

BA.WZP.26.14.2024.9

Wykonawcy

dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym pn. **Świadczenie powszechnych usług pocztowych (przyjmowanie, przemieszczanie i doręczanie przesyłek pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym oraz zwrot do nadawcy przesyłek po wyczerpaniu możliwości ich doręczenia lub wydania odbiorcy) dla Centrali UKE z siedzibą w Warszawie oraz Delegatur UKE mających siedziby na terenie kraju przez okres 24 miesięcy.** Sprawa nr BA.WZP.26.14.2024

WYJAŚNIENIA NR 2 I ZMIANA NR 3 TREŚCI SWZ

Zamawiający, Skarb Państwa – Urząd Komunikacji Elektronicznej, działając na podstawie art. 284 ust. 6 oraz 286 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (), poniżej udostępnia treść zapytania (bez ujawniania źródła zapytania) wraz z wyjaśnieniami treści Specyfikacji Warunków Zamówienia:

Pytanie 1. „Wzór Umowy” Załącznik nr 8 do SWZ § 7 ust. 1-4 – zawiera zapis:

„1. Z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania Przedmiotu umowy określonego w § 1 Umowy Wykonawca zapłaci Zamawiającemu należne odszkodowanie i inne roszczenia zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 26 listopada 2013 r. w sprawie reklamacji usługi pocztowej (tj. Dz. U. z 2019 r. poz. 474) oraz powszechnie obowiązującymi przepisami prawa, w szczególności zgodnie z ustawą z dnia 23 listopada 2012 r. Prawo pocztowe (tj. Dz. U. z 2023 r. poz. 1640), Regulaminami usług Wykonawcy oraz przepisami międzynarodowymi.

- 1. Za utratę przesyłki poleconej, w tym poleconej ze zwrotnym potwierdzeniem odbioru – Wykonawca zapłaci Zamawiającemu należne odszkodowanie w wysokości żądanej przez Zamawiającego, nie wyższej jednak niż pięciokrotność opłaty pobranej przez operatora wyznaczonego za traktowanie przesyłki pocztowej jako przesyłki poleconej.*
- 2. Za uratę paczki pocztowej – Wykonawca zapłaci Zamawiającemu należne odszkodowanie w wysokości żądanej przez Zamawiającego, nie wyższej jednak niż pięciokrotność opłaty pobranej za jej nadanie.*
- 3. Odszkodowania wypłacane będą na podstawie rozstrzygnięć postępowań reklamacyjnych, zgodnie z obowiązującymi przepisami w zakresie reklamacji usługi pocztowej.”.*

Dodatkowo SWZ § 9 ust. 1 „Wzoru umowy” nosi brzmienie:

„W przypadku utraty, ubytku, uszkodzenia przesyłki bądź niewykonania lub nienależytego wykonania przedmiotu umowy Wykonawca zapłaci Zamawiającemu należne odszkodowanie i zaspokoi inne roszczenia, zgodnie z przepisami Rozdziału 8 ustawy Prawo pocztowe.”.

W nawiązaniu do odpowiedzi udzielonej przez Zamawiającego na pytanie nr 15 podkreślić należy, że kara umowna jest odmianą odszkodowania z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania usługi.

Jednocześnie ani kara umowna, ani odszkodowanie nie pełnią i nie mogą pełnić funkcji przychodowej ani nosić charakteru korzyści związanej z wystąpieniem u Zamawiającego szkody. Podwójne wobec tego ustalenie odszkodowania stanowi naruszenie nie tylko art. 87 ustawy Prawo pocztowe ale również przepisów Kodeksu cywilnego, sankcjonując karę umowną (odszkodowanie) jako narzędzie nie o charakterze kompensacyjnym, a przychodowym, wprowadzając tzw. podwójne karanie z jednego tytułu.

Przedstawiając powyższe ponownie wnosimy o modyfikację § 9 ust. 1 „Wzoru umowy” i przyjęcie jego następującego brzmienia:

„W przypadku ubytku, uszkodzenia przesyłki bądź niewykonania lub nienależytego wykonania przedmiotu umowy Wykonawca zapłaci Zamawiającemu należne odszkodowanie i zaspokoi inne roszczenia, zgodnie z przepisami Rozdziału 8 ustawy Prawo pocztowe.”.

W przeciwnym wypadku, wnosimy o usunięcie zapisów § 7 ust. 2 i 3 „Wzoru umowy”, jako nadmiarowych i niezgodnych z powszechnie obowiązującym prawem. Podkreślamy, iż kara umowna ma spełniać funkcje odszkodowawcze, a nie przychodowe dla Zamawiającego.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż wyraża zgodę na zmianę treści SWZ w zakresie Załącznika nr 8 do SWZ (Wzór Umowy) w § 9 ust. 1.

Ww. zapis otrzymuje następujące brzmienie:

1. W przypadku ubytku, uszkodzenia przesyłki bądź niewykonania lub nienależytego wykonania przedmiotu umowy Wykonawca zapłaci Zamawiającemu należne odszkodowanie i zaspokoi inne roszczenia, zgodnie z przepisami Rozdziału 8 ustawy Prawo pocztowe.

Pytanie 2. „Wzór Umowy” Załącznik nr 8 do SWZ § 8

„Wzór Umowy” § 8 zawiera przesłanki zmiany wynagrodzenia, o którym mowa w § 6 ust. 1 Umowy.

W nawiązaniu do odpowiedzi udzielonej przez Zamawiającego na pytanie nr 17 Wykonawca ponownie podkreśla, iż jako Operator wyznaczony, zobowiązany do świadczenia powszechnych usług pocztowych, nie może swobodnie ustalać cen za świadczenie tego typu usług. Zgodnie z art. 57 ustawy Prawo pocztowe operator wyznaczony jest zobligowany do przedłożenia Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej 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 w wyniku rozstrzygnięcia przedmiotowego postępowania, w świetle istotnych postanowień zawartych w SWZ, 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 ciężące na Wykonawcy jako operaterze publicznym, jak również ze względu na narażenie Wykonawcy na odpowiedzialność odszkodowawczą, której zakres trudno nawet przewidzieć.

W związku z powyższym, uwzględniając długi, 24 miesięczny okres współpracy w ramach Umowy, Wykonawca wnosi o rozszerzenia przesłanek do zmiany wysokości wynagrodzenia należnego Wykonawcy, poprzez dodanie w § 8 „Wzoru Umowy” ust. 14 w brzmieniu:

„Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany „cen jednostkowych” w poszczególnych pozycjach wpisanych w Formularzu oferty stanowiącym załącznik do niniejszej Umowy w przypadku zmiany Cennika usług powszechnych w obrocie krajowym i zagranicznym pod warunkiem, że cennik będzie zaakceptowany przez prezesa UKE zgodnie z powszechnie obowiązującym prawem. Pierwsza zmiana nastąpi z chwilą zmiany Cennika usług powszechnych w obrocie krajowymi i zagranicznym, nie wcześniej niż po upływie 6 miesięcy od wejścia w życie Umowy. Jednocześnie przed dokonaniem przedmiotowej zmiany, Wykonawca zobowiązany jest do przedstawienia Zamawiającemu nowego Cennika usług”.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na zmianę zapisu.

Z poważaniem