

1. Zamawiający w SIWZ w punkcie: 3. Opis przedmiotu zamówienia, w punkcie 3. Píše, że : "Wykonawca zobowiązany będzie do odbioru przesyłek ... bez dodatkowych opłat". Takie samo sformułowanie zostało użyte w wzorze umowy w par. 4. Punkcie 1a. Natomiast w załączniku nr 1- Formularzu oferty w pozycji 61. Zamawiający wpisał pozycję: miesięcznego odbioru przesyłek z siedziby Zamawiającego.

Wykonawca pragnie wskazać, że zastosowane rozwiązanie jest sprzeczne z przedmiotem zamówienia ogłoszonego przez Zamawiającego: świadczenie usług pocztowych (...), w zakresie przyjmowania, przemieszczania i doręczania (...) oraz jest niezgodne z ustawą Prawo pocztowe, zgodnie z którą: „Usługę pocztową stanowi, wykonywane w obrocie krajowym lub zagranicznym, zarobkowe (...) realizowane łącznie lub rozdzielnie przyjmowanie, sortowanie, doręczanie przesyłek pocztowych (...)” (art. 2 ust. 1 pkt 1). Usługa odbioru korespondencji z siedziby Zamawiającego jest odpłatną usługą umowną świadczoną na odrębnych zasadach i jako taka nie mieści się w katalogu określonym jako świadczenie usług pocztowych. Dodatkowo odbiór przesyłek jest usługą transportową (a nie pocztową), opodatkowaną stawką podstawową, co w przypadku konieczności kalkulowania kosztów odbioru według udostępnionych przez Zamawiającego w Formularzu cenowym usługach, może narazić Wykonawcę na odpowiedzialność karnoskarbową (różne stawki podatku VAT).

Pytanie: Czy Zamawiający dopuszcza wykreślenie z treści SIWZ oraz ze wzoru umowy tego zapisu (o bezpłatnym odbiorze przesyłek) i zezwala na oszacowanie kosztu odbioru przesyłek zgodnie z zapisem w formularzu ofertowym? Oba te zapisy się wykluczają. W przypadku, braku akceptacji proponowanego rozwiązania, czy ze względu na sprzeczność opisaną powyżej, Zamawiający wyłączy odbiór przesyłek z zakresu przedmiotu postępowania?

2. W SIWZ w pkt. 3. ppkt. 7) Zamawiający wymaga potwierdzenia nadania przesyłki w dniu jej odbioru od zamawiającego lub w dniu nadania przesyłki w wyznaczonej placówce.

Pytanie: Czy, ze względu na wewnętrzne regulacje oraz zapisy regulaminu usługi obowiązującego u Wykonawcy, Zamawiający dopuszcza wprowadzenie wskazanego zapisu w następującym brzmieniu: „Przesyłki muszą być nadane przez Wykonawcę w dniu ich przyjęcia od Zamawiającego. W przypadku zastrzeżeń dotyczących odebranych przesyłek, Wykonawca wyjaśnia je z Zamawiającym telefonicznie. Przy braku możliwości ich wyjaśnienia z Zamawiającym lub ich usunięcia w dniu ich odbioru, nadanie odebranych przesyłek nastąpi w następnym dniu roboczym.”?

3. Zamawiający w SIWZ w pkt. 3 w ppkt.13 wpisał terminy nadawania przesyłek priorytetowych oraz przesyłek nie będących przesyłkami priorytetowymi.

Pytanie: Czy Zamawiający dopuszcza modyfikację treści tego punktu na zgodne z postanowieniami dotyczącymi terminów doręczania przesyłek pocztowych, które zostały uregulowane Rozporządzeniem Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 29 kwietnia 2013 r. w sprawie warunków wykonywania usług powszechnych przez operatora wyznaczonego (Dz. U. z 2013r, poz. 545), wydanego na podstawie ustawy Prawo Pocztowe, zgodnie z zapisami której będą realizowane usługi.

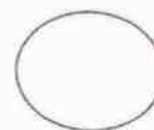
4. Zamawiający w SIWZ w pkt. 3 w ppkt 12 wpisał informację, że „Zamawiający będzie korzystał w własnych druków potwierdzenia odbioru...”

Czy wzór druku „potwierdzenie odbioru” został opracowany w ramach ustawy, na podstawie której nadawane są przesyłki i zawiera stosowną adnotację na podstawie której Wykonawca dokonuje doręczenia przesyłki zgodnie z obowiązującymi przepisami np. „Doręczenie niniejszej przesyłki następuje na zasadach określonych w ustawie z dnia 14 czerwca 1960r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r, Nr 98, poz. 1071, z późn. zm.)” oraz czy w związku z tym, że potwierdzenie odbioru zwracane do nadawcy stanowi samodzielną przesyłkę, Zamawiający będzie korzystał z druków, które będą wykonane zgodnie z poniższymi warunkami technicznymi:

- 1) gramatura papieru: papier offsetowy BD 140 – 200 g/m²
- 2) wymiar druku: minimum 90 x 140 mm (część środkowa, bez listew bocznych)
optymalne wymiary:
 - a) część środkowa, bez listew bocznych - 100 x 140 mm,
 - b) całość druku, tj. część środkowa + listwy boczne - 100 x 160 mm,(wszystkie wymiary przyjmuje się z tolerancją 2 mm)
- 3) listwy po obu stronach, perforacja pionowa pozwalająca na wyrwanie środkowej części druku bez jego uszkodzenia,
- 4) co najmniej 5 mm pasek kleju gwarantujący przyczepność do różnego rodzaju podłoża w zróżnicowanym zakresie temperatur zabezpieczony osłoną?

Pytanie: Czy Zamawiający dopuszcza wykreślenie tego zapisu? Lub czy Zamawiający dopuszcza dostosowanie druku zgodnie z przedstawionym przez Wykonawcę wzorem ?

POTWIERDZENIE ODBIORU



Adresat przesyłki

datownik placówki oddawczej

.....
.....

Adresat potwierdzenia - nadawca przesyłki

Rodzaj pisma

Nr pisma

z dnia

Potwierdzam własnoręcznym podpisem, że

wyżej wymienioną przesyłkę otrzymałam/em

.....
(data, imię i nazwisko odbiorcy przesyłki)

Doręczenie niniejszej przesyłki następuje na zasadach określonych w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa

1. Przesyłkę nr doręczono^{*)}
- | | | |
|--|--|--|
| <input type="checkbox"/> adresatowi | <input type="checkbox"/> dorosłemu domownikowi | <input type="checkbox"/> dozorczy |
| <input type="checkbox"/> osobie uprawnionej do odbioru | <input type="checkbox"/> sąsiadowi | <input type="checkbox"/> zarządcy domu |
| <input type="checkbox"/> prokurentowi | | |

.....
(czytelnie imię i nazwisko odbiorcy przesyłki)

2. Przesyłki nie doręczono w sposób wskazany w pkt 1, przesyłkę pozostawiono w placówce pocztowej

..... o czym w dniu umieszczono zawiadomienie^{*)}

(nazwa placówki pocztowej)

- | | |
|---|--|
| <input type="checkbox"/> w oddawczej skrzynce pocztowej adresata | <input type="checkbox"/> na drzwiach mieszkania/biura adresata |
| <input type="checkbox"/> w widocznym miejscu przy wejściu na posesję adresata | <input type="checkbox"/> w skrytce pocztowej adresata |
3. Z powodu niepodjęcia przesyłki w terminie 7 dni pozostawiono powtórne zawiadomienie w dniu
4. Przesyłkę wydano w miejscu wskazanym w pkt 2^{*)}
- | | | |
|--|---|---|
| <input type="checkbox"/> adresatowi | <input type="checkbox"/> pełnomocnikowi adresata | <input type="checkbox"/> przedstawicielowi ustawowemu |
| <input type="checkbox"/> osobie uprawnionej do odbioru | <input type="checkbox"/> osobie pełnoletniej zamieszkującej z adresatem | |

5. Przesyłki nie doręczono, gdyż^{*)}:

adresat odmówił przyjęcia
 adresat nie podjął przesyłki w terminie
 adresat zmarł

niedostateczny adres

z innych przyczyn

(podać jakie)

^{*)} zaznaczyć właściwy kwadrat

^{**)} niepożrebne skreślić

.....
(data i podpis doręczającego/wydającego^{**)}

5. Zamawiający w SIWZ w pkt. 3 w ppkt 15 wpisał informacje, że: „Zamawiający każdorazowo do przekazywanych Wykonawcy przesyłek dołączać będzie zestawienie tzw. Zestawienie zwrotów...”.

Pytanie: Czy Zamawiający dopuszcza wykreślenie tego zapisu? Regulacje prawne odnośnie doręczania przesyłek pocztowych oraz ich zwrotów nie zawierają informacji odnośnie sporządzania takich Zestawień. W związku z tym żaden operator pocztowy nie jest zobowiązany do tworzenia/podpisywania takich zestawień. Ponadto tworzenie takich zestawień wymaga od Wykonawcy zaangażowania dodatkowych zasobów czasowych oraz osobowych co wiąże się z dodatkowymi kosztami.

6. Zamawiający w SIWZ w pkt. 3 w ppkt 14 wpisał informacje, że: „Zamawiający będzie dołączać do przesyłek zestawienie tzw. Formularz nadania...”.

Pytanie: Czy Zamawiający dopuszcza zmianę na tego zapisu na: "Zestawienie Wykonawcy zgodne z obowiązującymi aktami prawnymi w zakresie obrotu pocztowego. Obecnie obowiązujące akty prawne regulują to jak powinny wyglądać oraz co powinny zawierać takie zestawienia. Wykonawca dysponuje takimi zestawieniami, które są zgodne z tymi regulacjami i może taki wzór dostarczyć Zamawiającemu.

7. Zamawiający w SIWZ w pkt. 19 wpisał: „gwarantowany termin zwrotu...”

Pytanie: Czy Zamawiający dopuszcza modyfikację treści tego punktu na zgodne z postanowieniami dotyczącymi terminów doręczania przesyłek pocztowych, które zostały uregulowane Rozporządzeniem Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 29 kwietnia 2013 r. w sprawie warunków wykonywania usług powszechnych przez operatora wyznaczonego (Dz. U. z 2013r, poz. 545), wydanego na podstawie ustawy Prawo Pocztove, zgodnie z zapisami której będą realizowane usługi.

8. Zamawiający we wzorze umowy w par. 4 w pkt. 8. Wpisał 30 - dniowy termin płatności faktury liczony od daty wpływu faktury VAT do siedziby Zamawiającego. Natomiast w tym samym paragrafie w pkt 7 Wykonawca wpisał informacje, że faktury będą wystawiane i doręczane: „do dnia 10 każdego następnego miesiąca, upływie miesiąca rozliczeniowego”.

Pytanie: Czy biorąc pod uwagę obowiązujące regulacje wewnętrzne u Wykonawcy oraz ze względu na fakt, iż poniższa propozycja zapewnia wystarczający czas na dokonanie płatności, Zamawiający dopuszcza zmianę terminu płatności za zrealizowane usługi pocztowe według proponowanego zapisu: „(...) wynagrodzenie Wykonawcy będzie uiszczane przez Zamawiającego z dołu, przelewem na rachunek bankowy Wykonawcy w terminie 21 dni kalendarzowych licząc od dnia wystawienia faktury VAT, pod warunkiem, że doręczenie przesyłki z fakturą do siedziby Zamawiającego nastąpi w ciągu 4 dni roboczych od dnia jej wystawienia. W przeciwnym wypadku termin płatności faktury VAT wynosi 14 dni kalendarzowych licząc od dnia doręczenia Zamawiającemu przesyłki z fakturą.”?

9. W projekcie umowy w par. 7 w pkt. 2 Zamawiający wpisał karę umowną w wysokości 20% opłaty miesięcznej brutto za dany miesiąc rozliczeniowy... „za każdy dzień opóźnienia w odbiorze przesyłek pocztowych”.

Pytanie: Czy Zamawiający dopuszcza wykreślenie tego zapisu? Wszystkie regulacje odnośnie drogi reklamacyjnej i wysokości odszkodowań są zapisane w regulaminach poszczególnych usług i są ściśle określone.

Kary umowne, które nie wynikają z powyższych regulacji wykraczają poza zapisy regulaminowe przez Wykonawca musiałby wypłacać kary niezgodne z regulaminami.

10. W projekcie umowy w par. 7 w pkt. 6 wpisał możliwość potrącenia kar umownych z faktur.

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 naliczona prawidłowo i w odpowiedniej wysokości. Nadto, stwarzając możliwość pozbawienia Wykonawcy efektywnego wynagrodzenia za spełnione świadczenie bez żadnej kontroli czy to Wykonawcy czy sądu, może ono być uznane za nadużycie prawa skutkujące nieważnością tegoż postanowienia na podstawie art. 58 § 2 k. c. w zw. z art. 139 ust. 1 p. z. p.

Pytanie: 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 poprzez dodanie do treści umowy sformułowania: „po przeprowadzeniu postępowania przez każdą ze Stron potwierdzającego zasadność i wysokość naliczonej kary umownej”?

11. We wzorze umowy w § 9 Zamawiający określił możliwości rozwiązania umowy przez Zamawiającego.

Pytanie: Czy Zamawiający uznając zasadę równości traktowania stron umowy, dopuszcza możliwość uzupełnienia zapisów dotyczących rozwiązania umowy o wypowiedzenie z zachowaniem 1 miesięcznego okresu wypowiedzenia, dla każdej ze stron bez podania powodów, złożonego na piśmie, ze skutkiem na ostatni dzień miesiąca kalendarzowego?

12. W SIWZ w części 3 w ust. 10 Zamawiający określił, że wymaga, aby przesyłki polecone i priorytetowe ze zwrotnym potwierdzeniem odbioru doręczane były na zasadach określonych w Kodeksie postępowania administracyjnego.

Pytanie: Czy Zamawiający miał na myśli przesyłki będące przesyłkami najszybszej kategorii (priorytetowe) czy przesyłki nie będące przesyłkami najszybszej kategorii (ekonomiczne) z usługą zwrotne potwierdzenie odbioru?

13. Zamawiający we wzorze umowy w par 4 ust. 2 Zamawiający zaznaczył, że opłaty będą zgodne z Formularzem oferty. Również w par. 4 w pkt. 11 wpisał informację, że: „W przypadku zwiększenia stawki podatku od towarów i usług cena brutto... nie ulegnie zmianie. Natomiast w przypadku obniżenia stawki podatku od towarów i usług wynagrodzenie... ulegnie stosownemu obniżeniu”.

Wykonawca jako operator pocztowy i wyznaczony, zobowiązany do świadczenia usług pocztowych, w tym także usług o charakterze powszechnym, nie może swobodnie ustalać cen za świadczenie tego typu usług. Przepisy zamieszczone w rozdziale IV ustawy Prawo pocztowe wyznaczają ścisły reżim ustalania opłat za świadczenie powszechnych usług pocztowych.

Zatem w przypadku zmian cen w trakcie wykonywania umowy zawartej w wyniku rozstrzygnięcia przedmiotowego postępowania, zwłaszcza wiążącej strony w dłuższym okresie czasu, w świetle istotnych postanowień zawartych w treści zaproszenia, Wykonawca realizując zamówienia w cenach wynikających z formularza, 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 ciążące na Wykonawcy jako operatorze wyznaczonym, jak również ze względu na narażenie Wykonawcy na odpowiedzialność odszkodowawczą, której zakres trudno nawet przewidzieć.

Ponadto zauważyć należy, iż Wykonawca zawierając umowę musi uwzględnić obowiązującą aktualnie stawkę podatku VAT. Natomiast wystawiając fakturę VAT za wykonane zamówienie publiczne musi naliczyć podatek w wysokości obowiązującej w dacie wystawienia faktury, a nie w dacie podpisywania umowy czy też składania oferty przetargowej. W efekcie w przypadku ustawowej zmiany przepisów w zakresie podatków, w tym w szczególności skutkującej objęciem podatkiem VAT usług dotychczas nieopodatkowanych lub zmiany stawek podatku VAT, wykonawca zamówienia publicznego będzie musiał zmniejszyć kwotę należnego wynagrodzenia netto, ponieważ zgodnie z art. 144 ustawy Prawo zamówień publicznych zasadniczo nie jest możliwa zmiana ceny realizacji zamówienia podana w ofercie, na podstawie której został wybrany dany wykonawca, a nieprzewidziana w SIWZ bądź ogłoszeniu o zamówieniu. W przypadku Wykonawcy jako operatora wyznaczonego, zobowiązanego do świadczenia powszechnych usług pocztowych, w przypadku zmiany przepisów w zakresie podatku VAT doszłoby do sytuacji świadczenia tych usług w wysokości niższej aniżeli obowiązujące opłaty.

Zgodnie z art. 144 ustawy Pzp zakazuje się istotnych zmian postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy, chyba że zamawiający przewidział możliwość dokonania takiej zmiany w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz określił warunki takiej zmiany. W szczególności mając na uwadze zapis § 4 pkt 2 i § 4 pkt 11 projektu umowy, Zamawiający podaje informacje w zakresie zmiany cen w okresie realizacji przedmiotu zamówienia, które jednak w ocenie Wykonawcy stawiają Zamawiającego na pozycji uprzywilejowanej poprzez zapis „dopuszcza się zmianę wynagrodzenia Wykonawcy w przypadku (...) jeżeli zmiana ta będzie korzystna dla Zamawiającego”.

Zakładając, że ostatecznie Zamawiający w treści załączników do zaproszenia dopuszcza zmiany do umowy wskazane w § 5 wzoru umowy, których możliwości przewidział i wskazał, to jednak niedostatecznie opisał warunki dokonania zmian umowy – co w świetle przepisów, jak również aktualnego orzecznictwa, jest niewystarczające dla dokonania zmiany umowy, która zostanie uznana za nieważną.

Pytanie: Czy zatem Zamawiający uwzględni zmianę istotnych postanowień umowy poprzez modyfikację § 4 pkt 2 i § 4 pkt. 11 wzoru umowy i rozwinięcie zapisów dotyczących zmian cen i podatku VAT, poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

“Zamawiający dopuszcza możliwość dokonania zmiany postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru Wykonawcy, w przypadku:

a) ustawowej zmiany stawek podatkowych (VAT) w okresie obowiązywania umowy; jeżeli w trakcie obowiązywania umowy nastąpi zmiana w zakresie podatku od towarów i usług, Zamawiający, po uprzednim pisemnym zawiadomieniu ze strony Wykonawcy o zaistnieniu tego zdarzenia, zobowiązuje się do uiszczenia opłaty powiększonej o podatek od towarów i usług według stawki obowiązującej na dzień wystawienia faktury VAT;

b) zmiany cen jednostkowych brutto” w poszczególnych pozycjach wpisanych przez Wykonawcę w Formularzu cenowym (stanowiącym załącznik do umowy) w sytuacji spowodowanej zmianami tych cen w sposób dopuszczony przez Prawo pocztowe; jeżeli w trakcie obowiązywania umowy nastąpi zmiana w zakresie cen jednostkowych poszczególnych usług, Zamawiający, po uprzednim pisemnym zawiadomieniu ze strony Wykonawcy o zaistnieniu tego zdarzenia, zobowiązuje się do uiszczenia opłaty za świadczone usługi w wysokości obowiązującej na dzień wystawienia faktury VAT.

14. Zamawiający we wzorze umowy w par 7 ust. 1 Zamawiający określił wysokość kary umownej za rozwiązanie umowy.

Pragniemy wskazać, iż w przypadku, kiedy Zamawiający zobligowany jest do stosowania ustawy Pzp (czyli jak w przedmiotowej sprawie), winien znaleźć zastosowanie art. 145 Pzp, który przewiduje jedyną możliwość odstąpienia przez Zamawiającego od umowy.

Podkreślić ponadto należy, iż zastrzeżenie kary umownej z tytułu rozwiązania umowy nie odpowiada literze i nemu brzmieniu przepisów art. 483 kodeksu cywilnego, zgodnie z którym można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Nadto art. 484 Kc stanowi m.in. iż, jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana (a z przypadkiem takiej kary wygórowanej mamy do czynienia w zapisach Załącznika nr 3 do ogłoszenia – wzór umowy)

Pytanie: Czy zatem z uwagi na niezgodność zapisów z przepisami obowiązującymi w przedmiotowym zakresie, Zamawiający dopuszcza ich wykreślenie zapisu ze wzoru umowy?