

**ZARZĄDZENIE NR 2358/2008
PREZYDENTA MIASTA STOŁECZNEGO WARSZAWY
z dnia 2 grudnia 2008 r.**

**w sprawie zasad usuwania kolizji urządzeń infrastruktury technicznej zlokalizowanych
w pasie drogowym na obszarze m. st. Warszawy**

Na podstawie art. 31 w związku z art. 11a ust.3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 z późn. zm.¹⁾), art. 19 ust. 1 i 5 oraz art. 20 pkt 7 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 19 poz. 115 oraz z 2008 r. Nr 54, poz. 326) oraz na podstawie § 3 ust. 1 zarządzenia Nr 1798/2008 Prezydenta m. st. Warszawy z dnia 1 lipca 2008 r. w sprawie koordynacji działań inwestycyjnych i remontowych w pasie drogowym na obszarze m. st. Warszawy zarządza się, co następuje:

§ 1. Przyjmuje się do stosowania „Wytyczne dotyczące usuwania kolizji urządzeń infrastruktury technicznej zlokalizowanych w pasie drogowym na obszarze m. st. Warszawy”, stanowiące załącznik do niniejszego zarządzenia.

§ 2. 1. Wykonanie zarządzenia powierza się odpowiednio Dyrektorom Biur, Burmistrzom Dzielnic oraz Dyrektorom jednostek organizacyjnych m. st. Warszawy.

2. Nadzór nad wykonaniem zarządzenia powierza się Pełnomocnikowi Prezydenta m. st. Warszawy ds. koordynacji inwestycji i remontów w pasie drogowym na obszarze m. st. Warszawy.

3. Pełnomocnik Prezydenta m. st. Warszawy, o którym mowa w ust. 2, w ramach nadzoru, rozstrzyga kwestie sporne związane z realizacją postanowień niniejszego zarządzenia.

§ 3. Do spraw wszczętych, a nie zakończonych przed wejściem w życie niniejszego zarządzenia mają zastosowanie przepisy tego zarządzenia.

§ 4. Zarządzenie podlega ogłoszeniu w Biuletynie Informacji Publicznej Urzędu m. st. Warszawy.

§ 5. Zarządzenie wchodzi w życie z dniem podpisania.

Prezydent m.st. Warszawy

/-/ Hanna Gronkiewicz-Waltz

¹⁾ Zmiany tekstu jednolitego wymienionej ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 2002 r. Nr 23, poz. 220, Nr 62, poz. 558, Nr 113, poz. 984, Nr 153, poz. 1271 i Nr 214, poz. 1806; z 2003 r. Nr 80, poz. 717 i Nr 162, poz. 1568; z 2004 r. Nr 102, poz. 1055 i Nr 116, poz. 1203; z 2005 r. Nr 172, poz. 1441 i Nr 175, poz. 1457; z 2006 r. Nr 17, poz. 128 i Nr 181, poz. 1337, z 2007 r. Nr 48, poz. 327, Nr 138, poz. 974 i Nr 173, poz. 1218 oraz z 2008 r. Nr 180, poz. 1111.

WYTYCZNE DOTYCZĄCE USUWANIA KOLIZJI URZĄDZEŃ INFRASTRUKTURY TECHNICZNEJ ZLOKALIZOWANYCH W PASIE DROGOWYM NA OBSZARZE MIASTA STOŁECZNEGO WARSZAWY

Niniejsze wytyczne zostały opracowane na podstawie doświadczeń w przygotowaniu i realizacji projektów inwestycyjnych dotyczących inwestycji i remontów w pasie drogowym.

1. Słownik pojęć

Kolizja urządzeń infrastruktury technicznej – zbieg projektowanego przebiegu sieci lub innych urządzeń i obiektów budowlanych z istniejącą infrastrukturą techniczną, rodzący konieczność przebudowy lub przełożenia sieci istniejącej.

Przełożenie sieci – zmiana miejsca położenia sieci infrastruktury technicznej przy zachowaniu jej dotychczasowych parametrów technicznych i użytkowych. Przy kwalifikowaniu danych robót nie bierze się pod uwagę zmiany długości sieci wynikłej z konieczności przełożenia.

2. Cel opracowania wytycznych

Celem wytycznych jest zabezpieczenie słusznego interesu m.st. Warszawy oraz stron biorących udział w procesie usuwania kolizji, poprzez ustalenie zasad dotyczących realizacji zadania i podziału kosztów.

3. Zakres przedmiotowy

Niniejsze wytyczne dotyczą usuwania kolizji i konieczności przełożenia lub przebudowy istniejących urządzeń infrastruktury technicznej zlokalizowanej w pasie drogowym, powstałych w trakcie realizacji zadania inwestycyjnego w pasie drogowym na obszarze m. st. Warszawy.

4. Konieczność uzgodnień i zawarcie umów

Koncepcja realizacji inwestycji miejskiej, przygotowana przez inwestora, zakładająca przełożenie lub przebudowę sieci infrastruktury technicznej musi być przed jej ostateczną akceptacją uzgodniona z właścicielami sieci, które mają być przekładane lub przebudowywane. Maksymalny okres trwania uzgodnień od momentu zgłoszenia właścicielowi sieci przez inwestora (projektanta lub wykonawcę w zależności od umowy) konieczności wykonania przebudowy lub przełożenia sieci do momentu zawarcia umowy nie może przekroczyć 3 miesięcy.

W okresie 45 dni w drodze negocjacji inwestor (projektant lub wykonawca w zależności od umowy) i właściciel sieci ustalą w szczególności: zobowiązania stron co do ponoszenia kosztów, zobowiązanie do zawarcia umowy finalnej, wstępny zakres prac, uzgodnione technologie i rozwiązania mające być zastosowane w projekcie, a także wstępny harmonogram. Z negocjacji strony sporządzają protokół.

Podpisanie protokołu warunkuje rozpoczęcie procesu:

- ścisłej współpracy przy projektowaniu inwestycji,
- współpracy przy opisywaniu przedmiotu zamówienia,
- przeprowadzenia postępowania przetargowego i wyłonienia wykonawcy,
- opracowywania szczegółowego harmonogramu robót.

Inwestor (projektant lub wykonawca) i właściciel sieci zawierają umowę ustalającą: ostateczne, szczegółowe zasady realizacji przebudowy lub przełożenia sieci z uwzględnieniem niniejszych wytycznych oraz inne, istotne zobowiązania stron charakterystyczne dla danej inwestycji. W umowie musi być określony graniczny termin realizacji przedsięwzięcia, wycena i podział kosztów, szczegółowy harmonogram prac (który jest integralną częścią umowy). Niezbędnym elementem umowy jest również zobowiązanie się właściciela sieci do protokolarnego odebrania wyremontowanych elementów sieci w precyzyjnie określonym terminie, wraz z pouczeniem, iż w przypadku przekroczenia terminu przez właściciela inwestor ma prawo żądać wykupu lub odbioru spornych elementów sieci. Zapis taki, uwzględniając mocno już utrwaloną linię w orzecznictwie SN wypracowaną na tle art. 49 Kodeksu cywilnego, jest w pełni uzasadniony.

5. Finansowanie zadania inwestycyjnego

5.1. W przypadku konieczności przełożenia sieci

A. Przełożenie sieci spowodowane remontem, budową lub przebudową drogi, czyli zainicjowane przez odpowiedniego zarządcę drogi uregulowane jest w art. 39 ust. 5 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 19, poz. 115 z późn. zm.).

Jeżeli zatem budowa, przebudowa lub remont drogi, o których mowa powyżej, wymaga przełożenia urządzenia lub obiektu, koszt tego przełożenia ponosi:

1. zarządca drogi - w przypadku gdy okres umieszczenia urządzenia lub obiektu w pasie drogowym jest krótszy lub równy 4 lata, licząc od dnia wydania zezwolenia przez zarządcę drogi, pod warunkiem zachowania dotychczasowych właściwości użytkowych oraz parametrów technicznych urządzenia lub obiektu;
2. właściciel urządzenia lub obiektu - w przypadku gdy:

- a) okres umieszczenia urządzenia lub obiektu w pasie drogowym jest dłuższy niż 4 lata, licząc od dnia wydania zezwolenia przez zarządcę drogi,
- b) na żądanie właściciela wprowadzono ulepszenia w urządzeniu lub obiekcie.

B. Przełożenie sieci zainicjowane przez innych niż zarządca drogi inwestorów odbywa się na ich koszt, w uzgodnieniu z właścicielem sieci.

5.2. W przypadku konieczności przebudowy sieci

W przypadku, gdy w trakcie budowy, przebudowy lub remontu sieci lub urządzenia nie związanego z ruchem drogowym oraz budowy, przebudowy lub remontu drogi dokonuje się przebudowy innego urządzenia lub obiektu niezwiązanego z ruchem drogowym lub przebudowy drogi, koszt przebudowy każdego z urządzeń, fragmentów sieci lub elementów drogi ponoszą ich właściciele.

6. Realizacja zadania inwestycyjnego – zasada generalna

Właściciel sieci nadzoruje usunięcie kolizji, przy założeniu że przełożenia lub przebudowy dokonuje wyłoniony przez inwestora wykonawca w ramach postępowania przetargowego na całość inwestycji i z przeznaczonych na ten cel środków.

Takie rozwiązanie gwarantuje ciągłość i szybkość inwestycji. Wykonanie całości prac przez jednego wykonawcę zapobiega trudnościom w skoordynowaniu w czasie i przestrzeni działań podejmowanych na budowie przez liczne podmioty, gwarantuje również tożsamość podmiotu odpowiedzialnego za ewentualne nieprawidłowości w procesie inwestycyjnym. Poprzez nadzór właściciel sieci ma możliwość obrony swoich interesów oraz gwarancję rzetelności wykonywanych usług. W opisanej sytuacji faktycznej mogą pojawiać się kolizje interesów stron i problemy natury prawnej przy negocjacji treści umów.

6.1 Zadania inwestora:

- a) zapewnienie dostępu do gruntu na potrzeby realizacji przebudowy lub przełożenia sieci;
- b) zlecenie, po uzgodnieniach zapadłych w trybie określonym w pkt 4, wykonania projektu budowlanego oraz uzyskanie decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego, decyzji lokalizacyjnej drogi, pozwolenia na budowę (obejmujące również likwidację kolizji lub przebudowę istniejącej sieci lub urządzenia);

- c) przeprowadzenie postępowania przetargowego na całość inwestycji wraz z niezbędnymi przełoženiami lub przebudową sieci, z zastrzeżeniem, że właściciel sieci ma wpływ na opis przedmiotu zamówienia (technologie, materiały, itp.).

6.2 Zadania właściciela sieci

1. Faza projektowania zadania inwestycyjnego:
 - a) uzgadnianie ostatecznych rozwiązań projektowych z wykonawcą dokumentacji projektowej oraz inwestorem w zakresie rozwiązań architektonicznych i technicznych zastosowanych w projekcie;
 - b) uzgadnianie dokumentacji projektowej pod względem zgodności z założeniami programu funkcjonalno-użytkowego, zgodności z obowiązującymi przepisami prawa i normami, a szczególności zgodności z wymogami ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz. U. 2006 r. Nr 156, poz. 1118 z późn. zm);
 - c) opiniowanie kosztorysów inwestorskich.
2. Faza postępowania przetargowego dotyczącego wyboru wykonawcy robót budowlanych: udział w pracach przy tworzeniu specyfikacji istotnych warunków zamówienia.
3. Etap prowadzenia robót budowlanych:
 - a) prowadzenie nadzoru technicznego nad realizacją robót, zgodnie z Prawem budowlanym i jego finansowaniem zgodnie z harmonogramem tych robót, a w szczególności:
 - o wydawanie zgody na wniosek inwestora, na wykonanie robót dodatkowych;
 - o zobowiązanie się do podejmowania wszelkich działań umożliwiających prawidłową realizację harmonogramu robót;
 - b) stałe konsultowanie i fachowe doradztwo na rzecz inwestora,
 - c) współdziałanie w opracowywaniu dokumentów rozliczeniowych, sprawozdań i innych dokumentów wymaganych przy realizacji robót.

7. Właściciel sieci jako zlecający przebudowę i przełozenie sieci lub wykonawca

Podczas usuwania kolizji urządzeń infrastruktury technicznej zlokalizowanej w pasie drogowym, dopuszcza się również następujące formy współpracy pomiędzy właścicielem sieci a inwestorem:

- a) Właściciel sieci jest wykonawcą, wykonuje przełożenie lub przebudowę kolidujących ze sobą urządzeń technicznych własnymi siłami. Inwestor, w formie prawem przepisanej, w zależności od okoliczności partycypuje w kosztach, zgodnie z zasadami wyrażonymi w pkt 5.
- b) Właściciel sieci zleca wykonanie przełożenia lub przebudowę kolidujących ze sobą elementów sieci. Właściciel sieci samodzielnie wybiera wykonawcę w zakresie przełożenia sieci. W sytuacji zachowania dotychczasowych parametrów i właściwości technicznych sieci, w zależności od okoliczności inwestor partycypuje w kosztach (patrz pkt 5).

Skutkiem umożliwienia każdemu z właścicieli sieci zajmowania się tym, co potrafi najlepiej, jest najbardziej efektywna gospodarczo realizacja usług i infrastruktury publicznej. Faktyczna realizacja zadania przez właściciela sieci, daje mu gwarancję jakości i rzetelności wykonywanych usług poprzez możliwość udziału w tworzeniu specyfikacji istotnych warunków zamówienia, jednocześnie powierzenie wykonania specjalistycznego zadania profesjonalście zabezpiecza interes publiczny. Bardzo ważne jest takie kształtowanie relacji pomiędzy stronami procesu, aby określony rodzaj ryzyka ponosiła ta strona, która najlepiej potrafi je kontrolować. Wykonanie przełożenia lub przebudowy sieci przez jej właściciela, jest jednocześnie sposobem na zapobieżenie ewentualnej kolizji interesów przy negocjacji treści umowy, zwłaszcza zapisów dotyczących kar umownych, czy solidarnej odpowiedzialności inwestora z wykonawcą z tytułu gwarancji.

Wybór wykonawcy poszczególnych etapów przebudowy lub przełożenia sieci musi być dokonany na zasadach określonych w ustawie z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. 2007 r., Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.).

8. Niedozwolone zapisy umowne

W umowach dotyczących usuwania kolizji, strony winny wystrzegać się następujących zapisów umownych:

- a) zobowiązujących m.st. Warszawę do ustanowienia na rzecz odpowiedniego właściciela sieci służebności gruntowej, bądź innego ograniczonego prawa rzeczowego. Przepisy ustawy o drogach publicznych stanowią *lex specialis* w stosunku do Kodeksu cywilnego. Ustawa o drogach publicznych w szczególności sposób reguluje możliwość korzystania z pasa drogowego, zarówno w sytuacjach przewidzianych (decyzja na zajęcie pasa drogowego) jak i nagłych (awarie). Ustanowienie na rzecz właściciela sieci ograniczonego prawa rzeczowego, polegającego na dowolnej możliwości korzystania z nieruchomości zajętej pod pas

drogowy, zmierzałoby w rezultacie do obejścia ustawy. Zarówno sprzeczność z ustawą jak i sprzeczność z zasadami współżycia społecznego oraz ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem takiej nieruchomości, przemawiają za nieważnością takiej czynności prawnej (art. 58 § 1 i § 2 Kodeksu cywilnego);

- b) polegających na zrzeczeniu się przez m.st Warszawę roszczeń z tytułu nakładów poczynionych na instalacje i urządzenia umieszczone w pasie drogowym. Zapis ten nie dotyczy sytuacji, w których zmodernizowane lub wyremontowane elementy sieci są przez zarządcę sieci odkupowane. Przy dokonywaniu przełożenia lub przebudowy sieci, inwestora należy uznać za posiadacza zależnego, z uwagi na fakt, iż wchodzi w czasowe posiadanie instalacji tylko i wyłącznie na podstawie zawartej między stronami umowy. Inwestor, działając zatem w dobrej wierze, swoim działaniem i własnymi środkami zwiększa wartość majątku właściciela, zachowując jednocześnie roszczenia o zwrot poczynionych nakładów;
- c) rażąco faworyzujących którąkolwiek ze stron, np. ustalanie kar umownych za zwłokę w wykonaniu świadczenia obciążających tylko jedną stronę. Strony zawierające umowę mogą zawrzeć jedną z tzw. umów nazwanych lub też ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie, ani zasadom współżycia społecznego. Niedopuszczalna jest jednak sytuacja, w której całe ryzyko mogących powstać przy inwestycji nieprawidłowości będzie obciążać inwestora, pomimo fachowego, odpłatnego nadzoru ze strony właściciela sieci. Prowadziłoby to bowiem do zachwiania równowagi stron stosunku zobowiązaniowego, co pozostaje w sprzeczności z zasadą swobody umów, o jakiej mowa w art. 353¹ k.c .

9. Wdrożenie

Niniejszy dokument stanowi jedynie wytyczne i staje się wiążący dla stron, dopiero w chwili zaakceptowania w formie prawem przepisanej przez odpowiednie organy reprezentujące uczestników projektu inwestycyjnego.