrzył tę tendencję, co wskazuje na silne powiązania między bieżącymi wydarzeniami globalnymi a rynkiem budowlanym.

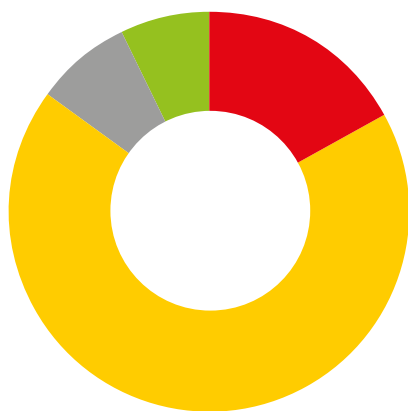
Lata 2020-2023 ilustrują, jak złożone zjawiska globalne, w tym pandemia COVID-19 oraz wojna w Ukrainie, wpływają na sytuację lokalnych rynków, w tym na budownictwo, zmuszając sektor do adaptacji i przemyślenia swoich modeli działania. Chociaż ceny materiałów budowlanych wykazały relatywną stabilność, koszty robocizny rosły w szybkim tempie. Wskazuje to na ciągłe napięcia na rynku pracy i potrzeby zwiększenia wynagrodzeń w odpowiedzi na wrastające koszty życia.

Pod koniec 2022 roku zauważona została niewielka korekta cen, co mogło sugerować pewną stabilizację. Na początku 2023 roku tempo wzrostu cen w budownictwie zaczęło stabilizować się, co oznacza, że wzrosty pozostawały w granicach inflacji, a rynek budowlany przystosowywał się do nowej rzeczywistości.

Najważniejszym wnioskiem jest to, że w okresie od I kwartału 2020 roku do III kwartału 2024 roku rzeczywisty średni wzrost kosztów realizacji projektów budowlanych wyniósł łącznie 46,69%. To znaczący wskaźnik, który podkreśla brutalną rzeczywistość, z jaką borykają się inwestorzy i deweloperzy, a także wyzwania związane z planowaniem budżetów w tym sektorze.

Rynek budowlany po okresie dynamicznego wzrostu staje w obliczu umiarkowanej presji kosztowej, z oczekiwaniem dalszych wzrostów w nadchodzącym roku, co może wpłynąć na planowanie i realizację projektów. Firmy budowlane muszą zwrócić większą uwagę na budżetowanie i kontrolę wydatków, aby zminimalizować ryzyko finansowe, zwłaszcza że rosnące koszty pracy pozostają największym wyzwaniem, a spodziewany jest także wzrost cen materiałów budowlanych. Nieprzewidywalność kosztów wymaga skutecznych mechanizmów waloryzacji wynagrodzenia i zarządzania ryzykiem, zależnych od warunków umowy.

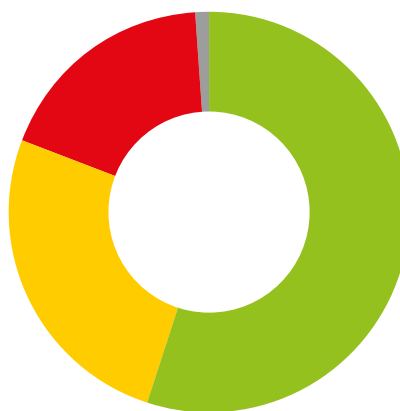
Jakiej zmiany kosztów realizacji projektów budowlanych spodziewasz się w ciągu kolejnych 12 miesięcy?



■	Koszty znacznie wzrosną	17%
■	Koszty nieznacznie wzrosną	68%
■	Koszty nie zmienią się	8%
■	Koszty nieznacznie spadną	7%

Ogromna większość respondentów (łącznie 85%) oczekuje wzrostów kosztów realizacji projektów budowlanych w nadchodzących 12 miesiącach. Jedynie 7% spodziewa się, że w tym okresie koszty spadną, nikt jednak nie przewiduje znacznych spadków. Według 8% koszty pozostaną na niezmiennym poziomie. W oczekiwaniach uczestników ankiety presja kosztowa pogłębi się więc jeszcze w stosunku do mijającego roku.

Jakich danych kosztowych poszukujesz?



■	Szczegółowych danych kosztowych	55%
■	Ogólnych danych rynkowych obrazujących trendy gospodarcze	26%
■	Zagregowanych danych specjalistycznych	18%
■	Inna	1%

Większość respondentów (55%) poszukuje szczegółowych danych kosztowych, co sugeruje silną potrzebę precyzyjnych informacji do dokładnej wyceny projektów. Kolejne 26% badanych jest zainteresowanych ogólnymi danymi rynkowymi, które ilustrują trendy gospodarcze, co może pomóc w strategii planowania budżetu. 18% uczestników poszukuje zagregowanych danych specjalistycznych, co wskazuje na zapotrzebowanie na informacje dotyczące niszowych obszarów rynku. Jedynie 1% respondentów wskazało inne rodzaje danych.

Nasz tegoroczny raport uzupełniliśmy o wyniki ankiety przeprowadzonej w III kwartale 2024 roku dotyczącej kosztów w budownictwie i dostępności danych dot. kosztów, którą skierowaliśmy do Klientów oraz profesjonalistów z branży budowlanej. W efekcie tego badania zidentyfikowaliśmy powszechny niedobór aktualnych danych o kosztach, które są kluczowe w dynamicznie zmieniającym się środowisku budowlanym. Badania pokazały także, że precyzyjne wyceny i zarządzanie kosztami stają się coraz ważniejsze dla sukcesu projektów.

Nasz tegoroczny raport uzupełniliśmy o wyniki ankiety przeprowadzonej w III kwartale 2024 roku dotyczącej kosztów w budownictwie i dostępności danych dot. kosztów, którą skierowaliśmy do Klientów oraz profesjonalistów z branży budowlanej. W efekcie tego badania zidentyfikowaliśmy powszechny niedobór aktualnych danych o kosztach, które są kluczowe w dynamicznie zmieniającym się środowisku budowlanym. Badania pokazały także, że precyzyjne wyceny i zarządzanie kosztami stają się coraz ważniejsze dla sukcesu projektów.

Istnieje rosnące zapotrzebowanie na bardziej aktualne, precyzyjne i dostępne dane o kosztach w branży budowlanej. Respondenci, reprezentujący różnorodne grupy profesjonalistów zajmujących się realizacją inwestycji, potwierdzają wyniki analiz przeprowadzonych przez CAS. Jednocześnie odnotowują braki w dostępności i aktualności danych, co utrudnia im precyzyjne wycenianie projektów.

Sytuacja rynkowa w sektorze budowlanym, zależna jest od zmian kosztów realizacji i czynników produkcji. Brak wiarygodnych źródeł danych o tych zmianach to dodatkowe realne ryzyko dla realizacji projektów.

W raporcie przedstawiliśmy także analizę dostępności danych kosztowych w oparciu o pytania dotyczące potrzeb, zakresu oraz adekwatności danych do wyceny robót budowlanych. To pozwoliło na identyfikację kluczowych wyzwań związanych z jakością i użytecznością tych informacji.

- Na podstawie przeprowadzonego badania nasi eksperci ustalili, że większość uczestników rynku budowlanego opiera wyceny na własnych danych lub ofertach od dostawców i podwykonawców.
- Respondenci również wskazali na brak szczegółowych i aktualnych danych kosztowych na rynku publikacji cenowych, co stanowi wyzwanie, zwłaszcza przy wycenie robót specjalistycznych, gdzie dynamiczne zmiany cen

i brak regionalnych danych utrudniają precyzyjne planowanie budżetu.

- Brak ustandaryzowanych norm i zagregowanych danych dla robót specjalistycznych oraz brak aktualnych cen nowoczesnych materiałów, a także nieujmowanie ukrytych kosztów, takich jak logistyka i certyfikacje, powoduje trudności w rzetelnej wycenie i zwiększa niepewność kalkulacji kosztów.

Wiele publikacji branżowych oraz baz danych dotyczących cen materiałów i robót budowlanych okazuje się być zbyt ogólnych, przestarzałych lub niekompletnych, co utrudnia precyzyjne określenie aktualnych kosztów. Dodatkowo, zmiany cen mogą być bardzo zróżnicowane w zależności od lokalizacji, rodzaju projektów, czy specyficznych wymagań technologicznych.

Niedostateczna aktualizacja opracowań kosztowych związana będzie z niemożnością szybkiego reagowania na zmiany cen i kosztów a w rezultacie ograniczanie zdolność firm do skutecznego zarządzania projektami.

Wnioskując, konieczne staje się poszukiwanie i wdrażanie efektywnych mechanizmów umożliwiających zbieranie i analizowanie danych kosztowych oraz ich regularne aktualizowanie, co pozwoli na lepsze zarządzanie ryzykiem kosztowym i poprawi precyzję wycen w branży budowlanej.

Raport w całości dostępny jest na stronie: www.caservices.pl/raport-o-kosztach-w-budownictwie-2016-2024/



ARBITRAŻOWY
SĄD BUDOWLANY
PRZY STOWARZYSZENIU
INŻYNIERÓW DORADCÓW
I RZECZOZNAWCÓW

Sąd dedykowany w sprawach budowlanych

www.arbitraz-sidir.pl

