

## RAPORT Z KONSULTACJI PUBLICZNYCH ORAZ OPINIOWANIA

*projektu rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego zmieniającego rozporządzenie w sprawie prowadzenia prac konserwatorskich, prac restauratorskich, robót budowlanych, badań konserwatorskich, badań architektonicznych i innych działań przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków oraz badań archeologicznych*

Zgodnie z art. 5 ustawy z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingsowej w procesie stanowienia prawa (Dz. U. Nr 169, poz. 1414, z późn. zm.) z chwilą skierowania projektu do uzgodnień, konsultacji publicznych oraz opiniowania, ww. projekt rozporządzenia został zamieszczony w Biuletynie Informacji Publicznej na stronie Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa.

Jednocześnie zgodnie z § 52 ust. 1 uchwały Nr 190 Rady Ministrów z dnia 29 października 2013 r. Regulamin pracy Rady Ministrów (M.P. z 2013 r. poz. 979) projekt rozporządzenia został zamieszczony w Biuletynie Informacji Publicznej na stronie Rządowego Centrum Legislacji w serwisie Rządowy Proces Legislacyjny.

W trybie art. 5 ustawy z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingsowej w procesie stanowienia prawa żaden z podmiotów nie zgłosił zainteresowania pracami nad projektem rozporządzenia.

Informacja o zamieszczeniu konsultowanego projektu w BIP została indywidualnie skierowana do:

- 1) Stowarzyszenia Naukowego Archeologów Polskich,
- 2) Stowarzyszenia Konserwatorów Zabytków,
- 3) Towarzystwa Urbanistów Polskich,
- 4) Krajowej Rady Izby Architektów RP,
- 5) Stowarzyszenia Historyków Sztuki,
- 6) Towarzystwa Opieki nad Zabytkami.

Konsultacje miały charakter powszechny i otwarty, a wszystkie podmioty zainteresowane miały możliwość wyrażenia opinii o projekcie.

Uwagi do projektu zgłosiły: Stowarzyszenie Naukowe Archeologów Polskich, Stowarzyszenie Konserwatorów Zabytków, Towarzystwo Ochrony Dziedzictwa Archeologicznego, Komitet Nauk Pra- i Protohistorycznych Polskiej Akademii Nauk, Fundacja na rzecz Ochrony Krajobrazu Kulturowego, Ogólnopolskie Stowarzyszenie Prywatnych Firm Archeologicznych, Biuro Dokumentacji Zabytków, Krajowa Rada Izby Architektów RP, Pani M [REDACTED] B [REDACTED] Pani K [REDACTED] F [REDACTED] Pan C [REDACTED] S [REDACTED] Pan S [REDACTED] D [REDACTED] Pani M [REDACTED] S [REDACTED] Pani K [REDACTED] W [REDACTED] Pani Z [REDACTED] M [REDACTED], Pan F [REDACTED] F [REDACTED] Pani A [REDACTED] C [REDACTED] Pani A [REDACTED] L [REDACTED] Pani M [REDACTED] W [REDACTED] Pan F [REDACTED] K [REDACTED] Pani M [REDACTED] E [REDACTED] Pani A [REDACTED] S [REDACTED]

Pani M [REDACTED] C [REDACTED], Pani K [REDACTED] K [REDACTED], Pani A [REDACTED] K [REDACTED], Pani K [REDACTED] P [REDACTED]  
oraz Pan M [REDACTED] D [REDACTED]

Stowarzyszenie Naukowe Archeologów Polskich, Stowarzyszenie Konserwatorów Zabytków oraz Stowarzyszenie Starożytników negatywnie oceniły projekt wskazując, że efektem nowelizacji będzie przekazanie losów zabytków wyłącznie w ręce amatorów-inwestorów, którzy będą samodzielnie oceniali, czy dana osoba posiada kwalifikacje do wykonywania badań lub prac specjalistycznych nie musząc podawać personaliów tej osoby wojewódzkiemu konserwatorowi zabytków. Także to w ich ręce, a nie specjalistów złożony zostanie los dokumentacji z badań. Inwestorzy uzyskają wpływ na standardy prowadzonych prac i badań, ponieważ brak kadr w urzędach konserwatorskich w większości przypadków uniemożliwi kontrolowanie inwestycji i badań. Skutkiem wprowadzenia projektowanej regulacji będzie utrata kontroli przez wojewódzkich konserwatorów zabytków nad tym, kto tak odpowiada pod względem merytorycznym za wykonanie badań.

Odnosząc się do powyższych uwag należy wskazać, po pierwsze że dokonanie oceny, czy dana osoba posiada wymagane prawem kwalifikacje do prowadzenia określonych prac lub badań albo kierowania robotami budowlanymi przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków nie wymaga fachowego przygotowania, ponieważ kwalifikacje w stosunku do osób pełniących określone funkcje w powyższym zakresie zostały explicite określone w nowelizowanym rozporządzeniu. Wymagania te odwołują się do obiektywnych kryteriów: wykształcenia oraz praktyki zawodowej i zawierają nieznaczny element ocenny. Po drugie, powierzenie określonych funkcji w ramach prac, badań albo robót budowlanych przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków osobie niespełniającej wymagań zagrożone jest rygorem wstrzymania prac, badań albo robót budowlanych, ponieważ zgodnie z projektem, warunkiem pozwolenia obligatoryjnie umieszczanym w jego treści jest prowadzenie tych prac przez osoby posiadające odpowiednie kwalifikacje. Skutek niedochowania warunków pozwolenia wynika z treści art. 43 i 44 ustawy o ochronie zabytków. Wychodząc jednak naprzeciw zgłaszanym wątpliwościom projekt zostanie uzupełniony o przepis przewidujący dodatkowe warunki pozwoleń, polegające na zobowiązaniu wnioskodawcy do przekazania wojewódzkiemu konserwatorowi zabytków imienia, nazwiska i adresu osoby prowadzącej prace lub badania albo kierującej robotami budowlanymi oraz sprawujące nad nimi nadzór inwestorski, nie później niż w terminie 7 dni przed dniem rozpoczęcia.

Towarzystwo Ochrony Dziedzictwa Archeologicznego i Komitet Nauk Pra- i Protohistorycznych Polskiej Akademii Nauk negatywnie zaopiniowały projekt optując za pozostawieniem nowelizowanej regulacji w jej dotychczasowym kształcie, podnosząc przy tym, że wiedza i doświadczenie terenowe, których nie jest w stanie zweryfikować większość ewentualnych wnioskodawców, to niezbędne, wstępne warunki udzielenia pozwolenia konserwatorskiego na prace przy archeologicznym dziedzictwie kulturowym, w którym każda ingerencja jest działaniem nieodwracalnym. Zdaniem Stowarzyszeń wnioskodawca może jedynie zadbać o formalną stronę ewentualnych kompetencji bezpośredniego wykonawcy, a to w przypadku badań archeologicznych zdecydowanie za mało.

Odnosząc się do powyższych uwag należy stwierdzić iż wynikają one z mylnego założenia, niemającego podstaw w obowiązującej regulacji, że organ konserwatorski wydając

pozwolenie dokonuje merytorycznej oceny poziomu wiedzy i przygotowania zawodowego osoby wskazanej we wniosku jako prowadzący badania. W rzeczywistości ocena ta zbliżona jest do oceny formalnej i polega na badaniu dokumentów potwierdzających ukończenie studiów na wymaganym poziomie i kierunku oraz potwierdzających posiadanie odpowiedniego stażu pracy.

Fundacja na rzecz Ochrony Krajobrazu Kulturowego pozytywnie oceniła kierunek zmian, wskazując jednocześnie, że propozycja zmiany prawa likwidując dysfunkcję związaną wymogiem umieszczania w treści pozwoleń danych osoby prowadzącej prace przy zabytku, stwarza zagrożenie dla zabytku poprzez doprowadzenie do braku nadzoru konserwatorskiego nad prowadzonymi pracami i badaniami. Organizacja społeczna proponuje wprowadzenie obowiązku wydania osobnego postanowienia dotyczącego wydania zgody na rozpoczęcie prac przy zabytku w ciągu 14 dni przed planowanym rozpoczęciem prac. Zgłoszenie takie powinno obejmować wszystkie elementy z których Minister KiDN rezygnuje na etapie wydawania decyzji konserwatorskiej. Postanowienie takie, na wniosek inwestora mogłoby być wydawane razem z decyzją konserwatorską lub po rozstrzygnięciach dotyczących procedur o zamówienie publiczne, inwestor powinien mieć tu swobodę momentu złożenia wniosku o wydanie takiego postanowienia.

Odnosząc się do proponowanego rozwiązania należy stwierdzić, iż wykracza ono poza zakres spraw przekazanych do uregulowania w upoważnieniu do wydania rozporządzenia zawartego w art. 37 ustawy o ochronie zabytku. Poza tym zaproponowane rozwiązanie stałoby w oczywistej sprzeczności z koncepcją decyzji jako aktu rozstrzygającego sprawę co do istoty, ponieważ definitywne rozstrzygnięcie w przedmiocie prac, badań albo robót zapadałoby w postanowieniu już po wydaniu pozwolenia.

Ogólnopolskie Stowarzyszenie Prywatnych Firm Archeologicznych wyraziło negatywną opinię o projekcie, podnosząc, że jest on ukrytą deregulacją zawodu archeologa i że problem „dysfunkcji procedury udzielania zamówień publicznych” nie istnieje, gdyż obecnie obowiązujące przepisy umożliwiają uzyskania pozwoleń w zakresie uregulowanym w rozporządzeniu i nie jest ono uwarunkowane wcześniejszym wyborem wykonawcy badań. Stowarzyszenie argumentowało, że całkowicie niezrozumiałym jest powoływanie się przez Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego jedynie na procedurę udzielania zamówień publicznych skoro rozporządzeniem objęte są również inwestycje realizowane poza wyżej wskazaną procedurą, a problem efektywnego rozdziału środków publicznych nigdy nie istniał i został stworzony przez urzędników ministerstwa na potrzeby uzasadnienia opinii publicznej planowanych zmian. Zdaniem Stowarzyszenia, wydanie pozwolenia wyłącznie inwestorowi na prowadzenie badań archeologicznych niesie za sobą także inne negatywne konsekwencje. Inwestor, który jest zainteresowany jak najtańszym przeprowadzeniem inwestycji będzie mógł narzucić archeologowi sposób prowadzenia badań kierując nacisk przede wszystkim na ich koszt, a nie na szeroko pojętą ochronę zabytków. Inwestor będzie mógł również na każdym etapie zmienić archeologa na tańszego i bardziej elastycznego, który będzie prowadził badania archeologiczne pod jego dyktando.

Odnosząc się do ocen formułowanych przez Stowarzyszenie należy wyraźnie stwierdzić, że wbrew twierdzeniom opiniodawcy w aktualnym stanie prawnym nie ma

możliwości wydania pozwolenia konserwatorskiego niezawierającego danych osoby prowadzącej prace lub badania albo kierującego robotami budowlanymi bądź sprawującego nad nimi nadzór inwestorski, wtedy gdy są one wymagane. Dane tych osób są obligatoryjnym elementem pozwolenia, a ich brak przesądza o wadliwości pozwolenia. Wbrew zgłaszanym wątpliwościom projekt nie przewiduje poluzowania rygorów w zakresie dopuszczenia do prowadzenia badań archeologicznych osób bez wymaganych kwalifikacji. Prowadzenie badań może być powierzone absolwentowi studiów na kierunku archeologia, który posiada odpowiednią praktykę w zakresie prowadzenia tych badań. Nadmienić także trzeba, że inwestor również w obecnym stanie prawnym może zmienić prowadzące badania w trybie zmiany pozwolenia. Warto podkreślić, że łączenie niższych cen sprzedaży usług archeologicznych ze skłonnością do działań nieetycznych jest bezpodstawne, a decydując się na prowadzenie działalności gospodarczej, przedsiębiorca godzi się także na rywalizację o klienta z innymi podmiotami obecnymi na rynku.

Biuro Dokumentacji Zabytków zwracało uwagę na brak możliwości wykonywania nadzoru nad dopełnieniem warunku zastosowania przy wyborze osoby prowadzącej prace, badania albo kierującej robotami budowlanymi przy zabytku kryterium kwalifikacji, o których mowa odpowiednio w § 22-26.

Ustosunkowując się powyższej uwagi należy podkreślić że rozdział 4 ustawy o ochronie zabytków przewiduje szereg środków prawnych o charakterze kontrolnym i nadzorczym, z których organ konserwatorski powinien stosownie do okoliczności korzystać.

Wychodząc jednak naprzeciw zgłaszanym wątpliwościom projekt zostanie uzupełniony o przepisy przewidujące dodatkowe warunki pozwoleń, polegające na zobowiązaniu wnioskodawcy do przekazania wojewódzkiemu konserwatorowi zabytków imienia, nazwiska i adresu osoby prowadzącej prace lub badania albo kierującej robotami budowlanymi oraz sprawujące nad nimi nadzór inwestorski, nie później niż w terminie 7 dni przed dniem rozpoczęcia.

Krajowa Rada Izby Architektów RP wskazywała na konieczność uzupełnienia zmian, o wskazanie wprowadzenie sankcji na wypadek nienależytego wywiązania się inwestora ze zobowiązania jakim jest oświadczenie o zastosowaniu przy wyborze osoby prowadzącej prace, badania albo kierującej robotami budowlanymi przy zabytku kryterium kwalifikacji, o których mowa odpowiednio w § 22-26.

Powyższa uwaga nie może zostać uwzględniona. Wprowadzenie sankcji nie mieści się z zakresie spraw przekazanych do uregulowania w akcie wykonawczym. Dodatkowo jeśli proponowana sankcja miałaby mieć charakter dolegliwości karnej wówczas regulacja naruszałaby zasadę wyłączności ustawy, która na gruncie prawa karnego ma charakter bezwzględny (art. 42 ust. 1 Konstytucji).

Pani M ████████ E ████████ zaproponowała rozszerzenie odesłań zawartych w § 3 ust. 1 pkt 4, § 4 ust. 1 pkt 4, § 5 ust. 2, § 14 ust. 1a i § 15 ust. 1a poprzez dodanie odesłania do § 31 nowelizowanego rozporządzenia. Dodanie w ww. przepisach § 31 jest

zdaniem opiniującej niezbędne dla przejrzystości regulacji i wykluczy uznaniową lub dowolną interpretację rozporządzenia.

Powyższa uwaga nie może zostać uwzględniona ze względu na charakter przepisu § 31, który odmiennie niż § 22-25, nie reguluje bezpośrednio kwalifikacji do podejmowania działań przy zabytkach, lecz zachowanie uprawnień stwierdzonych w zaświadczeniach wydanych na podstawie nieobowiązujących obecnie przepisów.

Pani K [REDACTED] F [REDACTED], Pan C [REDACTED] S [REDACTED], Pan S [REDACTED] D [REDACTED], Pani M [REDACTED] S [REDACTED], Pani K [REDACTED] a W [REDACTED], Pani Z [REDACTED] M [REDACTED], Pan F [REDACTED] F [REDACTED], Pani A [REDACTED] C [REDACTED], Pani A [REDACTED] L [REDACTED], Pani M [REDACTED] W [REDACTED], Pan F [REDACTED] K [REDACTED], Pani M [REDACTED] E [REDACTED], Pani A [REDACTED] S [REDACTED] a, Pani M [REDACTED] C [REDACTED], Pani K [REDACTED] K [REDACTED], Pani A [REDACTED] K [REDACTED], Pani K [REDACTED] F [REDACTED] oraz Pan M [REDACTED] D [REDACTED] negatywnie zaopiniowali projekt przyłączając się do stanowiska Stowarzyszenia Naukowego Archeologów Polskich. Podnoszono m.in., że projektowane rozwiązania pozbawiają wojewódzkich konserwatorów zabytków możliwości kontrolowania wywiązywania się z nałożonych obowiązków przez wojewódzkich konserwatorów zabytków. W konkluzji opiniodawcy wnosili o niekontynuowanie prac nad projektem.

Stosownie do treści § 38 ust. 1 Regulaminu pracy Rady Ministrów projekt został przekazany do zaopiniowania wojewódzkim konserwatorom zabytków. Uwagi do projektu przekazali:

- 1) Dolnośląski Wojewódzki Konserwator Zabytków,
- 2) Kujawsko-Pomorski Wojewódzki Konserwator Zabytków,
- 3) Lubelski Wojewódzki Konserwator Zabytków,
- 4) Łódzki Wojewódzki Konserwator Zabytków,
- 5) Małopolski Wojewódzki Konserwator Zabytków,
- 6) Mazowiecki Wojewódzki Konserwator Zabytków,
- 7) Opolski Wojewódzki Konserwator Zabytków,
- 8) Podkarpacki Wojewódzki Konserwator Zabytków,
- 9) Podlaski Wojewódzki Konserwator Zabytków,
- 10) Pomorski Wojewódzki Konserwator Zabytków,
- 11) Śląski Wojewódzki Konserwator Zabytków,
- 12) Świętokrzyski Wojewódzki Konserwator Zabytków,
- 13) Warmińsko-Mazurski Wojewódzki Konserwator Zabytków,
- 14) Wielkopolski Wojewódzki Konserwator Zabytków,
- 15) Zachodniopomorski Wojewódzki Konserwator Zabytków.

W stanowiskach organów konserwatorskich dominowały ujemne oceny projektowanej regulacji wskazujące na następujące mankamenty zaproponowanych rozwiązań:

- przerzucenie ciężaru wyboru odpowiedniej osoby oraz weryfikacji posiadanych przez nią kwalifikacji (i dokumentów je poświadczających) na wnioskodawcę (osobę posiadającą tytuł prawny do korzystania z zabytku) oraz brak konieczności przekazania wojewódzkiemu konserwatorowi zabytków danych osoby prowadzącej badania, prace

i roboty budowlane, a także dokumentów potwierdzających ich kwalifikacje, co może skutkować wykonywaniem prac przy zabytku przez osoby do tego nieuprawnione, czy np. wielokrotna zmiana kierujących czy nadzorujących prace w trakcie ich prowadzenia, – bez wiedzy i poza kontrolą wojewódzkiego konserwatora zabytków,

- brak możliwości weryfikacji wypełnienia warunków zawartych w oświadczeniu o zastosowaniu przy wyborze osoby prowadzącej prace, badania albo roboty budowlane kryterium kwalifikacji ze względu na brak odpowiednio licznych kadr wojewódzkich urzędów ochrony zabytków,
- nieuzasadnione objęcie regulacją podmiotów niezobowiązanych do uczestniczenia w systemie zamówień publicznych, biorąc pod uwagę, że podmioty udzielające zamówień publicznych stanowią zaledwie odsetek wnioskodawców w sprawach pozwoleń konserwatorskich.

W uwagach zaproponowano:

- wydłużenie *vacatio legis* oraz zastosowanie do spraw będących w toku w dniu wejścia w życie rozporządzenia przepisów dotychczasowych,
- wprowadzenie warunku pozwolenia polegającego na zobowiązaniu wnioskodawcy do przekazania wojewódzkiemu konserwatorowi zabytków danych prowadzącego prace, badania albo kierującego robotami budowlanymi w nieprzekraczalnym terminie do 7 dni przed rozpoczęciem prac/badań/robót i wprowadzenie sankcji w postaci unieważnienia pozwolenia na wypadek niedopełnienia ww. warunku, bądź wskazania osoby, która nie spełnia wymogów § 22-25 rozporządzenia,
- uzupełnienie projektu o określenie rodzajów dokumentów potwierdzających praktykę zawodową prowadzących prace, badania albo kierujących robotami budowlanymi lub pełniących przy nich nadzór inwestorski,
- dodanie przepisu przewidującego odpowiedzialność za wykroczenie polegające na zatrudnieniu w charakterze prowadzącego prace, badania albo kierującego robotami budowlanymi przy zabytkach, osoby nieposiadającej wymaganych kwalifikacji,
- wprowadzenie obowiązku wystąpienia o zmianę pozwolenia poprzez uzupełnienie jego treści o dane osoby prowadzącej prace, przed przystąpieniem do ich wykonania,
- wprowadzenie wymogu załączania do wniosku o wydanie pozwolenia na prowadzenie prac konserwatorskich, restauratorskich, badań konserwatorskich i badań archeologicznych programu prac opracowanego przez osoby o kwalifikacjach określonych w § 22, 25, 26,
- ograniczenie regulacji do podmiotów udzielających zamówienia publiczne,

W związku z powyższymi uwagami projekt zostanie uzupełniony o przepis przewidujący dodatkowe warunki pozwoleń, polegające na zobowiązaniu wnioskodawcy do przekazania wojewódzkiemu konserwatorowi zabytków imienia, nazwiska i adresu osoby prowadzącej

prace lub badania albo kierującej robotami budowlanymi oraz sprawujące nad nimi nadzór inwestorski, nie później niż w terminie 7 dni przed dniem rozpoczęcia.

Odnosząc się do propozycji ograniczenia projektowanej regulacji do podmiotów udzielających zamówień publicznych, należy stwierdzić, że takie ograniczenie w sytuacji wprowadzania rozwiązań oczywiście korzystnych z punktu widzenia wnioskodawców, ponieważ skutkujących skróceniem postępowania i redukcją wymaganych na tym etapie dokumentów, byłoby rozwiązaniem wątpliwym w świetle konstytucyjnej zasady równości wobec prawa. Dlatego też, mimo że bezpośrednim powodem podjęcia interwencji legislacyjnej była sytuacja zamawiających w rozumieniu Prawa zamówień publicznych, regulacja dotyczyć będzie wszystkich wnioskujących o pozwolenia konserwatorskie.

Wprowadzenie wymogu wykonywania programów prac i badań przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków przez osoby posiadające kwalifikacje, o których mowa § 22-26 nowelizowanego rozporządzenia nie mieści się w granicach upoważnienia ustawowego zawartego w art. 37 ustawy o ochronie zabytków.

Określenie dłuższego terminu wejścia w życie niż wymagany w art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz. U. z 2011 r. Nr 197, poz. 1172) nie znajduje uzasadnienia ze względu na niewielki zakres zmian i korzyści wynikające z nich dla wnioskodawców. Z tego drugiego powodu zastosowano zasadę bezpośredniego działania prawa nowego w stosunku do spraw wszczętych a niezakończonych przed dniem wejścia w życie projektowanych przepisów.

Wykonywanie projektowanych przepisów będzie monitorowana przez Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego, który w przypadku zakłóceń ich funkcjonowania podejmie odpowiednie kroki, w tym legislacyjne.