

Uczestnicy postępowania

Dot. postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą: „**Świadczenie usług pocztowych w zakresie przyjmowania, przemieszczania i doręczania przesyłek pocztowych dla Urzędu Miasta i Gminy w Staszowie**”

W odpowiedzi na zapytania dotyczące w/w zamówienia wyjaśniam:

Pytanie 1:

Zamawiający w treści Ogłoszenia o zamówieniu Rozdział 3 §3 pkt. 1, Załącznik nr 1-OPZ §3 ust. 1 oraz Projekt umowy §4 wskazuje, że nadanie przesyłek objętych umową następować będzie w dniu ich odbioru przez Wykonawcę od Zamawiającego.

Oczywiście tak się dzieje w stosunku do przesyłek, których opakowanie, oznaczenie czy adres nie budzi wątpliwości ale w ocenie potencjalnego Wykonawcy mogą zaistnieć przypadki nieprawidłowości w stosunku do odebranych przesyłek np. nieprawidłowe opakowanie, brak pełnego adresu itp., które spowodują konieczność wyjaśnienia/uzupełnienia przez Zamawiającego. W takich sytuacjach realizacja nadania może nastąpić (nie z winy Wykonawcy) w dniu następnym lub po całkowitym usunięciu przez nadawcę nieprawidłowości.

W związku z powyższym Wykonawca wnosi o modyfikację zapisów na: „Nadawanie przesyłek objętych umową następować będzie w dniu ich odbioru przez Wykonawcę od Zamawiającego. Przy braku możliwości wyjaśnienia ewentualnych nieprawidłowości lub ich usunięcia w dniu ich nadania, nadanie takich przesyłek nastąpi w następnym dniu roboczym lub w dniu usunięcia zastrzeżeń”?

Odpowiedź:

Obowiązują zapisy Ogłoszenia o zamówieniu oraz projektu Umowy

Pytanie 2

Zamawiający w treści Projektu umowy §8 ust. 1 pkt. 3) wymaga prowadzenia przez Wykonawcę rejestru, który określa ilość przesyłek nadanych oraz zwróconych Zamawiającemu w przypadku wyczerpania możliwości doręczenia lub wydania ich odbiorcy.

Wykonawca informuję, że postawą naliczenia opłat za przesyłki pocztowe jest dla przesyłek rejestrowanych- pocztowa książka nadawcza zaś dla przesyłek nierejestrowanych- zestawienie ilościowe. Ponadto Wykonawca podkreśla fakt przyjmowania przesyłek za pomocą scentralizowanego systemu, który ewidencjonuje zarówno przesyłki nadawane jak i zwracane do Zamawiającego.

Konieczność prowadzenia dodatkowego rejestru wymaga od Wykonawcy dodatkowych nakładów pracy co miałyby odzwierciedlenie w wyższej cenie usług.

Wykonawca zwraca się z prośbą o informację czy wystarczającym będzie rejestrowanie nadawanych i zwracanych przesyłek za pomocą scentralizowanego systemu Wykonawcy, który stanowi również podstawę do wystawienia faktur VAT?

W przypadku wyrażenia zgodny Wobec powyższego Wykonawca zwraca się z prośbą o zmianę zapisu §8 ust. 1 pkt. 3) na: „3) scentralizowany system Wykonawcy.”

Odpowiedź:

Obowiązują zapisy Ogłoszenia o zamówieniu oraz projektu Umowy

Pytanie 3

Zamawiający w treści Projektu umowy §9 ust. 1 wskazuje termin płatności faktury od dnia otrzymania przez Zmawiającego prawidłowo wystawionej faktury VAT.

Wykonawca informuje, iż faktury za usługi pocztowe wystawiane są za pośrednictwem scentralizowanego systemu informatycznego, którego wymogi określają takie kryteria jak termin wystawienia faktury, datę wysłania faktury do Klienta, jak również termin płatności będący w ścisłej zależności z terminami sporządzenia faktury. Standardowo obowiązujący termin płatności faktury określony jako 14 dni od daty wystawienia faktury został wprowadzony ze względu na zapewnienie prawidłowego funkcjonowania systemu fakturowania wykonawcy oraz zarządzania płatnościami wynikającymi z zawartych umów. Takie rozwiązanie daje możliwość oszacowania terminów wpływu środków oraz opóźnień w ich płatnościach.

Czy w związku z powyższym Zamawiający zaakceptuje inny niż określony przez Zamawiającego w umowie termin płatności tj. określony od daty wystawienia faktury VAT, pozwalający terminowo dokonać płatności za wykonane usługi w ramach przedmiotu zamówienia?

Odpowiedź:

Obowiązują zapisy Ogłoszenia o zamówieniu oraz projektu Umowy

Pytanie 4

Zamawiający w Projekcie umowy §9 ust. 9 określa, iż za dzień zapłaty uznaje się dzień obciążenia rachunku Zamawiającego.

Pragniemy zwrócić uwagę na fakt, że takie określenie momentu zapłaty nie pozwala Wykonawcy swobodnie dysponować środkami za wykonane usługi – co jest niezgodne z orzecznictwem sądów w tej sprawie oraz uniemożliwia Wykonawcy monitorowanie terminowości płatności za świadczone usługi oraz naliczanie ewentualnych odsetek za zwłokę. Termin zapłaty należności cywilnoprawnych reguluje art. 454 Kodeksu cywilnego, który regulując miejsce wykonania zobowiązania traktuje także o chwili spełnienia świadczenia, co nie budzi wątpliwości chociażby ze względu na orzecznictwo Sądu Najwyższego. W przypadku zobowiązań cywilnoprawnych zasadą jest, że zapłata dokonana jest dopiero z chwilą uznania rachunku bankowego wierzyciela, co gwarantuje m.in. prawidłowe monitorowanie rozliczania stron.

Czy ze względu na to, że faktyczną możliwością dysponowania środkami jest data ich wpływu na rachunek Wykonawcy, Zamawiający dopuszcza zmianę określenia dnia zapłaty według powszechnie stosowanej formy w obrocie gospodarczym: „Za dzień zapłaty strony przyjmują dzień wpływu środków na rachunek bankowy Wykonawcy”?

Odpowiedź:

Obowiązują zapisy Ogłoszenia o zamówieniu oraz projektu Umowy

Pytanie 5

Zamawiający w treści Projektu umowy §11 ust. 2 wskazuje czas wygaśnięcia umowy uzależniony od wyczerpania kwoty ogólnego łącznego wynagrodzenia za realizację usług wskazanego w §8 ust. 4 projektu umowy.

Wykonawca informuje, że zapis ten możliwy jest do realizacji w przypadku gdy Zamawiający na bieżąco będzie monitorował pozostałą do wykorzystania kwotę.

Wobec powyższego Wykonawca zwraca się z prośbą o doprecyzowanie zapisu i nadanie mu brzmienia: „Umowa wygasa przed upływem okresu, na jaki została zwarta w przypadku wyczerpania kwoty określonej w §8 ust. 4 niniejszej umowy. Zamawiający zobowiązuje się do monitorowania liczby nadawanych przesylek, aby nie doszło do przekroczenia łącznej wartości określonej w § 8 ust. 4 niniejszej umowy.”

Odpowiedź:

Obowiązują zapisy Ogłoszenia o zamówieniu oraz projektu Umowy

Pytanie 6

Zmawiający w treści Projektu umowy §14 ust. 2 pkt. 1 ppkt. a) oraz §14 ust. 4-5. zastrzega, że płatność na podstawie wystawionej faktury może być pomniejszona o kwoty należnych Wykonawcy kar umownych oraz wskazuje wymagalność kar umownych następnego dnia po zajściu zdarzenia wywołującego obowiązek ich zapłaty.

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 usunięcie zapisu §14 ust. 4 oraz modyfikację zapisu §14 ust. 2 pkt. 1 ppkt. a) i §14 ust. 5 poprzez

dodanie do ich treści zwrotu: „po przeprowadzeniu postępowania potwierdzającego zasadność i wysokość naliczonej kary umownej”?

Odpowiedź:

Obowiązują zapisy Ogłoszenia o zamówieniu oraz projektu Umowy

Pytanie 7

Zamawiający w Projekcie umowy §16 ust. 1 wskazuje, że wszelkie zmiany umowy mogą nastąpić jedynie w formie pisemnej pod rygorem nieważności.

Wykonawca informuje, że część zmian takich jak zmiana adresu, nazwy, numeru rachunku bankowego czy też osób wskazanych do kontaktu nie mają istotnego wpływu na realizację zapisów umowy.

Wobec powyższego Wykonawca zwraca się zapytaniem czy zamiany nie mającego istotnego wpływu na realizację zapisów umowy mogą następować w skutek pisemnego wzajemnego powiadamiania się stron?

Odpowiedź:

Obowiązują zapisy Ogłoszenia o zamówieniu oraz projektu Umowy

Pytanie 8

Zamawiający w Pojecie umowy § 14 ust. 2 wskazuje odpowiednio następujące kary umowne:

- a. Za zwłokę w odbiorze od Zmawiającego przesyłek zgodnie z §3 ust. 1 umowy, w wysokości brutto 40,00 zł za każdy dzień zwłoki(...)**
- b. Za odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po jego stronie, w wysokości 10% wynagrodzenia brutto określonego w §8 ust. 4 umowy.**
- c. za odstąpienie od umowy przez Zamawiającego z przyczyn leżących po jego stronie, w wysokości 10% wynagrodzenia brutto określonego §8 ust. 4 umowy,**
- d. za wypowiedzenie niniejszej umowy przez Zamawiającego z powodu zaistnienia którejkolwiek przyczyny wskazanej w §13 ust, 1 pkt. 1 do pkt. 3 umowy, w wysokości 10% wynagrodzenia brutto określonego §8 ust. 4 umowy,**

Wykonawca informuje, że zgodnie z zasadami obowiązującego porządku prawnego uprawnienie Zamawiającego do ustalenia warunków umowy nie ma charakteru absolutnego, gdyż Zamawiający nie może swego prawa podmiotowego nadużywać. Wynika to zarówno z ograniczeń zasady swobody umów, jak i z innej podstawowej zasady prawa cywilnego, wyrażonej w art. 5 Kodeksu cywilnego. Dla ustalenia granic swobody umów z punktu widzenia zasad współżycia społecznego istotne znaczenie mają te zasady, które służą ochronie wolności. Wykonawca bynajmniej nie neguje wprowadzenia do umowy zapisów o karach umownych, niemniej jednak podkreśla, iż należy dążyć do zachowania równowagi stron stosunku umownego, który nie może pozostawać w sprzeczności z naturą stosunku prawnego, ustawą lub zasadami współżycia społecznego. Taki sposób kształtowania umowy zwiększa

bezpodstawnie ryzyka po stronie Wykonawców i zmusza ich do skalkulowania tego elementu w cenie oferty.

W związku z powyższym Wykonawca zwraca się z wnioskiem o dokonanie odpowiedniej zmiany §14 ust. 2 tak poprzez odpowiednie obniżenie wysokości kar umownych do takiego poziomu, aby uniknąć sytuacji gdy wielkość kary umownej nałożonej przez Zamawiającego przewyższy wynagrodzenie Wykonawcy. Wykonawca proponuje w § 14 ust. 2 pkt. 1) b-d Obniżenie kary z 10% do 3%; w § 14 ust. 2 pkt. 1 a) obniżenie kary do 20,00 zł brutto.

Odpowiedź:

Obowiązują zapisy Ogłoszenia o zamówieniu oraz projektu Umowy

Pytanie 9

Zamawiający w Projekcie umowy § 16 ust. 3 wskazuje, że wymienione w § 16 ust. 2 zmiany umowy mogą ale nie muszą zostać przez niego zaakceptowane w trakcie obowiązywania umowy.

Wykonawca zwraca się z prośbą o doprecyzowanie jakie ewentualne przesłanki skutkowałyby brakiem zgody Zamawiającego na dokonanie zmian.

Odpowiedź:

Obowiązują zapisy Ogłoszenia o zamówieniu oraz projektu Umowy

Pytanie 10

Czy Zamawiający uzna za dopuszczalne nadawanie przesyłek Zamawiającego przez wyłonionego w przetargu Wykonawcę u innego operatora pocztowego bez zawarcia z nim stosownej umowy, o której mowa w art. 35 ust. 1 Prawa pocztowego i w konsekwencji uzna za dopuszczalne świadczenie przez Wykonawcę usług w formie, w której Wykonawca w istocie jest pośrednikiem pomiędzy Zamawiającym, a innym operatorem (w tym operatorem wyznaczonym)?

W ocenie składającego zapytanie, umowa o której mowa w art. 35 Prawa pocztowego jest jedynym sposobem zapewnienia świadczenia usługi zgodnie z wymogami i potrzebami Zamawiającego, przy pełnym zachowaniu warunków konkurencyjności postępowania i jednoczesnego zapewnienia skutków, o których mowa m.in. w przepisach art. 57 § 5 pkt 2 KPA, czy art. 165 § 2 KPC, art. 17 ustawy Prawo pocztowe.

Zgodnie z art. 35. ust 1. ustawy Prawo pocztowe operator pocztowy, który zawarł z nadawcą umowę o świadczenie usługi pocztowej, może po przyjęciu przesyłki pocztowej powierzyć dalsze wykonanie usługi innemu operatorowi pocztowemu na podstawie umowy o współpracę zawieranej w formie pisemnej.

Istotna w przedmiotowej sprawie jest również regulacja ust. 2, zgodnie z którą w umowie o współpracę operatorzy pocztowi określają w szczególności:

- zakres współpracy;
- wynagrodzenie za wykonane przez operatora pocztowego czynności związane z realizacją

umowy;

- zakres i sposób przekazywania informacji w sprawie zabezpieczenia przesyłek pocztowych w celu zapewnienia bezpieczeństwa obrotu pocztowego oraz zatrzymania i zabezpieczenia przesyłek pocztowych w przypadkach, o których mowa w art. 36;
- zasady przekazywania operatorowi pocztowemu, który zawarł z nadawcą umowę o świadczenie usługi pocztowej, przesyłek niedoręczalnych oraz przesyłek pocztowych, których dotyczy prawo zastawu;
- zasady przekazywania przesyłek pocztowych zwróconych z powodu niewłaściwego doręczenia do oddawczej skrzynki pocztowej;
- terminy wykonania przez operatora pocztowego czynności określonych w umowie;
- zasady odpowiedzialności za naruszenie warunków umowy.

W świetle powyższych regulacji stwierdzić należy, iż umowa zawarta pomiędzy operatorami na podstawie art. 35 ustawy Prawo pocztowe może, a nawet powinna szczegółowo regulować zasady współpracy między stronami, w tym precyzyjnie określać terminy wykonania przez danego operatora pocztowego (w tym operatora wyznaczonego) czynności określonych w umowie. Zatem nie stoi na przeszkodzie aby w pisemnej umowie pomiędzy operatorami terminy wykonania określonych usług były zbieżne z terminami przewidzianymi w przepisach art. 57 § 5 pkt 2 KPA, czy art. 165 § 2 KPC, czy art. 17 ustawy Prawo pocztowe. Inaczej mówiąc operatorzy pocztowi mogą tak ukształtować warunki współpracy (w tym zakresie zastosowanie znajduje zasada swobody umów), aby spełniać warunek stawiany przez Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu, np. poprzez ustalenie iż, nadanie (w tym dalsze przekazanie przesyłki do doręczenia) musi nastąpić w terminie jej przyjęcia od nadawcy, co pozwala na zachowanie skutków przewidzianych w przytoczonych wyżej przepisach.

Zamawiający nie ogranicza możliwości korzystania przy realizacji zamówienia z podwykonawców, a taki charakter miałby operator pocztowy będący stroną umowy zawartej z wykonawcą na podstawie art. 35 ustawy Prawo pocztowe. Ponadto takie uregulowanie stosunków pomiędzy wykonawcą a podwykonawcami, zapewnia spełnianie innych wymogów Zamawiającego, w tym w szczególności wymóg konieczności realizacji zamówienia zgodnie z ustawą Prawo pocztowe i aktami wykonawczymi. Przyjęcie innego trybu np. świadczenie usług w charakterze pośrednika („posłańca” przekazującego przesyłki od zamawiającego do innego operatora) powoduje, iż w świetle przepisów ustawy Prawo pocztowe Zamawiający nie jest stroną dla końcowego operatora pocztowego realizującego usługę doręczenia przesyłki, co pozbawia go faktycznej możliwości dochodzenia odszkodowań czy składania reklamacji w przypadku jej nienależytego wykonania albo choćby dochodzenia właściwego dokonywania i rozliczania tzw. zwrotów, za które (w przypadku operatora wyznaczonego) Zamawiający będzie uiszczał opłatę gotówką jako usługę świadczoną poza umową o zamówienie publiczne.

Odpowiedź:

Obowiązują zapisy Ogłoszenia o zamówieniu oraz projektu Umowy

Miejsce składania i otwarcia ofert pozostają bez zmian.

Z up. BURMISTRZA


Ewa Kondek
Z-ca Burmistrza Miasta i Gminy