

Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo budowlane

1. Cel ustawy

W obecnym stanie prawnym podstawy procesu budowlanego są uregulowane w ustawie z 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane, którą uzupełniają akty prawne na poziomie ustaw i rozporządzeń.

Celem proponowanej regulacji jest przede wszystkim:

- 1) uwzględnienie udziału wykonawcy robót w procesie budowlanym,
- 2) określenie obowiązków i roli wykonawcy w procesie budowlanym w akcie prawnym regulującym udział w tym procesie pozostałych istotnych jego uczestników,
- 3) dostosowanie rozwiązań prawnych do potrzeb procesu budowlanego w oparciu o doświadczenia związane z odpowiedzialnością za proces budowlany,
- 4) zapewnienie lepszej jakości i podniesienie bezpieczeństwa robót budowlanych.

2. Aktualny stan prawny

W aktualnym stanie prawnym zgodnie z art. 17 ustawy z 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane uczestnikami procesu budowlanego są:

- 1) inwestor;
- 2) inspektor nadzoru inwestorskiego;
- 3) projektant;
- 4) kierownik budowy lub kierownik robót.

Podstawowe obowiązki uczestników procesu budowlanego opisane są w rozdziale 3. ustawy - Prawo budowlane i uszczegółowione w przepisach pozostałych, tzw. okołobudowlanych. Obowiązki te mają charakter bezwzględny i nie mogą być zmienione i ograniczone w drodze umowy. Nie wymagają zatem uwzględnienia w zapisach umów cywilnoprawnych aby obowiązywać.

Z tytułu niewykonywania tych obowiązków uczestnicy procesu budowlanego, wyszczególnieni w art. 17 w pkt 2-4 ww. ustawy podlegają podwyższonej odpowiedzialności:

- zawodowej przed organami samorządu zawodowego (od kary upomnienia do kary zakazu wykonywania samodzielnej funkcji technicznej do lat 5),
- z tytułu popełnienia występów lub wykroczeń określonych ustawą (kary od grzywny (mandat) do kary pozbawienia wolności do dwóch lat),
- z tytułu nieprzestrzegania na budowie przepisów bhp itp.

Odpowiedzialność kierownika budowy, inspektora nadzoru inwestorskiego i projektanta ma zatem charakter deliktowy, jest odpowiedzialnością dodatkową, wykraczającą poza odpowiedzialność cywilną.

Pod tym względem wykonawca, rozumiany jako podmiot realizujący budowę i strona umowy o roboty budowlane znajduje się w sytuacji uprzywilejowanej.

Ustawa – Prawo budowlane, podstawowy akt regulujący proces budowy nie zalicza go do uczestników procesu budowlanego (*chyba że wykonawcą jest inwestor - ale wówczas ciążą na nim obowiązki przypisane inwestorowi, a nie osobom biorącym czynny udział w procesie budowy).

Ustawa nie uwzględnia udziału wykonawcy w procesie budowy, nie określa obowiązków, uprawnień ani odpowiedzialności wykonawcy.

Należy podkreślić, że mimo sformułowania przepisów karnych ustawy – Prawo budowlane, ujętych w rozdziale 9, które mówią o odpowiedzialności za „wykonywanie” robót budowlanych niezgodnie z przepisami (literalnie art. 90, art. 93 ust. 1, ust. 2, ust. 6), głównym adresatem roszczeń i kar w tym zakresie jest i tak kierownik budowy. Sankcjami określonymi w tych przepisach obarcza się nie wykonawcę a kierownika budowy lub inwestora.

W regulacjach prawnych wykonawca występuje jedynie jako strona umowy o roboty budowlane, określonej w Tytule XVI ustawy z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jednolity: Dz. U. z 2019 r. poz. 1145 ze zm.) .

Jego odpowiedzialność w procesie budowy jest zatem odpowiedzialnością ograniczoną do obowiązków umownych oraz ewentualnie obowiązków związanych ze stosunkiem pracy, w którym pełni rolę pracodawcy, w tym w zakresie przepisów bhp.

Zgodnie z art. 652 ww. ustawy – Kodeks cywilny od chwili protokolarnego przejęcia terenu budowy przez wykonawcę ponosi on odpowiedzialność za szkody wynikłe na tym terenie na zasadach ogólnych, aż do chwili oddania obiektu (prac budowlanych) inwestorowi (potwierdza to orzecznictwo sądów).

Odpowiedzialność ta nie rodzi jednak konsekwencji na bazie przepisów ustawy - Prawo budowlane.

W kontekście powyższego mylące są również i wątpliwości budzą zapisy ustawy – Prawo budowlane, które przypisują szereg obowiązków z zakresu BHP kierownikowi budowy.

Dodatkowe utrudnienie w ustaleniu zakresu odpowiedzialności wykonawcy stanowi okoliczność, że mimo iż umowa o roboty budowlane jest tzw. umową nazwaną i jej

konstrukcja, a także niektóre obowiązki i uprawnienia stron określone są w przepisach Kodeksu cywilnego, to w myśl zasady swobody umów zakres obowiązków wykonawcy może zostać ukształtowany dowolnie.

Rozwiązanie to nie zapewnia ochrony nieprofesjonalnego inwestora, będącego często osobą fizyczną.

3. Skutki pominięcia wykonawcy w ustawie – Prawo budowlane.

Jak wynika z orzecznictwa sądowno-administracyjnego oraz doświadczeń samorządu zawodowego związanych z prowadzeniem postępowań z zakresu odpowiedzialności zawodowej konsekwencją obecnego wyłączenia wykonawcy spod regulacji ustawy - Prawo budowlane oraz ogólnej niejasności przepisów jest:

1. podejmowanie przez wykonawców istotnych decyzji w zakresie procesu budowy, nie popartych wystarczającą wiedzą techniczną,
2. dopuszczanie się przez wykonawców zaniedbań w zakresie bezpieczeństwa i higieny pracy na budowie i dbania o plac budowy,
3. ignorowanie poleceń kierowników budowy, zaleceń inspektora nadzoru inwestorskiego oraz roli projektanta w procesie budowy,
4. ignorowanie kierownika budowy w trakcie prowadzenia robót i uniemożliwianie wykonywania mu jego obowiązków,
5. dopuszczanie się przez wykonawcę samowolnych odstępstw od projektu na żądanie inwestora bez konsultacji z kierownikiem budowy i projektantem,
6. w przypadku niebezpiecznych zdarzeń na placu budowy, będących efektem rażących zaniedbań przepisów bhp, których dopuszczają się pracownicy wykonawców, nie stosujący się do poleceń kierownika budowy i mimo stosownego przeszkolenia w tym zakresie, bezpośrednią odpowiedzialność ponosi kierownik budowy, który musi wykazywać swoją niewinność w procesie sądowym,
7. wykonawcy czują się bezkarni, ponieważ dochodzenie i ustalanie zakresu ich obowiązków niezdefiniowanych prawnie może nastąpić dopiero w procesie cywilnym. Tryb ten nie gwarantuje szybkiej i skutecznej egzekucji. A należy wziąć również pod uwagę, że w przypadku małych budów umowy pisemne często nie są w ogóle sporządzane.

Dalszym skutkiem powyższego, mającym szerszy wymiar społeczny, jest utożsamianie kierownika budowy z wykonawcą, na którego działania często nie ma on wpływu wobec braku konkretnych instrumentów prawnych w tym zakresie.

4. Uzasadnienie zmian

Wprowadzenie zmian prawnych polegających na ustaleniu obowiązków oraz jasnych reguł odpowiedzialności wykonawcy w ustawie – Prawo budowlane, przy jednoczesnym wyposażeniu kierownika budowy w instrumenty służące egzekwowaniu prawidłowości procesu budowy w ustawie – Prawo budowlane i przepisach wykonawczych jest niezbędne. Unowocześniłoby to proces budowy, czyniąc go bardziej bezpiecznym, prowadząc w przyszłości do eliminacji nieprofesjonalnych wykonawców, a także pozwoliłoby rozdzielić w świadomości społecznej role uczestników procesu budowlanego.

5. Ustalenie roli wykonawcy robót w procesie budowlanym

5.1. Definicja wykonawcy

Jak wspomniano powyżej wykonawca robót w polskim porządku prawnym występuje jako strona umowy cywilnej o roboty budowlane, czyli podmiot (gospodarczy), z którym inwestor zawiera umowę o roboty budowlane (ustawa – Kodeks cywilny).

Ta konstrukcja prawna w kontekście pozostałych przepisów ustawy – Prawo cywilne uwzględnia zgłaszane wątpliwości dotyczące charakteru osobowości wykonawcy, jako docelowego podmiotu praw i obowiązków z ustawy – Prawo budowlane i nie wymaga dodatkowej definicji w ustawie – Prawo budowlane.

Podobnie, jak nie wymaga definicji kierownik budowy, inspektor nadzoru inwestorskiego itp. gdyż są oni definiowani przez proces dojścia do zawodu oraz zakres uprawnień i obowiązków.

Pod pojęciem wykonawcy rozumie się również podwykonawców, co uwzględnia Kodeks cywilny. Wykonawca odpowiada za własne działania wprost a za podwykonawców na zasadzie ryzyka.

Powyższe w kontekście ustawy - Prawo budowlane oznacza zasadę, że w przypadku odpowiedzialności wykonawcy, jako pierwszy odpowiada podmiot zawierający umowę z inwestorem, a odpowiedzialność podmiotów z nim związanych rozwiązują istniejące przepisy o charakterze cywilnym lub z zakresu prawa pracy, w zależności od stosunku prawnego będącego podstawą wykonywania prac przez robotników budowlanych lub firmy podwykonawcze.

Rozwiązanie to nie uwzględnia jednak sytuacji budowy tzw. „sposobem gospodarczym”, polegającym na zapewnieniu czynnika osobowego oraz sprzętu przez inwestora. Wówczas należałoby przyjąć, że obowiązki ustawowe wykonawcy przyjmuje na siebie inwestor. Ponieważ de facto wykonawcą jest wówczas inwestor. Znajduje to odniesienie w proponowanych przepisach.

W związku z powyższym nie jest wymagana definicja wykonawcy robót i wystarczające jest dodanie wykonawcy robót jako kolejnego uczestnika procesu budowlanego w art. 17 pkt 5 obecnej ustawy – Prawo budowlane, który wyznacza swojego reprezentanta w procesie budowy.

Natomiast proponowane uznanie wykonawcy za osobę pełniącą samodzielne funkcje techniczne w budownictwie jest zbędne do określenia jego uprawnień i obowiązków w procesie budowy. Stanowiłoby również utrudnienie w prowadzeniu działalności gospodarczej.

5.2. Obowiązki wykonawcy

Niezbędne jest określenie obowiązków wykonawcy w procesie budowy poprzez odpowiednie zapisy w ustawie – Prawo budowlane oraz w przepisach z zakresu bezpieczeństwa i higieny pracy przy wykonywaniu robót budowlanych i obsługi urządzeń budowlanych.

Do obowiązków wykonawcy, wymagających uwzględnienia w Prawie budowlanym powinno należeć:

- 1) protokolarne przejęcie od inwestora i odpowiednie zabezpieczenie terenu budowy wraz ze znajdującymi się na nim obiektami budowlanymi, urządzeniami technicznymi i stałymi punktami osnowy geodezyjnej oraz podlegającymi ochronie elementami środowiska przyrodniczego i kulturowego;*
- 2) zorganizowanie budowy zgodnie z przepisami bezpieczeństwa i higieny pracy;*
- 3) koordynowanie realizacji zadań zapobiegających zagrożeniom bezpieczeństwa i ochrony zdrowia;*
- 4) koordynowanie działań zapewniających przestrzeganie podczas wykonywania robót budowlanych zasad bezpieczeństwa i ochrony zdrowia zawartych w przepisach, o których mowa w [art. 21a ust. 3](#), oraz w planie bezpieczeństwa i ochrony zdrowia;*
- 5) wprowadzanie niezbędnych zmian w informacji, o której mowa w [art. 20 ust. 1 pkt 1b](#), oraz w planie bezpieczeństwa i ochrony zdrowia, wynikających z postępu wykonywanych robót budowlanych;*
- 6) podejmowanie niezbędnych działań uniemożliwiających wstęp na budowę osobom nieupoważnionym.*

[Uzasadnienie zmian z pkt 1-6]

Powyższe zmiany powinny znaleźć swoje uzupełnienie w rozporządzeniach wykonawczych do ustawy, w tym w rozporządzeniu w sprawie dziennika budowy, tablicy informacyjnej, jak

również przepisach z zakresu bezpieczeństwa i higieny pracy przy wykonywaniu robót budowlanych i obsługi urządzeń budowlanych.

Natomiast co do przepisów bhp należy mieć na uwadze, że na dzień dzisiejszy obowiązki wykonawcy w stosunku do pracowników w zakresie bhp wynikają z kodeksu pracy i przepisów wykonawczych, jednak nie wyjaśnia to podmiotu zobowiązanego w przypadku osób zatrudnianych na podstawie innych rodzajów umów.

Natomiast obecny kształt przepisów przypisujący obowiązki z zakresu bhp kierownikowi budowy powoduje, że to kierownik budowy jest pierwszym podmiotem obwinianym w przypadku stwierdzenia nieprzestrzegania tych obowiązków.

7) powiadamianie kierownika budowy o terminie rozpoczęcia robót budowlanych i odbioru placu budowy, a także terminach wykonania i odbioru robót zanikowych i ulegających zakryciu,

[Uzasadnienie zmiany z pkt 7]

Nagminne są sytuacje rozpoczynania robót bez powiadamiania kierownika budowy i wykonywanie ważnych robót konstrukcyjnych bez jego udziału, co w przypadku błędów technicznych skutkuje odpowiedzialnością kierownika budowy.

Kierownik budowy nie powinien odpowiadać od złożenie oświadczenia o podjęciu obowiązków, jak to bywa w świetle obecnych przepisów i w praktyce organów samorządowych, a od protokolarnego przejęcia placu budowy i w zakresie wykonywanych w trakcie budowy robót konstrukcyjnych, czego warunkiem jest zawiadomienie go o wykonywaniu tych robót przez wykonawcę.

Budowy zazwyczaj nie rozpoczynają się z chwilą wskazaną w zawiadomieniu o zamiarze rozpoczęcia robót składanym przez inwestora organowi nadzoru budowlanego, ale o wiele później. W trakcie robót również dochodzi do długich wielomiesięcznych przerw.

Kierownicy budowy w przypadku inwestycji osób fizycznych nie są zatrudniani na umowę o pracę i nie ma możliwości aby nadzorowali budowę przez 24 h na dobę, a tak obecnie wynikałoby z przepisów, które są niedostosowane do realiów procesu budowy.

8) stosowanie się do poleceń kierownika budowy odnośnie prowadzenia robót budowlanych.

[Uzasadnienie zmiany z pkt 8]

W obecnym stanie prawnym nie określono zależności między kierownikiem budowy i wykonawcą, co prowadzi do sytuacji, że w sprawach technicznych na budowie decyduje wykonawca, a nie przygotowany do tego kierownik budowy, który potem ponosi odpowiedzialność. Wprowadzona zmiana umożliwi kierownikowi budowy niezależne wykonywanie funkcji wynikającej z ustawy.

6. Wpływ proponowanych zmian na pozostałych uczestników procesu budowlanego

Wprowadzane zmiany wpływają na konieczność odpowiedniego opisanie obowiązków i uprawnień kierownika budowy oraz innych osób pełniących samodzielne funkcje techniczne w budownictwie, w tym:

- 1) ustalenie, że kierownik budowy oraz inspektora nadzoru inwestorskiego odpowiada od dnia protokolarnego odbioru placu budowy (a nie od podpisania oświadczenia o podjęciu obowiązków),
- 2) wyposażenie kierownika budowy (inspektora nadzoru inwestorskiego) w stosowne instrumenty do dyscyplinowania wykonawców robót (np. najpierw ostrzeżenie - wpis do dziennika budowy z wyznaczeniem daty wykonania polecenia /z potwierdzeniem zapoznania się przez wykonawcę/, a następnie w przypadku niewykonania - zawiadomienie pinb z konsekwencją grzywny dla wykonawcy),

7. Zmiany pozostałe

Z uwagi na sytuacje nieustanawiania przez inwestorów kierowników budów i inspektorów nadzoru inwestorskiego, w przypadku rezygnacji tych osób z pełnienia funkcji, na budowach których dotyczy wymóg obligatoryjnego ich ustanowienia (wszystkie wymagające pozwolenia na budowę oraz wymienione w art. 29 ust. 1 pkt 1a, 2b, 19, 19a i 20aa), należy przywrócić obowiązek złożenia oświadczeń tych osób (przejmujących funkcje) w inspektoracie nadzoru budowlanego. Zapobiegnie to prowadzeniu robót budowlanych bez nadzoru, a także posłuży ciągłości tego nadzoru i kierowaniu robotami przez osoby dysponujące stosownymi uprawnieniami budowlanymi.

Obowiązek ten przed zmianą dotyczył również projektantów pełniących nadzór autorski. Wobec braku obligatoryjności nadzoru autorskiego, którego ustanowienie zależy wyłącznie do decyzji inwestora, w przypadku zmiany tych osób wystarczające będzie dołączenie oświadczeń tych osób do dokumentacji budowy bez konieczności ich składania w inspektoracie nadzoru budowlanego.

Jako argumentację powyższej zmiany wynikającą z analizy postępowań z zakresu odpowiedzialności zawodowej w budownictwie należy podać, że stwierdzone są przypadki:

- prowadzenia robót przez wykonawców i inwestora bez nadzoru kierownika budowy po rezygnacji kierownika budowy z pełnionej funkcji,
- ustanawiania jako kolejnych kierowników budowy osób bez odpowiednich uprawnień (inwestor nie potrafi tego zweryfikować we własnym zakresie i jest to stwierdzone dopiero podczas kontroli przeprowadzanej przez organ nadzoru budowlanego),
- podejmowania się pełnienia tej funkcji przez członków izby bez złożenia oświadczenia, co następnie skutkuje brakiem odpowiedzialności tych osób za proces budowy (wypierają się tego, że pełniły funkcje na tej budowie, a odpowiedzialność zawodowa tych osób związana jest ściśle z pełnieniem przez nich samodzielnych funkcji technicznych i zaczyna się od momentu złożenia oświadczenia o podjęciu obowiązków, którego nagle nie ma, podobnie jak dziennika budowy bo przecież kierownik zajmuje się dokumentacją budowy i „koło się zamyka”).

8. Skutki regulacji

Proponowane zmiany wpłyną pozytywnie na poprawę jakości wykonywanych robót budowlanych, ich zgodność z dokumentacją oraz na bezpieczeństwo budowy.

Staną się również instrumentem wspomagającym przestrzeganie obowiązków z zakresu bezpieczeństwa i higieny pracy na budowie oraz istotnym uzupełnieniem obowiązujących przepisów w tym zakresie.

9. Akty wykonawcze

Proponowane zmiany do ustawy wymagają dostosowania następujących aktów wykonawczych:

- rozporządzenie Ministra Infrastruktury w sprawie dziennika budowy, montażu i rozbiórki, tablicy informacyjnej oraz ogłoszenia zawierającego dane dotyczące bezpieczeństwa pracy i ochrony zdrowia z dnia 26 czerwca 2002 r. (tekst jednolity: Dz. U. z 2018 r. poz. 963),

-

W powyższym uzasadnieniu pominięto analizę zgodności z przepisami unijnymi oraz skutki finansowe.