



**WODOCIĄGI KIELECKIE Sp. z o.o.**

**ul. Krakowska 64, 25-701 Kielce**

tel.: +48 41 36 531 00; fax: +48 41 34 552 20;

e-mail: wodkiel@wod-kiel.com.pl

REGON 290856791

NIP 959 116 49 32

Sąd Rejonowy w Kielcach X Wydział Gospodarczy KRS 0000147680

Kapitał zakładowy: 56 839 992 zł  
Kielce 12.04.2019 r.

## ODPOWIEDZI NA PYTANIA

**Dotyczy postępowania prowadzonego zgodnie z Regulaminem udzielania zamówień w Spółce „WODOCIĄGI KIELECKIE” Sp. z o.o. w Kielcach zwanych dalej zamówieniami w trybie przetargu nieograniczonego na usługę świadczenia usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym przez okres 24 miesięcy na potrzeby Spółki „WODOCIĄGI KIELECKIE” Sp. z o.o.**

**Znak sprawy: KML - 3/2019**

W dniu 04.04.2019 r. do Zamawiającego wpłynęły następujące pytania do treści SIWZ cyt.

„Analizując treść zaproszenia do złożenia oferty cenowej, którego przedmiotem jest zamówienia na „Świadczenie usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym przez okres 24 miesięcy na potrzeby spółki „Wodociągi Kieleckie” prosimy o wyjaśnienie i doprecyzowanie niektórych zapisów:

### Pytanie 1.

Zamawiający w Formularzu cenowym – Załącznik nr 1a do zamówienia określa charakterystykę przesyłek listowych, które rozumie pod pojęciem gabaryt A oraz gabaryt B.

Od 1 kwietnia 2019 r. obowiązuje nowy cennik usług powszechnych zatwierdzony przez Prezesa Komunikacji Elektronicznej, do stosowania którego wobec swoich klientów, Wykonawca jako operator wyznaczony jest zobowiązany.

Zasadniczą zmianą w Cenniku usług powszechnych jest zmniejszenie liczby pozycji cennikowych w przesyłkach listowych w obrocie krajowym z dotychczasowych 12 na 6. Ma to na celu uproszczenie cennika oraz zapewnienie większej przejrzystości.

Dotychczas, cena usługi listowej w obrocie krajowym uzależniona była od następujących parametrów:

- masa (trzy przedziały wagowe: do 350g; ponad 350g – 1000g; ponad 100g do 2000g),
- gabaryt (dwie wielkości przesyłki – A i B),
- kategoria czasu doręczenia (Ekonomiczna i Priorytetowa).

W aktualnym cenniku zrezygnowano z gabarytów A i B i wprowadzono nowe formaty dla przesyłek listowych w obrocie krajowym. Cena usługi listowej nierejestrowanej, polecanej i wartościowej uzależniona będzie głównie od dwóch parametrów:

- kategoria czasu doręczenia (Ekonomiczna i Priorytetowa).

- format przesyłek:

S – maksymalny wymiar koperty C5 (165 x 229 x 20mm) do 500g,

M – maksymalny wymiar koperty C4 (229 x 324 x 20mm) do 1000g,

L – ponad wymiar koperty C4, (suma wymiarów nie może przekroczyć 900mm, przy czym długość nie może być większa niż 600mm) – do 2000g.

**W związku z powyższym Wykonawca zwraca się do Zamawiającego z prośbą o dostosowanie zapisów zamówienia do nowego sposobu określania rozmiarów przesyłek listowych w obrocie krajowym oraz dokonanie odpowiednich zmian w formularzu cenowym.**

Pozostawienie zapisów w formie obecnej nie daje Wykonawcy możliwości wycenienia pozycji w najkorzystniejszym dla Zamawiającego wariancie cenowym. Obecnie przesyłki listowe określone przez Zamawiającego jako gabaryt A wycenione zostaną zgodnie z formatem M. Taki sposób wyceny przesyłek, może w sposób sztuczny zawyżyć wartość Zamówienia, a tym samym zakłócić konkurencyjność oferty Wykonawcy. W przypadku wpłynięcia w postępowaniu wyłącznie oferty Wykonawcy wycena zgodna z charakterystyką przesyłek wskazaną przez Zamawiającego może doprowadzić do znacznego przekroczenia budżetu Zamawiającego, co w konsekwencji może skutkować unieważnieniem postępowania.

**Odpowiedź na pytanie nr 1:**

Zamawiający załącza do postępowania nowy Formularz cen jednostkowych – Załącznik nr 1a), zgodny z potrzebami Spółki.

W związku z powyższym Zamawiający zmienia treść SIWZ rozdział II „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia” pkt. 5 oraz treść Ogłoszenia „Szczegółowy Opis przedmiotu Zamówienia” pkt 5, odpowiednio:

*było:*

5. Podane w „Formularzu cen jednostkowych” - Załącznik nr 1a) do SIWZ, ilości i rodzaj przesyłek/usług mają charakter szacunkowy i nie stanowią ze strony Zamawiającego zobowiązania do nadania przesyłek w podanych ilościach i asortymencie, a stanowią jedynie wielkości do wyliczenia wartości i porównania ofert. Określone rodzaje i ilości poszczególnych przesyłek w ramach świadczonych usług mogą ulec zmianie i będą zależne od potrzeb Zamawiającego. Zmniejszenie lub zwiększenie ilości przesyłek nie stanowi zmiany umowy. Wykonawcy nie będzie przysługiwało żadne roszczenie względem Zamawiającego w przypadku, gdy szacunkowe ilości przesyłek/usług (określone w załączniku nr 1a) nie zostaną w pełni wykorzystane lub przekroczone do terminu zakończenia umowy. Zamawiający zapłaci Wykonawcy tylko i wyłącznie za usługi faktycznie wykonane. Zamawiający zastrzega sobie prawo do przesunięcia ilościowego pomiędzy pozycjami asortymentowymi przesyłek, przy czym łączna wysokość wynagrodzenia Wykonawcy za realizację przedmiotu zamówienia nie może ulec zmianie.

Podane w Załączniku nr 1a) nazewnictwo zgodne jest z nomenklaturą stosowaną przez Wykonawcę aktualnie obsługującego Spółkę w zakresie usług pocztowych tj. Poczta Polska.

**Wykonawca określi ceny jednostkowe również dla tych elementów zamówienia, których ilość wskazana w w/w załączniku w kolumnie 4 wynosi „0”.**

*jest:*

5. Podane w „Formularzu cen jednostkowych” - Załącznik nr 1a) do SIWZ, ilości i rodzaj przesyłek/usług mają charakter szacunkowy i nie stanowią ze strony Zamawiającego zobowiązania do nadania przesyłek w podanych ilościach i asortymencie, a stanowią jedynie wielkości do wyliczenia wartości i porównania ofert. Określone rodzaje i ilości poszczególnych przesyłek w ramach świadczonych usług mogą ulec zmianie i będą zależne od potrzeb Zamawiającego. Zmniejszenie lub zwiększenie ilości przesyłek nie stanowi zmiany umowy. Wykonawcy nie będzie przysługiwało żadne roszczenie względem Zamawiającego

w przypadku, gdy szacunkowe ilości przesyłek/usług (określone w załączniku nr 1a) nie zostaną w pełni wykorzystane lub przekroczone do terminu zakończenia umowy. Zamawiający zapłaci Wykonawcy tylko i wyłącznie za usługi faktycznie wykonane. Zamawiający zastrzega sobie prawo do przesunięcia ilościowego pomiędzy pozycjami asortymentowymi przesyłek, przy czym łączna wysokość wynagrodzenia Wykonawcy za realizację przedmiotu zamówienia nie może ulec zmianie.

**Podane w Załączniku nr 1a) rodzaje przesyłek listowych wynikają z potrzeb Zamawiającego – formaty kopert zgodne są z normą ISO 269. Rodzaje paczek określone zostały zgodnie z nomenklaturą stosowaną przez Wykonawcę, aktualnie obsługującego Spółkę w zakresie usług pocztowych tj. Poczta Polska.**

**Wykonawca określi ceny jednostkowe również dla tych elementów zamówienia, których ilość wskazana w w/w załączniku w kolumnie 4 wynosi „0”.**

### **Pytanie 2.**

Zamawiający w Szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia pkt 15 wskazuje, iż:

„...Inne oznaczenia wymagane do prawidłowego nadania przesyłki np. priorytet, polecony, zwrotne potwierdzenie odbioru itp. Zostaną uzgodnione z Wykonawcą wyłonionym w niniejszym postępowaniu.”

W przypadku oznaczeń dotyczących rodzaju przesyłek rejestrowanych typu priorytet lub też przesyłka z potwierdzeniem odbioru oznaczenia powinny być naniesione przez Zamawiającego, gdyż to on decyduje jaki rodzaj przesyłki chce nadać, a nie Wykonawca.

**W związku z powyższym potencjalny Wykonawca prosi o informację czy Zamawiający przewiduje korzystanie z systemu wspomagającego nadawanie przesyłek Elektroniczny Nadawca, który uzupełnia wszelkie niezbędne oznaczenia przesyłek automatycznie?**

### **Odpowiedź na pytanie nr 2:**

Przytoczone powyżej zdanie zostało wyrwane z kontekstu pkt. 15. Treść przedmiotowego punktu jest zobowiązaniem Zamawiającego w zakresie oznakowania rodzaju przesyłek zgodnie z procedurami obowiązującymi u Wykonawcy, który zostanie wybrany w przedmiotowym postępowaniu.

Zamawiający informuje, iż po wyłonieniu Wykonawcy Zamawiający rozważy możliwość korzystania z elektronicznego systemu nadawania przesyłek, jeżeli Wykonawca będzie dysponował takim systemem.

### **Pytanie 3.**

**Projekt umowy § 4 ust. 4, Zamawiający wskazuje, że ceny przez cały okres nie ulegną zmianie. Wykonawca jako operator pocztowy 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 ciężące na Wykonawcy jako operatorze wyznaczonym, jak również ze względu na narażenie Wykonawcy na

*Z B K ołd*

odpowiedzialność odszkodowawczą, której zakres trudno nawet przewidzieć. Wobec powyższego Wykonawca prosi o modyfikację zapisu, że Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany cen na świadczone usługi pocztowe będące przedmiotem umowy w następujących przypadkach:

- a) zmiany stawki podatku VAT,
- b) zmiany zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne jeżeli zmiana ta będzie miała wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę.
- c) zmianę cen w przypadku zmiany cennika usług u Wykonawcy, który to cennik zostanie zatwierdzony przez UKE?

#### **Odpowiedź na pytanie nr 3:**

Powyższe nie jest zapytaniem do treści SIWZ, a wnioskiem o zmianę treści. Zamawiający treść SIWZ oraz wzoru umowy pozostawia bez zmian.

Jednocześnie pragniemy zwrócić uwagę, iż zgodnie z art. 54 ust. 1 ustawy Prawo pocztowe „Operator wyznaczony może stosować taryfy specjalne, niższe od obowiązujących...”

#### **Pytanie 4.**

Zamawiający w treści wzoru umowy § 4 ust. 9 oraz ust. 10 wskazuje, że należności wynikające z faktury będą regulowane w terminie 21 dni od daty wystawienia faktury VAT na konto Wykonawcy wskazując jednocześnie numer rachunku. Wykonawca informuje, że faktury za usługi pocztowe wystawiane są za pomocą 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 terminem sporządzenia faktury. Termin płatności faktury VAT od daty wystawienia z tytułu świadczonych usług został wprowadzony ze względu na zapewnienie prawidłowego funkcjonowania systemu fakturowania Wykonawcy. Takie rozwiązanie daje możliwość oszacowania terminu wpływu środków oraz opóźnień w płatnościach.

W związku z powyższym Wykonawca wnosi wykreślenie części dotyczącej warunku związanego z szacowaniem terminu płatności i jednocześnie o modyfikację zapisu w sposób następujący: „9. Rozliczenie Usług nastąpi na podstawie Faktury VAT, wystawionej przez Wykonawcę po zakończeniu okresu rozliczeniowego, płatnych przez Zamawiającego przelewem na rachunek bankowy Wykonawcy wskazany na fakturze w terminie 21 dni od daty wystawienia faktury VAT.”

Jednocześnie Wykonawca wnosi o wykreślenie punktu 10 we wzorze umowy.

#### **Odpowiedź na pytanie nr 4:**

Powyższe nie jest zapytaniem do treści SIWZ, a wnioskiem o zmianę treści. Zamawiający treść SIWZ oraz wzoru umowy pozostawia bez zmian.

#### **Uzasadnienie:**

Treść zapisu dot. terminu zapłaty faktury jest tożsama z zasadami fakturowania poprzez, przywołany przez Wykonawcę scentralizowany system informatyczny tj. 21 dni od daty wystawienia faktury. Natomiast zapis w § 4 ust.10 wzoru umowy zabezpiecza przekazanie zapłaty za wykonane usługi właściwemu Wykonawcy.

W związku z powyższym Zamawiający nie zmienia zapisów w § 4 ust. 9 i 10 wzoru umowy.

## Pytanie 5.

### **Projekt Umowy § 5 ust. 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8.**

Zamawiający określił kary umowne za każdy dzień opóźnienia w odbiorze przesyłek pocztowych, oraz karę w przypadku odstąpienia od umowy i jednocześnie ma prawo ewentualnego potrącenia naliczonych kar umownych z wynagrodzenia Wykonawcy.

Wykonawca informuje, iż obowiązują go przepisy zawarte 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 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. 474 Kodeksu cywilnego).

W związku z powyższym wnosimy o odstąpienie od zapisów dotyczących kar i pozostawienie postanowień regulujących odpowiedzialność operatora pocztowego wynikająca z ustawy Prawo pocztowe oraz regulaminu świadczenia usług pocztowych (uniknięcie sytuacji podwójnego karania)

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. Zamawiający jednostronnie stwierdza, czy zaszyły okoliczności mogące stanowić podstawę do nałożenia kar (brak w Projekcie Umowy opisanego procesu weryfikacji należytego wykonania umowy i sposobu wspólnej weryfikacji prawidłowości wykonania przedmiotu zamówienia), co świadczy o tym, że Zamawiający stawia się na pozycji uprzywilejowanej zakłócając jedną z naczelných zasad prawa wynikających, zarówno z prawa zamówień publicznych (równości stron postępowania), jak i kodeksu cywilnego (równości stron stosunku cywilnoprawnego). 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 wnosimy o odstąpienie od zapisów dotyczących kar i pozostawienie postanowień regulujących odpowiedzialność operatora pocztowego wynikającą z ustawy Prawo pocztowe oraz regulaminu świadczenia usług pocztowych (uniknięcie sytuacji podwójnego karania).**

#### **Odpowiedź na pytanie nr 5.**

Powyższe nie jest zapytaniem do treści SIWZ, a wnioskiem o zmianę treści. Zamawiający treść SIWZ oraz wzoru umowy pozostawia bez zmian.

#### **Pytanie 6.**

Zamawiający w § 2 ust. 2 oraz § 6 ust. 3 wzór umowy określił odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu niewłaściwej realizacji postanowień umowy.

Zgodnie z założeniem zamówienia do złożenia oferty, usługi stanowiące przedmiot zamówienia realizowane będą wobec przesylek, 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 nienależyłą 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).

**Czy zatem z uwagi na niezgodność postanowień zapisów § 2 ust. 2 oraz § 6 ust. 3 wzór umowy z przepisami bezwzględnie obowiązującymi w przedmiotowym zakresie, Zamawiający dopuszcza:**

**- wykreślenie postanowień zawartych w § 2 ust. 2 oraz § 6 ust. 3 wzór umowy i oparcie odpowiedzialności Wykonawcy głównie na zasadach określonych w ustawie Prawo pocztowe z dnia 23 listopada 2012 roku.**

**Odpowiedź na pytanie nr 6.**

Powyższe nie jest zapytaniem do treści SIWZ a wnioskiem o zmianę jej treści. Zamawiający zapisy wzoru umowy pozostawia bez zmian

Kielce 12.04.2019 r.

PROKURENT  
Dyrektor ds. Ekonomicznych  
GŁÓWNY KSIĘGOWY

*mgr Władysław Karol Jacewicz*