

„Zaprojektuj i zbuduj”

czyli jak ominąć rafy w procesie inwestycyjnym

W coraz bardziej popularnym na rynku budowlanym procesie „Zaprojektuj i zbuduj” generalny wykonawca podejmuje się zarówno zaprojektowania, jak i realizacji inwestycji, aż po jej odbiór końcowy. Model ten spotykany jest zarówno w budownictwie drogowym, kubaturowym, jak i inżynierskim. Ma on swoje zalety, ale też wady¹. W niniejszym artykule skupimy się na jednej konsekwencji zastosowania tego modelu, a mianowicie na tym, że prowadzi on do przejęcia odpowiedzialności przez wykonawcę za skutki czynności projektanta, w tym odpowiedzialności za szkody wynikłe z błędów projektowych. Najwięcej raf spotyka się w obszarze ubezpieczeń tej odpowiedzialności. Ryzykiem staje się niewłaściwie dobrany zakres ubezpieczenia, który może nie podążać za procesem „Zaprojektuj i zbuduj”.



Maria Tomaszewska-Pestka
Dyrektor Biura Ubezpieczeń Odpowiedzialności
Cywilnej, zajmuje się ubezpieczeniami odpowiedzialności
cywilnej podmiotów gospodarczych, zawodowej oraz
D&O, absolwentka Wydziału Prawa Uniwersytetu
Gdańskiego, w Ergo Hestii od 1996 roku.



Model „Zaprojektuj i zbuduj” stawia wykonawcę inwestycji wobec problemu odpowiedzialności za błędy projektowe, którą wziął na siebie, przyjmując realizację od projektu do odbioru technicznego. Nie ma wątpliwości, że taka odpowiedzialność istnieje. Wynika ona z różnych przepisów, w zależności od tego, w jakiej relacji pozostają projektant i wykonawca. Jeżeli projektant jest pracownikiem wykonawcy, odpowiedzialność za jego błędy wynika z przepisów kodeksu pracy²⁾. Jeżeli jednak z wykonawcą wiąże go umowa cywilnoprawna, na przykład o dzieło, wtedy odpowiedzialność ta wynika z przepisów kodeksu cywilnego. Tutaj, dla porządku, należy poczynić rozróżnienie, czy szkody są wyrządzone inwestorowi czy osobom trzecim. Jeżeli inwestor jest poszkodowanym, wtedy odpowiedzialność wykonawcy za błędy projektanta - podwykonawcy wynikają z artykułu 474 kodeksu cywilnego³⁾. Jeżeli poszkodowanym jest osoba trzecia, należy przyjąć, że odpowiedzialność przedsiębiorstwa budowlanego wynika z artykułu 435 kodeksu cywilnego⁴⁾, zatem nie ma możliwości powołania się na przepisy artykułu 429 kodeksu cywilnego⁵⁾ zwalniające od odpowiedzialności tego, kto powierza wykonanie czynności innej osobie.

Przejęcie odpowiedzialności za projektanta powoduje, że wykonawca powinien zadbać także o jej ochronę ubezpieczeniową. Rynek ubezpieczeniowy rozróżnia ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej wykonawcy od ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej projektanta, oferując odrębne ubezpieczenia. Oznacza to, że standardowe polisy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej aranżowane w związku z realizacją kontraktu nie zawierają ochrony dla szkód wynikłych z czynności projektowych. Analogicznie ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej projektantów i architektów zawiera wyłączenie szkód wynikłych z wadliwego wykonawstwa. W praktyce ten ścisły podział uległ zatarciu na potrzeby ubezpieczenia konkretnych kontraktów i rynek proponuje w takich sytuacjach dwa rozwiązania. Pierwsze z nich polega na potwierdzeniu w ubezpieczeniu odpowiedzialności cywilnej wykonawcy ochrony na szkody wynikłe z czynności projektanta. Drugie zaś na aranżowaniu ubezpieczenia OC projektanta, w którym ubezpieczającym jest wykonawca, a ubezpieczonymi - projektanci.

Oba wypracowane przez rynek rozwiązania łącznego obejmowania ochroną ubezpieczoną szkód wynikłych z realizacji prac oraz czynności projektowych mają swoje wady, na które warto zwrócić uwagę. W sytuacji, kiedy w polisie OC wykonawcy ubezpieczyciel potwierdza ochronę dla szkód wynikających z czynności projektowych, aktualny pozostaje katalog wyłączeń właściwy temu ubezpieczeniu, z podstawowym wyłączeniem szkód w przedmiocie pracy i usługi. Oznacza to, że wszelkie uszkodzenia, zniszczenia przedmiotu projektu i prac nie mogą być pokryte takim ubezpieczeniem. Odszkodowania nie otrzyma również wykonawca. Wykonawca może być poszkodowany wadliwością projektu, bo poniósł koszty na poprawę lub konieczną zmianę przedmiotu projektu.

Kiedy wykonawca, chcąc zabezpieczyć swoje interesy, opłaca składkę ubezpieczeniową dla projektantów, musi również pamiętać o wadach takiego rozwiązania. Przede

wszystkim zagrożeniem dla ochrony interesów wykonawcy może być konstrukcja ubezpieczenia OC. Zadaniem i obowiązkiem ubezpieczyciela jest obrona ubezpieczonego przed roszczeniem. Podejmuje on działania służące wskazaniu braku odpowiedzialności ubezpieczonego, braku winy po stronie projektanta. W przypadku zgłoszenia roszczeń jednocześnie do projektanta i wykonawcy albo gdy poszkodowanym i zgłaszającym roszczenie jest tylko wykonawca, powstaje naturalny konflikt interesów. Konflikt ten wynika ze sprzecznych dążeń poszkodowanego (na przykład wykonawcy) do uzyskania odszkodowania a dążeniem ubezpieczyciela do obrony ubezpieczonego architekta przed roszczeniem. Dodatkowo poszkodowany wykonawca nie będzie mógł w ogóle dochodzić odszkodowania, jeżeli projektanci są zatrudnieni przez niego na umowę o pracę.

Mając świadomość ułomności funkcjonującej praktyki, także ubezpieczyciele szukają rozwiązań, które mogą pogodzić sprzeczne interesy, zabezpieczyć właściwą ocenę ryzyka oraz udzielić ochrony w sposób, który nie prowadzi do konfliktu z klientami lub poszkodowanymi. Wzorem zaawansowanego rynku londyńskiego pojawiło się ubezpieczenie, które ma szansę na spełnienie tych warunków. Ergo Hestia proponuje wykonawcom robót budowlanych ubezpieczenie odpowiedzialności firmy budowlanej. Ubezpieczenie to łączy w sobie cechy ubezpieczeń majątkowych i ubezpieczeń odpowiedzialności cywilnej, gdyż zapewnia ochronę dla szkód poniesionych przez ubezpieczonego, a także obejmuje szkody poniesione przez osoby trzecie. Mając świadomość istniejących niedogodności w funkcjonującej praktyce, nowe ubezpieczenie zostało tak skonstruowane, aby pozwolić na następujące rozwiązania:

- a) ochroną objęte są szkody w przedmiocie prac;
- b) uprawnionym do otrzymania odszkodowania może być ubezpieczony;
- c) nie dochodzi do konfliktu interesów pomiędzy ubezpieczonym a projektantem;
- d) ochroną objęte są szkody powstałe wskutek błędów projektowych także osób zatrudnionych na umowę o pracę;
- e) ochrona dotyczy całej działalności wykonawcy, a nie tylko wybranego kontraktu.

Dla zobrazowania zawłości występujących problemów z odpowiedzialnością oraz jej ochroną w procesie „Zaprojektuj i zbuduj” proponuję prześledzić trzy przykłady szkód.

Przykład I

Ubezpieczony - generalny wykonawca zobowiązał się do zaprojektowania i zbudowania budynku terminalu celnego. Do wykonania prac projektowych zatrudnia podwykonawcę - firmę projektową. Obiekt zostaje oddany do użytkowania. Po kilku miesiącach okazuje się, że zaprojektowany szklany dach skupia w słoneczne dni światło, co powoduje wzrost temperatury i uniemożliwia pracę terminalu. Roszczenie zostaje skierowane przez właściciela obiektu do generalnego wykonawcy i dotyczy ono kosztów:

- nowego projektu dachu (właściciel obiektu zlecił ponowne wykonanie projektu innej firmie projektowej),
- przebudowy wadliwie zaprojektowanego dachu.

Przykład II

Generalny wykonawca hal przemysłowych zlecił prace projektowe firmie projektowej, która popełniła błąd w obliczeniach, co spowodowało zbyt słabą konstrukcję belki podtrzymującej strop. Obiekt został oddany do użytkowania. Po kilku miesiącach strop spadł na dwóch pracowników magazynowych. Roszczenia zostały skierowane przez właściciela obiektu do generalnego wykonawcy i dotyczą one:

- szkód osobowych,
- kosztów przebudowy zniszczonej części hali.

Przykład III

Generalny wykonawca zobowiązuje się do zaprojektowania i zbudowania budynku mieszkalnego. Do wykonania prac projektowych zatrudnił projektanta na umowę o pracę. Po wybudowaniu obiektu, ale przed oddaniem go inwestorowi, wyszło na jaw, że zaprojektowano za wąski wjazd do hali garażowej, co uniemożliwia wjeżdżanie tam niektórych pojazdów. Generalny wykonawca poniósł koszt przebudowy błędnie zaprojektowanej hali.

W tradycyjnych rozwiązaniach proponowanych przez rynek w każdej z powyżej wymienionej sytuacji generalny wykonawca może natknąć się na problemy w pokryciu strat własnych lub osób trzecich. Przeanalizujemy, w jakiej sytuacji jest generalny wykonawca w zależności od tego, czy ubezpieczyciel udzielił mu, w ramach ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej wykonawcy, ochrony na szkody wynikłe z czynności projektowych, czy też generalny wykonawca zadbał o ubezpieczenie OC projektantów.

Przykład	ochrona na szkody wynikłe z czynności projektowych w ramach ubezpieczenia OC wykonawcy	ubezpieczenie zawarte przez generalnego wykonawcę na rachunek projektanta
I	brak ochrony na szkody w przedmiocie pracy (koszty przebudowy)	obrona projektanta przed roszczeniami prowadzona przez Ubezpieczyciela
II	brak ochrony na szkody w przedmiocie pracy (koszty przebudowy) ⁶⁾	obrona projektanta przed roszczeniami, prowadzona przez Ubezpieczyciela
III	brak ochrony na szkody w przedmiocie pracy (koszty przebudowy)	brak możliwości zgłoszenia roszczenia z powodu odpowiedzialności za pracownika zatrudnionego na umowę o pracę (pracownik nie jest osobą trzecią)

Wdrażane ubezpieczenie odpowiedzialności firmy budowlanej pozwala na uniknięcie powyższych problemów. Tym samym zakresem ubezpieczenia objęte są bowiem szkody:

- a) w przedmiocie prac - bez względu na to, czy koszty wynikające z jego uszkodzenia, zniszczenia, doprowadzenia do stanu zgodnego ze sztuką budowlaną ponosi ubezpieczony czy osoba trzecia, np. poszkodowany inwestor;
- b) powstałe wskutek błędu projektowego - bez względu na to, czy projektant ponosi za nie odpowiedzialność czy też nie;
- c) będące następstwem błędów projektantów zatrudnionych na umowę o pracę lub umowę cywilnoprawną;
- d) wynikłe z realizacji dokonywanych w całym okresie ubezpieczenia, a nie tylko wynikających z jednego kontraktu.

Rozumiejąc zmieniającą się rzeczywistość gospodarczą, zachęcamy firmy budowlane - wykonawców w procesie „Zaprojektuj i zbuduj” oraz obsługujących ich pośredników do poszukiwania nowych rozwiązań, które mogą pozwolić na ominięcie raf procesu budowlanego.

Maria Tomaszewska-Pestka
maria.tomaszewska-pestka@hestia.pl

- 1) Do zalet procesu „Zaprojektuj i zbuduj” zalicza się szybsze tempo realizacji oraz bliską współpracę projektanta i wykonawcy. Wśród wad natomiast wskazuje się wyższe koszty oraz mniejsze możliwości nadzoru przez inwestora.
- 2) **Artykuł 120, §1 kodeksu pracy:** *w razie wyrządzenia przez pracownika przy wykonywaniu przez niego obowiązków pracowniczych szkody osobie trzeciej, zobowiązany do naprawienia szkody jest wyłącznie pracodawca.*
- 3) **Artykuł 474 kodeksu cywilnego:** *dłużnik odpowiedzialny jest jak za własne działanie lub zaniechanie za działania i zaniechania osób, z których pomocą zobowiązanie wykonuje, jak również osób, którym wykonanie zobowiązania powierza. Przepis powyższy stosuje się także w wypadku, gdy zobowiązanie wykonuje przedstawiciel ustawowy dłużnika.*
- 4) Obecnie powszechnie uznaje się, że firmy budowlane odpowiadają na zasadzie ryzyka, które kształtuje artykuł 435 kodeksu cywilnego:
 - §1. *Prowadzący na własny rachunek przedsiębiorstwo lub zakład uprawiany w ruch za pomocą sił przyrody (pary, gazu, elektryczności, paliw płynnych itp.) ponosi odpowiedzialność za szkodę na osobie lub mieniu, wyrządzoną komukolwiek przez ruch przedsiębiorstwa lub zakładu, chyba że szkoda nastąpiła wskutek siły wyższej albo wyłącznie z winy poszkodowanego lub osoby trzeciej, za którą nie ponosi odpowiedzialności.*
 - §2. *Przepis powyższy stosuje się odpowiednio do przedsiębiorstw lub zakładów wytwarzających środki wybuchowe albo posługujących się takimi środkami.*
- 5) **Artykuł 429 kodeksu cywilnego:** *któ powierza wykonanie czynności drugiemu, ten jest odpowiedzialny za szkodę wyrządzoną przez sprawcę przy wykonywaniu powierzonej mu czynności, chyba że nie ponosi winy w wyborze albo że wykonanie czynności powierzył osobie, przedsiębiorstwu lub zakładowi, które w zakresie swej działalności zawodowej trudnią się wykonywaniem takich czynności.*
- 6) W tym przykładzie ubezpieczeniem byłyby objęte roszczenia pracowników z tytułu wypadków przy pracy.