

# Odstępstwa od projektu budowlanego

adw. **Patrycja Kaźmierczak**  
Kancelaria Adwokacka KRS  
Adwokat Patrycja Kaźmierczak

Prowadzenie inwestycji budowlanych jest procesem dynamicznym, wymagającym czasami wprowadzenia zmian w projekcie budowlanym, a tym samym otrzymanym pozwoleniu na budowę.

Uzyskanie decyzji o zmianie decyzji o pozwoleniu na budowę jest zdarzeniem długotrwałym, wstrzymującym realizację inwestycji. W związku z tym przed wprowadzeniem zmian w projekcie budowlanym inwestor musi dokładnie rozważyć, czy wprowadzone zmiany wymagają wystąpienia z wnioskiem o zmianę decyzji o pozwoleniu na budowę. Nie wszystkie bowiem zmiany w projekcie budowlanym będą rodziły konieczność uzyskania zamiennego pozwolenia na budowę.

Zmiany w projekcie budowlanym można podzielić na zmiany istotne i nieistotne. Oba rodzaje zmian muszą być zaakceptowane przez projektanta w formie pisemnej, a zmiany istotne należy ponadto zgłosić w urzędzie i wystąpić o zmianę pozwolenia na budowę, zgodnie z art. 36a pkt 2 ustawy – Prawo budowlane (Dz.U. z 1994 r. Nr 89, poz. 414 z późn. zm.). Jeśli na budowie występuje kierownik nadzoru inwestorskiego, to on (w porozumieniu z projektantem) powinien wskazać inwestorowi, czy wprowadzone zmiany do projektu budowlanego są zmianami istotnymi czy nieistotnymi.

Nowelizacja Prawa budowlanego (dalej: Pb) obowiązująca od 1 stycznia 2017 r. wprowadziła nowe regulacje dotyczące istotnych odstępstw od zatwierdzonego projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia

na budowę. Przepisy nowelizacji wyjaśniają wątpliwości interpretacyjne co do pojęcia istotnego oraz nieistotnego odstąpienia od zatwierdzonego projektu budowlanego.

Zgodnie z art. 36a Pb *istotne odstąpienie od zatwierdzonego projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia na budowę stanowi odstąpienie w zakresie:*

- 1) projektu zagospodarowania działki lub terenu;
- 2) charakterystycznych parametrów obiektu budowlanego: kubatury, powierzchni zabudowy, wysokości, długości, szerokości i liczby kondygnacji obiektu budowlanego, z zastrzeżeniem ust. 5a;
- 3) zapewnienia warunków niezbędnych do korzystania z obiektu budowlanego przez osoby niepełnosprawne;
- 4) zmiany zamierzonego sposobu użytkowania obiektu budowlanego lub jego części;
- 5) ustaleń miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, innych aktów prawa miejscowego lub decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu;
- 6) wymagającym uzyskania lub zmiany opinii, uzgodnień i pozwoleń, które są wymagane do uzyskania pozwolenia na budowę lub do dokonania zgłoszenia:

a) budowy: wolno stojących budynków mieszkalnych jednorodzinnych, których obszar oddziaływania mieści się w całości na działce lub działkach, na których zostały zaprojektowane, wolno stojących parterowych budynków rekreacji indywidualnej, rozumianych jako budynki przeznaczone do okresowego wypoczynku, o powierzchni zabudowy do 35 m<sup>2</sup>, sieci elektroenergetycznych obejmujących napięcie znamionowe nie wyższe niż 1 kV, wodociągowych, kanalizacyjnych, ciepłych, telekomunikacyjnych lub przebudowy budynków mieszkalnych jednorodzinnych, o ile nie prowadzi do zwiększenia dotychczasowego obszaru oddziaływania;

b) przebudowy przegród zewnętrznych oraz elementów konstrukcyjnych budynków mieszkalnych jednorodzinnych, o ile nie prowadzi ona do zwiększenia dotychczasowego obszaru oddziaływania tych budynków.

Ustawodawca również uregulował, co nie jest istotnym odstąpieniem od zatwierdzonego projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia na budowę – zmiana wysokości, szerokości lub długości obiektu budowlanego niebędącego obiektem liniowym, jeżeli odstąpienie łącznie spełnia następujące warunki:



- 1) nie przekracza 2% wysokości, szerokości lub długości obiektu budowlanego określonych w projekcie budowlanym;
- 2) nie zwiększa obszaru oddziaływania obiektu;
- 3) nie mieści się w zakresie odstępstw, o których mowa w ust. 5 pkt 3-6, z wyjątkiem odstępstwa od projektowanych warunków ochrony przeciwpożarowej, jeżeli odstępstwo zostało uzgodnione z rzeczoznawcą do spraw zabezpieczeń przeciwpożarowych;
- 4) nie narusza przepisów techniczno-budowlanych.

Warunki te muszą być spełnione łącznie.

Do tej pory (czyli do końca 2016 r.) każda zmiana wysokości, szerokości i długości obiektu była zmianą istotną. Teraz nie jest już uznawana za taką zmianę, jeśli się spełni pozostałe wymagania, o których mowa w art. 36a ust. 5a ustawy Pb.

Mimo dodania do ustawy Pb art. 36a determinującego, co uznać za istotne i nieistotne odstępstwo od zatwierdzonego projektu budowlanego, nie wyeliminowało to wszystkich wątpliwości na tym tle. Dlatego warto zwrócić uwagę na orzecznictwo sądów administracyjnych taktujące o tej kwestii, które nadal zachowało swoją aktualność.

W zakresie zmian nieistotnych warto wskazać na te dotyczące instalacji i urządzeń budowlanych, które przez sądy administracyjne są najczęściej uznawane za odstępstwa nieistotne (z wyjątkiem odstępstw w zakresie lokalizacji urządzeń, które są różnie kwalifikowane). Wskazać tu można chociażby wyrok WSA w Gliwicach z dnia 8 stycznia 2009 r. (II SA/GI 743/08, LEX nr 569052): *Inwestor w trakcie prowadzonych robót był uprawniony jedynie do włączenia się*

*do istniejącej wcześniej instalacji odprowadzającej wody opadowe. Tym samym realizacja odmiennego sposobu odprowadzania wód opadowych stanowiła odstępstwo od zatwierdzonego projektu. Tego rodzaju odstępstwo nie miało jednak charakteru istotnego w rozumieniu art. 50 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 36a ust. 5 pr. bud.* (podkreślenia autorki).

Jednakże zaznaczyć trzeba, że w świetle orzeczeń sądów administracyjnych ocena, czy mamy do czynienia ze zmianą nieistotną, musi być dokonana w kontekście parametrów całej inwestycji, nie można czynić tu żadnych ogólnych założeń. Linię tę prezentuje przykładowo wyrok WSA w Krakowie z dnia 28 czerwca 2011 r. (II SA/Kr 535/11, LEX nr 993335), w którym sąd stwierdził: *To, czy w danym przypadku odstąpienie od projektu zostanie uznane za „istotne odstąpienie”, zależy od okoliczności sprawy. O tym, czy dane odstępstwo ma charakter istotny, winien decydować całokształt okoliczności konkretnego przypadku. Brak jest uzasadnienia dla twierdzenia, że identyczna modyfikacja parametrów wskazanych w art. 36a ust. 5 pr. bud. może być uznana za istotną niezależnie od układu konkretnych okoliczności faktycznych zaistniałych w rozpoznanej przez organ sprawie. Orzekając w przedmiocie istnienia istotnych odstępstw, organ nie może poprzestać na ustaleniu jednej z okoliczności wskazanych przez ustawodawcę w art. 36a ust. 5 pr. bud. Obowiązkiem organu jest przeprowadzenie dodatkowych rozważań celem ustalenia, czy stwierdzone odstępstwo ma w realiach rozpoznawanego przypadku charakter istotny. Cecha ta winna znajdować uzasadnienie w dodatkowych jeszcze okolicznościach, rzutujących na charakter stwierdzonej zmiany.*

Co więcej, należy dokonać także kwalifikacji robót w kontekście odstępstw od dokonanego zgłoszenia albo samowolnej budowy obiektu budowlanego, na co zwraca uwagę m.in. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 31 października 2016 r., sygn. akt II SA/Kr 919/16: *rozważania prowadzone w kontekście potencjalnego kwalifikowania stwierdzonych odstępstw od dokonanego zgłoszenia powinno nastąpić z wyprzedzającą te ustalenia oceną właściwego organu, czy w sprawie nie występują okoliczności stanu faktycznego wskazujące na wykonanie zupełnie innego obiektu niż objętego zgłoszeniem, co odpowiednio czyni zbędne rozważania w przedmiocie odstępstw a uzasadnia kwalifikowanie tak wykonanych robót budowlanych jako samowolną budowę obiektu budowlanego.*

Niezależnie od samych aspektów związanych z odstępstwem od zatwierdzonego projektu budowlanego trzeba również zwrócić uwagę, że kwalifikacji w tym zakresie dokonuje projektant. Decyzja projektanta i sposób postrzegania zagadnienia nie zawsze będą spójne ze stanowiskiem organu, który wydał decyzję o pozwoleniu na budowę zatwierdzając projekt budowlany. Doskonale obrazuje to orzecznictwo sądowe. W wyroku wojewódzkiego sądu administracyjnego, II SA/GI 95/16, stwierdzono: *Dokonanie kwalifikacji przez projektanta nie ma charakteru wiążącego ani dla organów administracji architektoniczno-budowlanej, ani dla nadzoru budowlanego. Błędne uznanie przez projektanta, iż odstąpienie ma charakter nieistotny, nie wyklucza możliwości podjęcia przez organy budowlane przewidzianych prawem działań, a ewentualne szkody poniesione na skutek takiej nieprawidłowej kwalifikacji odstąpienia mogą stać się*



podstawą do ewentualnych roszczeń cywilnoprawnych inwestora wobec projektanta. Rysunek i opis z odpowiednim opisem projektanta powinien złożony zostać wraz z innymi dokumentami niezbędnymi do uzyskania pozwolenia na użytkowanie. **Nieistotne odstępianie od zatwierdzonego projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia na budowę nie wymaga uzyskania decyzji o zmianie pozwolenia na budowę**, nie wstrzymuje zatem terminów realizacji inwestycji budowlanych.

Warto podkreślić, że to **projektant dokonuje kwalifikacji zmiany i określając ją jako zmianę nieistotną zwalnia kierownika robót budowlanych od odpowiedzialności odszkodowawczej**. Jeżeli inwestor zapłaci karę z powodu stwierdzonych podczas obowiązkowej kontroli nieprawidłowości, jest uprawniony do dochodzenia jej równowartości od projektanta. **Karę od każdej stwierdzonej nieprawidłowości oblicza się osobno**, mnożąc 500 zł przez współczynnik kategorii obiektu (w wysokości od 1 do 15) i współczynnik wielkości (w wysokości od 1 do 2,5), określone w załączniku do ustawy. W skrajnym przypadku kara może wynieść nawet do 20 000 zł od jednej stwierdzonej nieprawidłowości. W przypadku większej liczby nieprawidłowości wyliczoną sumę mnoży się dalej przez liczbę nieprawidłowości.

Wystąpienie odstępstw w zatwierdzonym projekcie rodzi wiele konsekwencji i wiąże się z dodatkowymi wymogami nałożonymi na osoby związane z inwestycją. **Istotne odstępianie od zatwierdzonego projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia na budowę jest dopuszczalne jedynie po uzyskaniu decyzji o zmianie pozwolenia na budowę**. Jednak, jak trafnie wskazuje WSA w Rzeszowie: *Analiza treści regulacji art. 36a ust. 1 i 5 p.b.*,

*proceeding do wniosku, że do ich zastosowania poprzez wydanie decyzji o zmianie pozwolenia na budowę może dojść wówczas, gdy projektowana zmiana jest istotna i jest zgodna z przepisami prawa budowlanego. Decyzja o zmianie ostatecznego pozwolenia na budowę nie może dotyczyć robót wykonanych. Jeżeli roboty objęte wnioskiem o zmianę pozwolenia na budowę zostały wykonane, to wszczęte postępowanie o zmianę należy umorzyć jako bezprzedmiotowe. Nie można przy tym oceniać charakteru odstępiania od zatwierdzonego projektu na budowę w odniesieniu do robót zrealizowanych, patrz: wyrok wojewódzkiego sądu administracyjnego z dnia 27 stycznia 2015 r., sygn. akt II SA/Rz 908/14.*

Jest to więc identyczna procedura jak przy uzyskaniu pozwolenia na budowę. W takim przypadku projektant musi sporządzić projekt budowlany obejmujący zmiany, których zamierzamy dokonać. Projekt taki trzeba przedłożyć w urzędzie wraz z wnioskiem o zmianę pozwolenia na budowę. **W sytuacji niezgłoszenia istotnego odstępstwa od projektu budowlanego inspektor nadzoru budowlanego wszczyna postępowanie w sprawie samowoli budowlanej**, zgodnie z art. 50 ust. 1 pkt 4 Pb, polegającej na realizacji robót budowlanych wykonywanych w sposób istotnie odbiegający od ustaleń i warunków określonych w pozwoleniu na budowę bądź w przepisach.

Doprowadzenie do zgodności z prawem takiej inwestycji wymaga wydania decyzji na podstawie art. 51 ust. 1 pkt 3 Pb. Zgodnie z tą regulacją właściwy organ w przypadku istotnego odstępiania od zatwierdzonego projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia na budowę nakłada, określając termin wykonania, obowiązek sporządzenia i przedstawienia projektu budowlanego zamiennego,

uwzględniającego zmiany wynikające z dotychczas wykonanych robót budowlanych oraz – w razie potrzeby – wykonania określonych czynności lub robót budowlanych w celu doprowadzenia wykonywanych robót budowlanych do stanu zgodnego z prawem. Procedura legalizacji samowoli będzie wymagała więc sporządzenia projektu budowlanego zamiennego, a niekiedy również wykonania określonych robót budowlanych. Należy jednocześnie zastrzec, że legalizacja będzie możliwa pod warunkiem zgodności zmienionej inwestycji z przepisami, w tym techniczno-budowlanymi, oraz postanowieniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego bądź decyzji o warunkach zabudowy. Następnie organ nadzoru budowlanego wyda decyzję w przedmiocie zatwierdzenia projektu budowlanego zamiennego, co otworzy drogę inwestorowi do uzyskania pozwolenia na użytkowanie. Konieczność przeprowadzenia postępowania w sprawie samowoli budowlanej jest pierwszą konsekwencją, jaką poniesie inwestor w zaistniałej sytuacji. Takie stanowisko potwierdzają także sądy administracyjne, patrz: wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 30 listopada 2016 r., sygn. akt II OSK 365/15: *w przypadku zmiany pozwolenia na budowę nie jest istotne, czy zakres robót budowlanych objętych wnioskiem obejmuje roboty samowolnie wykonane. Jeśli bowiem inwestor dopuścił się samowolnie jakichkolwiek zmian wymagających przeprowadzenia postępowania naprawczego (lub legalizacyjnego), to nie jest możliwe uzyskanie decyzji dotyczącej pozwolenia na budowę lub zmiany decyzji już istniejącej w oparciu o art. 36a ustawy do czasu doprowadzenia tego obiektu do stanu zgodnego z prawem.*



Przy omawianiu odstępstw od zatwierdzonego projektu budowlanego nie można pominąć również odpowiedzialności karnej oraz cywilnej (odszkodowawczej). Zgodnie z art. 93 pkt 6 Pb kto wykonuje roboty budowlane w sposób odbiegający od ustaleń i warunków określonych w przepisach, pozwoleniu na budowę lub rozbiórkę bądź w zgłoszeniu budowy lub rozbiórki, bądź istotnie odbiegający od zatwierdzonego projektu, podlega karze grzywny.

Niezależnie od powyższego uczestnicy procesu budowlanego mogą ponosić odpowiedzialność cywilnoprawną (odszkodowawczą) wobec inwestora. Zgodnie z art. 36a ust. 6 Pb kwalifikacji zamierzonego odstąpienia od projektu budowlanego dokonuje projektant, jest on również obowiązany zamieścić w projekcie budowlanym odpowiednie informacje (rysunek i opis) dotyczące odstąpienia. **Niewątpliwie odpowiedzialność za wyrządzoną szkodę ciąży przede wszystkim na projektancie jako autorze nienależycie sporządzonego opracowania.**

**Istnienie odpowiedzialności projektanta nie wyklucza automatycznie odpowiedzialności innych uczestników procesu budowlanego, a w szczególności inspektora nadzoru inwestorskiego, kierownika budowy czy też wykonawcy robót budowlanych.** Ustawodawca, wyróżniając uczestników takiego procesu, dokonał rozdelenia funkcji i kompetencji poszczególnych osób. Po to ustawodawca wprowadził samodzielne funkcje techniczne w budownictwie, aby zapewnić specjalizację na każdym etapie inwestycji. Projektant ma przygotować projekt budowlany i dokonać kwalifikacji odstępstw od tego projektu, kierownik budowy ma wykonać roboty budowlane zgodnie z projektem, a inspektor nadzoru inwestorskiego nadzorować wykonywanie tych robót. Nieprzypadkowo ustawodawca w art. 25 pkt 1 Pb wśród obowiązków inspektora nadzoru inwestorskiego wymienia w pierwszej kolejności sprawowanie kontroli zgodności realizacji budowy z projektem i pozwoleniem na budowę, a następnie z przepisami oraz

zasadami wiedzy technicznej. Nie jest rolą inspektora nadzoru inwestorskiego i kierownika budowy kontrolowanie projektanta w zakresie przyznanych temu ostatniemu kompetencji. A zatem **jeżeli błąd leży po stronie projektanta, inspektor nadzoru inwestorskiego bądź kierownik budowy mogą ponosić pewną odpowiedzialność najwyżej w przypadku rażącego błędu, który powinien wychwytać z racji posiadanej wiedzy i przygotowania zawodowego, jeżeli o błędzie tym nikogo nie zawiadomił i nie starał się go wyjaśnić.** Mając powyższe na uwadze, należy zatem stwierdzić, że odpowiedzialność projektanta za błędną kwalifikację odstępstw jest w zasadzie nieograniczona, natomiast odpowiedzialność innych uczestników procesu budowlanego (inspektora nadzoru inwestorskiego, kierownika budowy, wykonawcy) podlega pewnym ograniczeniom, ponieważ są oni z jednej strony związani zakresem projektu budowlanego, z drugiej zaś strony zasadami wiedzy technicznej i sztuki budowlanej. ■