



POWIAT SIEDLECKI

„Powiat Siedlecki - tutaj tradycja buduje nowoczesność”.

PR.272.45.2019

Siedlce, dnia 19 grudnia 2019 roku

WYJAŚNIENIA TREŚCI OGŁOSZENIA

Dotyczy: postępowania prowadzonego na zasadach określonych w art. 138o ustawy Prawo zamówień publicznych pn. „Świadczenie usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym na potrzeby Starostwa Powiatowego w Siedlcach, w okresie od 01.01.2020 r. do 31.12.2022 r.”

Do Zamawiającego wpłynęły następujące zapytania dotyczące przedmiotu zamówienia.

Zamawiający informuje, że pytania oraz odpowiedzi na nie, stają się integralną częścią postępowania i będą wiążące przy składaniu ofert.

Pytanie 1

Opis przedmiotu zamówienia część III pkt. 1, Załącznik nr 3 umowa paragraf 2 ust. 6.

Zamawiający w punkcie III Opisu przedmiotu zamówienia oraz w umowie paragraf 2 ust. 6 wskazuje godziny doręczania przesyłek przychodzących do Zamawiającego. Wykonawca informuje, że zgodnie z zapisami ustawy Prawo Pocztowe art. 46 ust.2 pkt. 5 zobowiązany jest do doręczania przesyłek, co najmniej w każdy dzień roboczy i nie mniej niż 5 dni w tygodniu z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy. Jednocześnie Wykonawca informuje, że zobowiązanie operatora wyznaczonego do doręczania przesyłek w określonych godzinach w istotny sposób narusza zapisy art. 46 ust. 2 pkt. 1, który obliguje go do świadczenia usług powszechnych w sposób jednolity w porównywalnych warunkach. Ponadto, doręczanie korespondencji do Zamawiającego nie jest przedmiotem postępowania, a obowiązkiem ustawowym Wykonawcy, jako operatora wyznaczonego i dotyczy przesyłek nadanych za jego pośrednictwem. Dodatkowo zwracamy uwagę, że doręczenie przesyłki jest konsekwencją umowy zawartej z Nadawcą w chwili jej nadania, natomiast Zamawiający występuje w tym wypadku w roli adresata i nie jest stroną umowy o nadawanie. Wobec powyższego Wykonawca prosi o modyfikację zapisu w zakresie rezygnacji z określania konkretnych godzin doręczania przesyłek nadchodzących do Zamawiającego, gdyż nie stanowi to przedmiotu umowy pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą.

Wykonawca wnosi o wykreślenie wyżej opisanego warunku?

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację zapisu i podtrzymuje swoje stanowisko.

Pytanie 2

Opis przedmiotu zamówienia pkt. V pkt. 1, załącznik nr 3 Umowa paragraf 4 ust 4

W szczegółowym Opisie przedmiotu zamówienia Zamawiający wskazał 36-miesięczny okres obowiązywania umowy zawartej w wyniku rozstrzygnięcia przedmiotowego postępowania, natomiast Wykonawca, jako operator wyznaczony, zobowiązany do świadczenia powszechnych usług pocztowych, które objęte są przedmiotem zamówienia, nie może

swobodnie ustalać cen za świadczenie tego typu usług. Zgodnie z art. 57 ustawy Prawo pocztowe operator wyznaczony jest zobligowany do przedłożenia Prezesowi UKE projektu cennika usług powszechnych, który co do zasady nie może przekroczyć maksymalnych rocznych poziomów opłat za usługi powszechne określonych w decyzji, o której mowa w art. 55 ust. 1 Prawa pocztowego, dotyczącym przystępności cenowej tych usług. Natomiast przepisy art. 53 i 54 ustawy Prawo pocztowe wyznaczają ścisły reżim ustalania opłat za świadczenie powszechnych usług pocztowych.

Zatem w przypadku zmiany cen w trakcie wykonywania umowy zawartej w wyniku rozstrzygnięcia przedmiotowego postępowania, zwłaszcza wiążącej strony w dłuższym okresie czasu, w świetle istotnych postanowień zawartych w SIWZ, Wykonawca zmuszony będzie do świadczenia powszechnych usług pocztowych z naruszeniem przepisów ustawowych - nie tylko z zakresu prawa pocztowego, ale także cywilnego, czy antymonopolowego. Taki stan rzeczy byłby niedopuszczalny, zarówno ze względu na ustawowe obowiązki ciążyące na Wykonawcy, jako operatorze publicznym, jak również ze względu na narażenie Wykonawcy na odpowiedzialność odszkodowawczą, której zakres trudno nawet przewidzieć.

Czy w związku z tym Zamawiający uwzględni zmianę cen jednostkowych pod warunkiem zatwierdzenia ich przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej lub w sposób dopuszczony przez Prawo Pocztowne"?

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację zapisu i podtrzymuje swoje stanowisko.

Pytanie 3

Opis przedmiotu zamówienia pkt. V pkt. 2,

Zgodnie z zapisami Ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. prawo pocztowe (dz.U. z 2018r. poz. 2188 z późn. zm.) rozdział 3 zawarcie o świadczenie usługi pocztowej rozpoczyna się w momencie przyjęcia przez operatora pocztowego przesyłki pocztowej do przemieszczenia i doręczania, czego dowodem jest potwierdzenie nadania lub zestawienie nadanych przesyłek nierejestrowanych potwierdzone odciskiem datownika, mając na uwadze powyższe, Wykonawca wnosi o modyfikację zapisu w sposób następujący:

2.Podstawą rozliczeń finansowych jest suma opłat za świadczone usługi stwierdzone na podstawie kopii dokumentów nadawczych i oddawczych, wystawionych w okresie rozliczeniowym.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację zapisu.

Pytanie 4

Załącznik nr 3 paragraf 4 punkt 10, opis przedmiotu zamówienia część 5 pkt.4

Wykonawca zwraca się z prośbą o modyfikację Wskazanego zapisu:

10. Zamawiający zobowiązuje się do zapłaty wynagrodzenia na rzecz Wykonawcy przelewem na rachunek bankowy w terminie do 14 dni od dnia wystawienia faktury VAT na: Nabywcą towarów i usług jest: Powiat Siedlecki, NIP: 821-254-60-21, ul. Piłsudskiego 40,08-110 Siedlce, Odbiorcą/Płatnikiem jest: Starostwo Powiatowe w Siedlcach ul. Piłsudskiego 40, 08-110 Siedlce.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację zapisu.

Pytanie 5

Załącznik nr 3 umowa paragraf 4 ust 9

Wykonawca wnosi o modyfikację zapisu w sposób następujący

9. Za dzień zapłaty strony uznają dzień uznania rachunku Wykonawcy.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację zapisu.

Pytanie 6

Załącznik nr 3 umowa paragraf 7

Zamawiający w § 7 wzoru umowy określił odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania usług będących przedmiotem zamówienia, przewidując także nieuzasadnione dla Wykonawcy kary umowne.

Wskazujemy, iż zwłaszcza w odniesieniu do operatora wyznaczonego, takie określenie zasad odpowiedzialności nosi znamiona naruszenia przepisów bezwzględnie obowiązujących.

Zgodnie z zapisami postępowania przetargowego, usługi stanowiące przedmiot zamówienia realizowane będą wobec przesyłek, których realizacja oparta jest m.in. na zasadach określonych w ustawie Prawo pocztowe, tym samym Wykonawca, jako operator wyznaczony jest zobowiązany do stosowania w zakresie niewykonania lub nienależytego wykonania usług pocztowych przepisów Rozdziału 8 ustawy Prawo pocztowe. Zgodnie z art. 87 w/w ustawy do odpowiedzialności operatorów za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi pocztowej stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej.

Zatem w przypadku wykonania lub nienależytego wykonania usługi pocztowej w pierwszej kolejności znajdują zastosowanie przepisy ustawy Prawo pocztowe i dopiero w przypadku przeprowadzenia trybu reklamacyjnego (uregulowanego w/w przepisami) nadawcy przysługuje prawo dochodzenia roszczeń przewidzianych ustawą na drodze sądowej. W art. 88-90 ustawodawca przewidział ścisły katalog wysokości odszkodowań oraz przypadków, kiedy operator pocztowy zobligowany jest do jego wypłaty. Rozszerzenie odpowiedzialności operatora pocztowego zostało przewidziane jedynie w art. 87 ust. 5, zgodnie, z którym operator pocztowy odpowiada za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi pocztowej w zakresie określonym ustawą, chyba, że niewykonanie lub nienależyte jej wykonanie:

- 1) jest następstwem czynu niedozwolonego;
- 2) nastąpiło z winy umyślnej operatora;
- 3) jest wynikiem rażącego niedbalstwa operatora.

Zatem jedynie w w/w przypadkach operator pocztowy może podlegać odpowiedzialności szerszej aniżeli wynikająca z przepisów prawa pocztowego.

Podkreślenia wymaga, że w Kodeksie cywilnym w art. 471 występuje pojęcie "niewykonanie zobowiązania", co odnosi się dokładnie do pojęcia "niewykonanie zamówienia" w ustawie o zamówieniach publicznych. Zdarzenie to występuje tylko wtedy, gdy świadczenie określone w umowie nie zostało w ogóle wykonane.

W tym samym artykule Kodeksu cywilnego mamy pojęcie "nienależytego wykonania zobowiązania", a w art. 472 pojęcie "niezachowanie należytej staranności". Oba te określenia należy przypisać pojęciu użytemu w ustawie, a mianowicie "wykonanie zamówienia z nienależytą starannością". Określenie to jest tak pojemne, że niemożliwe jest określenie wszystkich sytuacji, w których ono występuje. Dokonując jednak dla jasności uogólnienia, można stwierdzić, że o nienależytym spełnieniu świadczenia możemy mówić w aspekcie niezachowania terminu spełnienia świadczenia, czy też wadliwości świadczenia. Należy do naszego uogólnienia dodać jeszcze, że w Kodeksie cywilnym pojęcie "niezachowanie należytej staranności" rozumiane jest, jako synonim winy w postaci niedbalstwa. Skoro tak, to zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się w pełni z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 471 kodeksu cywilnego).

Mając na uwadze powyższe Wykonawca wnosi o modyfikację zapisów paragrafu 7 pkt 2, 3 w sposób następujący:

2. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu kary umowne:

- a) z tytułu nierozpoczęcia przez Wykonawcę świadczenia usług stanowiących przedmiot umowy w wyznaczonym terminie z przyczyn niezależnych od Zamawiającego w wysokości 0,01 % wynagrodzenia pozostałego z niewykorzystanej wartości umowy, o którym mowa w § 4 ust. 2 umowy za każdy dzień opóźnienia;
 - b) z tytułu przerwania przez Wykonawcę świadczenia usług stanowiących przedmiot umowy z przyczyn niezależnych od Zamawiającego w wysokości 0,01 % wynagrodzenia pozostałego z niewykorzystanej wartości umowy, o którym mowa w § 4 ust. 2 umowy za każdy dzień przerwy w świadczeniu usług;
 - c) z tytułu nadania przesylek w terminie późniejszym niż wskazany w OPZ z przyczyn niezależnych od Zamawiającego w wysokości 0,01 % wynagrodzenia pozostałego z niewykorzystanej wartości umowy, określonego § 4 ust 2 umowy za każdy dzień opóźnienia;
 - d) z tytułu odstąpienia od umowy przez Wykonawcę z przyczyn niezależnych od Zamawiającego w wysokości 0,01 % wynagrodzenia pozostałego z niewykorzystanej wartości umowy, o której mowa w § 4 ust.2;
 - e) z tytułu odstąpienia od umowy przez Zamawiającego z przyczyn zależnych od Wykonawcy, w szczególności w przypadku 3-krotnego stwierdzenia nienależytego wykonania umowy, w wysokości 0,01 % wynagrodzenia pozostałego z niewykorzystanej wartości umowy, o której mowa w § 4 ust.);
3. Zamawiający zapłaci Wykonawcy kary umowne, z tytułu odstąpienia od umowy, przez którąkolwiek ze stron, z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego w wysokości 0,01 % wynagrodzenia pozostałego z niewykorzystanej wartości umowy, o której mowa w § 4 ust. 2 umowy.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację zapisów.

Pytanie 7

Załącznik nr 3 umowa paragraf 7 ust 6

Wykonawca wnosi o wykreślenie zapisu ujętego w załączniku nr 3 umowa paragraf 7 ustęp 6?

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na wykreślenie powyższego zapisu.

Pytanie 8

Załącznik nr 3 umowa paragraf 7 ust 7

W załączniku nr 3 Wzór umowy Zamawiający zastrzega, że płatność na podstawie wystawionej faktury może być pomniejszona o kwoty należnych Wykonawcy kar umownych określonych w § 8 umowy oraz zwrotu należnych Zamawiającemu opłat.

Niczym nieograniczone jednostronne prawo naliczenia kar umownych i potrącenia ich przez Zamawiającego z należnego Wykonawcy wynagrodzenia godzi nie tylko w interes Wykonawcy, ale także uniemożliwia mu podjęcie próby zbadania, czy naliczona kara umowna potrącona została prawidłowo i w odpowiedniej wysokości. Nadto stwarzając możliwość pozbawienia Wykonawcy efektywnego wynagrodzenia za spełnione świadczenie bez żadnej kontroli, czy to Wykonawcy, czy sądu, może być uznane za nadużycie prawa, skutkujące nieważnością tegoż postanowienia na podstawie art. 58 § 2 kodeksu cywilnego w zw. z art. 139 ust. 1 Prawo zamówień publicznych.

W związku z powyższym, z uwagi na nierówne ukształtowanie praw stron umowy, prosimy o wyjaśnienie, czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmodyfikowania zapisów Umowy poprzez modyfikację zapisu W sposób następujący:

7. Zamawiający ma prawo do potrącenia z wierzytelności Wykonawcy o zapłatę wynagrodzenia wszelkich swoich wierzytelności względem Wykonawcy, a wynikających w szczególności z tytułu kar umownych, po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego,

odszkodowań po rozpatrzeniu przez wykonawcę reklamacji zgodnie z obowiązującymi regulacjami, Rozporządzenia MAiC z dnia 26.11.2013w sprawie reklamacji usługi pocztowej (Dz.U. z 2019r poz.474). Zamawiający przed dokonaniem potrącenia, zobowiązuje się do poinformowania Wykonawcy o powyższym fakcie w formie pisemnej. Wykonawca w terminie 30 dni od otrzymania powiadomienia ma prawo do złożenia wyjaśnień w tym zakresie.

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje swoje stanowisko i nie wyraża zgody na modyfikację zapisu.

Pytanie 9

Załącznik nr 3 umowa paragraf 12 ust. 2

Wykonawca wnioskuję o modyfikację zapisów załącznika nr 3 umowa paragraf 12 ust. 2 w sposób następujący:

2. Wszelkie spory mogące wynikać w związku z realizacją niniejszej umowy, będą rozstrzygane przed sąd powszechny właściwy miejscowo dla siedziby Wykonawcy.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację zapisów i podtrzymuje swoje stanowisko.

STAROSTA
/-/ Karol Tchórzewski

Sprawę prowadzi:
Anna Kaliszuk
Tel. 25 63394 37 wew.241