

ABC CONSTRUCTION LIENS

Co to są *construction liens* i jak je stosować oraz jak się przed nimi bronić? Pierwsza część tego pytania dotyczy wykonawców prac budowlanych, remontowych, wykończeniowych, itp., druga osób lub instytucji, dla których te prace wykonywano. Generalnie mówiąc, *construction liens* reprezentują żądania zapłaty za wykonaną pracę i dostarczone materiały w przypadkach, gdy zapłata następuje z opóźnieniem lub, gdy nie ma miejsca w ogóle.



KONSULTANT

Czerwiec-Lipiec / 2009

5

ABC CONSTRUCTION LIENS

Już na wstępie należy stwierdzić, że jeden krótki artykuł nie może zawrzeć kompletnie informacji na ten temat. Aczkolwiek generalne zasady *construction liens* są dość jasne i proste, problemy najczęściej tkwią w detalach.

Construction lien powstaje w momencie wykonania pracy budowlanej lub remontowej przez wykonawcę lub podwykonawcę. Praca taka jest chroniona przez statut (*Construction Lien Act*), który daje wykonawcy lub podwykonawcy możliwość dochodzenia swoich praw do zapłaty poprzez obciążenie rejestru tytułu danej nieruchomości żądaniem zapłaty długu. Akt ten daje wierzycielowi bardzo wygodną alternatywę dla normalnej drogi sądowej na podstawie kontraktu, która nie tylko może być długa i niepewna, lecz może się zakończyć niewypłacalnością właściciela czy kontraktora, dla którego praca została wykonana, kiedy to wierzyciel nie otrzymałby nic. *Construction Lien Act* zabezpiecza płatność długu w wartości samej nieruchomości, którą sąd może nakazać sprzedać w celu jego spłacenia.

Aby nie stracić możliwości dochodzenia swoich praw, wykonawca czy podwykonawca nie może czekać. Musi on działać szybko i zdecydowanie. Generalnie, dla wykonawcy ważne są trzy terminy, które często określa się skrótem 45-45-2. To znaczy, nie więcej niż 45 dni na zarejestrowanie, nie więcej niż 45 dni na utrwalenie i nie więcej niż dwa lata na wprowadzenie sprawy na wokandę sądową. Zanim jednak wykonawca wejdzie na drogę prawną, musi zażądać zapłaty. Jest to ważny element i często nieuczciwi właściciele czy kontraktorzy zwlekają z zapłatą obiecując i negocjując różnego rodzaju przedłużenia terminów płatności jedynie po to, aby termin 45 dni upłynął. Nie można się dać zwieść. Jeżeli wykonawca nie otrzymał zapłaty w ciągu 35-40 dni od zakończenia pracy (lub opuszczenia miejsca pracy, jeżeli praca została przerwana) nie może on dłużej czekać – musi zabezpieczyć swoje żądanie. Jest oczywiste, że zleceniodawca nie ma zamiaru (albo nie jest w stanie) zapłacić.

Należy w tym miejscu wyjaśnić, co rozumie się przez skończenie pracy? Ostatni dzień pracy to ostatni dzień, w którym wykonawca pracował w danym miejscu i nie liczą się naprawy, powrót na miejsce pracy po odbiór sprzętu, czy pojawienie się w celu uporządkowania miejsca pracy, lecz jedynie zasadnicza praca. Jak zabezpiecza się żądanie za-

płatę należności za wykonaną pracę? Dokonuje się to poprzez rejestrację *construction lien* jako obciążenia na tytule własności danej nieruchomości. W tym celu należy skontaktować się z kancelarią adwokacką, gdzie po przedstawieniu faktów i złożeniu oświadczeń dotyczących tych faktów, rejestracja będzie dokonana.

Po dokonaniu rejestracji wykonaw-

ców jako podwykonawców. Właściciel czy wykonawca, który zatrudnił niesolidnego czy nieudolnego podwykonawcę staje w kłopotliwej sytuacji – aby uniknąć rejestracji *lien*'u musi mu zapłacić; natomiast nie chce mu zapłacić (przynajmniej w całości) jeżeli widzi, że praca jest wykonana źle. Jeżeli nie zapłaci i narazi się na *lien* będzie musiał ponieść koszty udowodnienia, że

dotyczące *construction liens* jest bardzo skomplikowane i każda sytuacja powinna być rozważana bardzo dokładnie w celu upewnienia się co do konsekwencji prawnych. Na przykład, jedną z możliwości zachowania roszczenia do zapłaty poprzez *construction lien* pomimo upływu terminu jego rejestracji czy utrwalenia jest użycie innego *lien*'u (jeżeli taki został założony) jako podstawy do roszczeń (tzw. *lien sheltering*). Niemniej jednak taki sposób powinien być ostatecznością, gdyż może on pozbawić podwykonawcę możliwości całościowego dochodzenia roszczeń. Inną możliwością jest akceptacja częściowej zapłaty. Czy pozbawia to dochodzenia roszczeń o resztę? Najprawdopodobniej tak, lecz odpowiedź nie zawsze jest jednoznaczna.

Jednym z najistotniejszych elementów zwiększających możliwość powodzenia w dochodzeniu roszczeń na podstawie *construction lien* jest dokumentacja. Należy zacząć od kontraktu, który może być krótki lecz powinien wyraźnie określać zakres pracy i sumę zapłaty (lub zasady jej obliczenia). Następnie ważne jest wyszczególnienie i dokumentacja kosztów, nazwiska podwykonawców i terminy wykonania prac, oraz fotograficzna dokumentacja wykonanego zlecenia (a zwłaszcza poszczególnych jego etapów).

Na zakończenie należy przypomnieć, że procedura dochodzenia roszczeń na podstawie *Construction Lien Act* jest tylko jedną z dwóch możliwości. Drugą jest normalne postępowanie sądowe na podstawie kontraktu. A zatem, ci, którzy przeoczyli termin czy w jakikolwiek inny sposób nie mogą kontynuować sprawy na podstawie *construction lien* mogą założyć sprawę o dług na podstawie umowy (niekoniecznie pisemnej) o wykonanie danej pracy budowlanej czy wykończeniowej. Jest to jednak o wiele mniej pewny sposób wyegzekwowania długu i wykonawcy oraz podwykonawcy powinni za wszelką cenę wykorzystywać statutową możliwość, którą parlament prowincji Ontario stworzył aby nie byli oni wykorzystani przez nieuczciwych właścicieli lub zleceniodawców. ■

Janusz Puźniak
Barrister and Solicitor
(Ontario, Canada)
Attorney at Law (Missouri and
New York, USA)
416-999-3023



Janusz Puźniak M.A., LL.B.
Barrister and Solicitor (Ontario)
Attorney at Law (New York, Missouri)
Advokat i Notariusz



295 Matheson Blvd. East
Mississauga, ON L4Z 1X8

tel.: 905.890.2112 cell: 416.999.3023 e-mail: janusz@polskiprawnik.com
www.polskiprawnik.com

- Prawo biznesowe
- Transakcje handlowe
- Przekształcenia i reorganizacje przedsiębiorstw
- Prawo pracy (zwolnienia, umowy, dyskryminacja)
- Prawo imigracyjne Kanady i USA
- Cywilne prawo amerykańskie
- Construction liens
- Kupno i sprzedaż nieruchomości
- Testamenty i administracja spadków
- Cywilne postępowania sądowe (Sądy Ontario, Sąd Federalny)
- Niewypłacalność, długi i bankructwa
- Pełnomocnictwa i usługi notarialne
- Trusts (powiernictwa)
- Entertainment law
- Rozwody

ca może oczekiwać na zapłatę tylko przez następnych 45 dni. Najczęściej zapłata nie nadchodzi i wykonawca (a raczej kancelaria adwokacka, która go reprezentuje i pilnuje terminów) przygotowuje pozew do sądu przeciwko właścicielowi, kontraktorowi oraz jakiegokolwiek innej stronie związanej z wykonaną pracą, długiem lub finansowo zainteresowanej daną nieruchomością (na przykład bankowi mającemu *mortgage*). Złożenie pozwu do sądu to tzw. *perfection of the lien* czyli jego utrwalenie, po zrobieniu czego zaczyna się normalna procedura przygotowawcza do rozprawy sądowej. Termin rozprawy sądowej nie może wypaść później niż 2 lata od momentu kiedy *lien* można było założyć.

Jak uniknąć *construction lien* jeżeli jest się właścicielem czy głównym kontraktorem? Oczywiście, jedynie poprzez zapłacenie wykonawcom, podwykonawcom czy innym, którzy dostarczyli materiały i wykonali pracę. Właściciel i każdy wykonawca jest zobowiązany do zatrzymywania 10% wypłaty dla wykonawcy czy podwykonawcy przez okres 45 dni (tzw. *holdback*). Najlepsza odpowiedź na powyższe pytanie nie jest odpowiedzią prawną – aby uniknąć *construction liens* po prostu należy zatrudniać solidnych i sprawdzonych fachow-

praca jest na tyle defektywna, iż nie należy się całkowita zapłata. Niestety udowodnienie takie będzie kosztowało czas i pieniądze. A zatem zatrudnienie fachowców, którzy zrobią dobrą robotę jest najlepszą gwarancją uniknięcia problemu.

Należy pamiętać, że najbardziej drastycznym sposobem zapłaty tym, którzy mają uzasadnione roszczenia na podstawie *construction liens* jest decyzja sądu nakazująca sprzedaż nieruchomości w celu pokrycia roszczeń. W praktyce jednak, ponieważ najczęściej nieruchomość jest obciążona hipoteką, w przypadku małych roszczeń bank zazwyczaj nalega, aby właściciel rozwiązał sprawę w celu zlikwidowania *lien*'u. Bank może również zastrzec w umowie hipotecznej, że sam dokona spłaty i doda obciążenie do całości hipoteki. W przypadkach, gdy obrona przeciwko niesolidnemu podwykonawcy jest uzasadniona lecz *lien* musi być z takich czy innych względów usunięty z rejestru tytułu własności (na przykład właściciel pragnie nieruchomości sprzedać), istnieje możliwość wypłacenia sumy spornej, usunięcia rejestracji *lien*'u i kontynuowania postępowania sądowego w celu osiągnięcia końcowej decyzji sądu która za stron ma rację.

Jak wspomnieliśmy powyżej prawo