

Kraków, 08.05.2023 r.

**Do wszystkich zainteresowanych**

**Dotyczy:** postępowania – tryb podstawowy bez negocjacji pn. „**Wysyłka do wskazanych adresatów dwutygodnika Ruch Muzyczny**” (Znak postępowania: ZP.261.09.2023).

**Informacja o udzielanych wyjaśnieniach do treści SWZ oraz o zmianie terminu składania ofert.****Wyjaśnienia treści SWZ**

Zamawiający działając w trybie art. 284 ust. 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm. – dalej jako **ustawa Pzp**) przedstawia treść wniosków (pytań) o wyjaśnienia SWZ wraz z udzielanym wyjaśnieniami:

**Wniosek/pytanie nr 1:**

Zamawiający w Części II Specyfikacji Zamówienia (wzór Umowy) – § 5 ust.5 zapisał:

Wynagrodzenie będzie płatne przelewem na numer rachunku bankowego Wykonawcy po prawidłowym wykonaniu danej partii wysyłki masowej, w terminie do 30 dni od daty dostarczenia prawidłowo wystawionej faktury wysłanej w wersji elektronicznej na adres faktury@pwm.com.pl

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 sporządzania faktury. Standardowo obowiązujący termin płatności faktury mierzony od daty wystawienia został wprowadzony ze względu na zapewnienie prawidłowego funkcjonowania systemu fakturowania wykonawcy. 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 zapytaniu termin płatności tj. liczony od dnia wystawienia faktury określony jako 14 dni od daty wystawienia faktury VAT, pozwalający terminowo dokonać płatności za wykonane usługi w ramach zapytania ofertowego?

**Wyjaśnienia Zamawiającego:**

Zamawiający informuje, iż 30 dniowy termin płatności jest standardowo stosownym terminem w umowach zawieranych przez Zamawiającego, wynikającym z wymagań wewnętrznych procedur obowiązujących u Zamawiającego, w związku z czym Zamawiający nie dokonuje wnioskowanej zmiany.

**Wniosek/pytanie nr 2:**

Zamawiający w Części I Specyfikacji Zamówienia (Instrukcja dla Wykonawców) - Kryteria oceny oferty pkt. 18 ust.2 określił punktację za termin realizacji wysyłki. W przedmiocie zamówienia nie ma wskazanej informacji w jaki sposób materiał do wysyłki zostanie przekazany.

Dodatkowo Zamawiający w Części III – Opis i Przedmiotu Zamówienia w zapisach rozdziału III INNE określił:

Usługodawca dostarczy po każdej wysyłce w terminie 24 godzin osobie kontaktowej w PWM informacje (w formie elektronicznej) potwierdzające nadanie/umożliwiające śledzenie przesyłek.

Wykonawca zwraca się z prośbą o potwierdzenie czy termin wskazany w zapytaniu ofertowym w Części I Kryteria oceny oferty pkt. 18 ust.2 dotyczy czasu w jakim przesyłki powinny zostać zapakowane, zaadresowane i nadane.

Jednocześnie czy Zamawiający może określić w jaki sposób przekaże zleczone do zakopertowania magazyny.

**Wyjaśnienia Zamawiającego:**

Czasopisma zostaną przesłane do Wykonawcy przesyłką kurierską z drukarni.

Termin wskazany w pkt. 18 ust.2 dotyczy czasu w jakim przesyłki powinny zostać zapakowane, zaadresowane i nadane.

**Wniosek/pytanie nr 3:**

Zamawiający w Części II Specyfikacji Zamówienia (wzór Umowy) – § 11ust. 1 lit. a określił wysokość kar określonych w § 8 ust. 1 umowy.

Czy Zamawiający może wskazać Wykonawcy na podstawie jakich przesłanek kara zostanie naliczona i czy Zamawiający przedstawi na tą okoliczność odpowiednią dokumentację.

**Wyjaśnienia Zamawiającego:**

Kara umowna zostanie naliczona z tytułu naruszenia reguł zachowania tajemnicy przedsiębiorstwa wskazanych w §8 projektowanych postanowień umowy. Okoliczność naruszenia zostanie wykazana wszelkimi dostępnymi metodami.

**Wniosek/pytanie nr 4:**

Czy Wykonawca słusznie interpretuje, że wyłącznie dane Zamawiającego będą umieszczane na przesyłce w miejscu nadawcy. Tym samym Zamawiający nie dopuszcza umieszczania danych innego podmiotu w miejscu nadawcy zarówno nad jak i pod danymi zamawiającego?

**Wyjaśnienia Zamawiającego:**

Tak, wyłącznie dane zamawiającego będą tam umieszczane.

**Wniosek/pytanie nr 5:**

Zamawiający nie określił w zapytaniu szczegółów związanych z produktem podstawowym tj. dwutygodnikiem „Ruch Muzyczny”. Wykonawca zwraca się z prośbą doprecyzowania standardowego formatu wydania, wymiaru i objętości.

**Wyjaśnienia Zamawiającego:**

Format: 240X340 mm

Liczba stron: 48-52 stron, numery podwójne 60 s.

**Wniosek/pytanie nr 6:**

Wykonawca zwraca się z prośbą doprecyzowania, czy wg harmonogramu data wydania jest tożsama z datą dostarczenia nakładu do realizacji ?

**Wyjaśnienia Zamawiającego:**

Data wydania jest datą pierwszego dnia sprzedaży. Nakład zostanie dostarczony na 2-3 dni przed datą sprzedaży.

**Wniosek/pytanie nr 7:**

Zamawiający w Części II Specyfikacji Zamówienia (wzór Umowy) wskazał zapis w § 3 ust. 1, 2 dotyczący terminów wykonania zleczonej usługi. Czy w sytuacji gdy nakład zostanie dostarczony w piątek po godzinie 12:00 a następnym dniem roboczym będzie poniedziałek i obsługa nastąpi w poniedziałek, to czy będzie to zgodne z oczekiwaniami Zamawiającego?

Jednocześnie zamawiający wymaga, by nadanie nakładu otrzymanego do godziny 12:00 odbyło się tego samego dnia. Zapis taki stoi w sprzeczności z możliwością zadeklarowania czasu realizacji wysyłki do 24 h zgodnie z kryterium oceny ofert. Wykonawca prosi o wyjaśnienie niniejszego zapisu lub jego skorygowanie.

**Wyjaśnienia Zamawiającego:**

Dotyczy części pierwszej pytania - Tak będzie to zgodne z oczekiwaniami Zamawiającego.

Dotyczy części drugiej pytania - Jeśli Wykonawca zaoferuje 6 godzinny czas reakcji wówczas zmieści się w tym czasie. W przypadku oferty zawierającej dłuższy czas wysyłki zapis będzie skorygowany.

#### **Wniosek/pytanie nr 8:**

Zamawiający w Części II Specyfikacji Zamówienia (wzór Umowy) – § 9 ust.1 żąda, by pracownicy Wykonawcy wykonujący czynności w ramach umowy tj. pakowania, sortowanie, zatrudnieni byli na podstawie umowy o pracę. Ponadto w celu weryfikacji zatrudnienia Zamawiający wymaga przedłożenie wymienionych w ust. 2 dokumentów zawierających informacje w tym dane osobowe.

Zapis taki zobowiązuje Wykonawcę do wskazania osób wykonujących czynności związane z pakowaniem, sortowaniem z całego kraju co z kolei stanowi grupę kilkudziesięciu tysięcy pracowników. W związku z powyższym Wykonawcą zwraca się o doprecyzowanie postawionego wymogu w zakresie zatrudnienia, poprzez określenie konkretnego terenu lub zawęzić ten obszar do pracowników odpowiedzialnych za etap przygotowania przesyłek do nadania. Dodatkowo Zamawiający wymaga szeregu czynności związanych z udokumentowaniem zatrudnienia pracowników na podstawie umowy o pracę m.in. kopie umów czy dane osobowe.

Przekazywanie Zamawiającemu informacji jw. jest równoznaczne z udostępnianiem szerokiego zakresu danych osobowych, które nie są Zamawiającemu niezbędne z punktu widzenia celu, jakim jest kontrola spełniania przez Wykonawcę wymagań w zakresie zatrudnienia na podstawie Umowy o pracę osób wykonujących czynności w trakcie realizacji zamówienia. Dostęp do informacji stanowiących dane osobowe nie jest bowiem niezbędny dla weryfikacji spełnienia określonych warunków przez Wykonawcę. Dla Zamawiającego nie powinno być istotne, kto konkretnie zatrudniony jest u Wykonawcy na podstawie Umowy o pracę, a jedynie sam fakt zatrudnienia osób w takiej formie – dla potwierdzenia, którego nie jest konieczna Zamawiającemu znajomość imion, i nazwisk oraz wskazywanie miejsca ich pracy, kopii umów o pracę zatrudnionych pracowników, oświadczeń lub zakresów czynności.

W przypadku tak sprecyzowanych zapisów Części II Specyfikacji Zamówienia (wzór Umowy) – § 9 ust.2 możliwości naliczenia kary umownej o której mowa § 11 ust.1 lit.c wzoru umowy, istnieje w sytuacji nie mającej wpływu na możliwość korzystania z usług przez Zamawiającego, a także jakość tych usług, z uwagi na mogącą wystąpić fluktuację kadrową.

Mając na uwadze powyższe, Wykonawca zwraca się z prośbą o usunięcie w/w kar. Przypadki opisane powyżej nie mają wpływu na realizację zamówienia, a wysokość kar jest zbyt wysoka do konsekwencji wynikających z np. zmiany osoby, która będzie realizowała usługę. Zmiana taka nie ma wpływu na jakość świadczenia usługi. W związku z powyższym, z jakiego tytułu ma być naliczona kara? Przepływy kadrowe mają miejsce i nie są bezpośrednio związane z pracodawcą. Zamawiający nie może karać wykonawcy za fakt, że zmienił się pracownik (np. w przypadku losowym – choroba pracownika, czy zwolnienie się z pracy osoby). Wykonawca może złożyć oświadczenie o ilości osób zatrudnionych na umowę o pracę w wybranych obszarach firmy, np. w miejscu realizującym usługę.

W związku z powyższym prosimy o rezygnację zapisów w Części II Specyfikacji Zamówienia (wzór Umowy) – §9 ust.2 i zastąpienie go formularzem oświadczenia o ilości osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę w wybranych przez Zamawiającego obszarach Wykonawcy.

#### **Wyjaśnienia Zamawiającego:**

Zgodnie z wymaganiami ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych (teksty. Jedn. Dz.U. z 2022 roku poz. 1710 z późn. zm. – dalej jako ustawa PZP) Zamawiający jest zobowiązany do określenia w dokumentach zamówienia na usługi lub roboty budowlane wymagań związanych z realizacją zamówienia w zakresie zatrudnienia przez wykonawcę lub podwykonawcę na podstawie stosunku pracy osób wykonujących wskazane przez zamawiającego czynności w zakresie realizacji zamówienia, jeżeli wykonanie tych czynności polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks pracy (Dz.U. z 2022 r. poz. 1510). (por. art. 95 ust 1 ustawy PZP. Ponadto w przypadku gdy SWZ przewiduje wymagania, związane z zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, Zamawiający określa w dokumentach zamówienia w szczególności:

rodzaj czynności związanych z realizacją zamówienia, których dotyczą wymagania zatrudnienia na podstawie stosunku pracy przez wykonawcę lub podwykonawcę osób wykonujących czynności w trakcie realizacji zamówienia oraz sposób weryfikacji zatrudnienia tych osób oraz uprawnienia zamawiającego w zakresie kontroli spełniania przez wykonawcę wymagań związanych z zatrudnianiem tych osób oraz sankcji z tytułu niespełnienia tych wymagań. (por. art. 95 ust 2 ustawy PZP).

Mając na uwadze powyższe Zamawiający nie może przychylić się do wniosku Wykonawcy gdyż terytorialne zwężenie wymogu stoi w sprzeczności z brzmieniem art. 95 ust. 1 gdzie mowa jest o czynnościach a nie o terenie wykonywania czynności. Zaznaczenia wymaga, iż kontrola zatrudnienia bez minimum wiedzy o osobach zatrudnianych stała by się niewykonalna, a zapisy SWZ ograniczające możliwość żądania podstawowych danych osób zatrudnionych wyłącznie pozornie spełniały by ustawowy wymóg ustalenia sposób weryfikacji zatrudnienia tych osób. To na Wykonawcy spoczywa obowiązek zorganizowania przebiegu realizacji zamówienia w sposób najmniej dla niego uciążliwy, również w aspekcie administracyjnym, przy czym dążenie do ułatwienia realizacji zamówienia nie może odbywać się kosztem poszanowania przepisów obowiązującego prawa. Z uwagi na powyższe Zamawiający nie przychyliła się do wniosku Wykonawcy.

#### **Wniosek/pytanie nr 9:**

Zamawiający w Części II Specyfikacji Zamówienia (wzór Umowy) - § 11 ust 1 lit e wskazał karę umowną w wysokości 10% kwoty kalkulacji za usługi wysyłki masowej danego nakładu z tytułu nienależytego jakościowo wykonania usługi. Wykonawca zwraca się z prośbą o doprecyzowanie, co Zamawiający rozumie pod pojęciem nienależyte wykonanie usługi. Jednocześnie określenie kary procentowe wobec całości nakładu może powodować obciążenie nieadekwatne od uchybień jakości, w związku z czym wykonawca wnosi o zmniejszenie niniejszej kary.

#### **Wyjaśnienia Zamawiającego:**

Nienależyte wykonanie usługi to wykonanie usługi z pominięciem wymagań wynikających z warunków realizacji zamówienia opisanych dokumentami zamówienia, wymogów profesjonalizmu czy uczciwości kupieckiej. Wysoka jakość usług jest istotnym elementem świadczenia, stąd wprowadzona kara umowna została ustalona na poziomie adekwatnym do istotności tego elementu zobowiązania. Zamawiający nie przychyliła się do wniosku Wykonawcy o zmianę SWZ.

#### **Wniosek/pytanie nr 10:**

Zamawiający w Części II Specyfikacji Zamówienia (wzór Umowy) - § 11 ust 1 lit. f zastrzegł karę w wysokości 10000,00 zł w przypadku odstąpienia lub wypowiedzenia przez Zamawiającego z winy Wykonawcy. W umowie nie zostały jasno i enumeratywnie określone kryteria uprawniające Zamawiającego do odstąpienia, stanowiąc duże ryzyko dla potencjalnych wykonawców. Czy Zamawiający dopuszcza wykreślenie lub chociażby złagodzenie wygórowanej w ocenie Wykonawcy kary postanowień i oparcie odpowiedzialności Wykonawcy na zasadach określonych w ustawie Prawo pocztowe z dnia 23 listopada 2012 roku oraz powszechnie obowiązujących przepisów prawa?

#### **Wyjaśnienia Zamawiającego:**

§ 11 ust 1 lit f) projektowanych postanowień umowy brzmi: „rozwiązania lub odstąpienia od umowy lub jej części przez Zamawiającego z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy lub w przypadku nieuzasadnionego rozwiązania lub odstąpienia od umowy przez Wykonawcę - kara umowna w wysokości 10.000,00 zł.”

Okoliczności uprawniające Zamawiającego do rozwiązania umowy zostały wskazane w §12 ust. 2 projektowanych postanowień umownych. Zdaniem Zamawiającego kara umowna została oszacowana na poziomie adekwatnym do potencjalnych dodatkowych kosztów jakie Zamawiający będzie zmuszony ponieść w przypadku konieczności zabezpieczenia świadczenia usług wysyłki masowej w sytuacji wypowiedzenia lub odstąpienia od umowy, w związku z czym Zamawiający nie przychyliła się do wniosku Wykonawcy o zmianę SWZ.

#### **Wniosek/pytanie nr 11:**

Zamawiający w Części II Specyfikacji Zamówienia (wzór Umowy) - § 11 ust. 3 umieścić zapis:

„Zamawiający ma prawo potrącania naliczonych kar umownych z wynagrodzenia Wykonawcy przysługującego na podstawie niniejszej umowy(...)”

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 dodanie do treści cytowanego zapisu, następującego zwrotu: „po przeprowadzeniu postępowania potwierdzającego zasadność i wysokość naliczonej kary umownej kara umowna zostanie egzekwowana poprzez wystawienie noty obciążeniowej”?

**Wyjaśnienia Zamawiającego:**

Zgodnie z powołanym art. 139 ust. 1 ustawy PZP „Zamawiający może najpierw dokonać badania i oceny ofert, a następnie dokonać kwalifikacji podmiotowej wykonawcy, którego oferta została najwyższej oceniona, w zakresie braku podstaw wykluczenia oraz spełniania warunków udziału w postępowaniu, o ile taka możliwość została przewidziana w SWZ lub w ogłoszeniu o zamówieniu.” Z uwagi na powyższe nie widzi się związku kwestionowanego zapisu części II SWZ z cytowanym przepisem ustawy, a co za tym idzie ryzyka niezgodności tego zapisu z bliżej niedookreślonym przepisem rangi ustawowej, w związku z czym Zamawiający nie przychyliła się do wniosku Wykonawcy o zmianę SWZ.

**Wniosek/pytanie nr 12:**

Zamawiający w formularzu cenowym wymaga określenia kosztu nadania przesyłek poleconych do 350g, wysyłki zagranicznej do 350g oraz paczki kurierskiej do 30 kg. Jednocześnie nie zostały określone wymiary niniejszych przesyłek, co jest niezbędne do kalkulacji oferty. Wykonawca prosi o dookreślenie konkretnych wymiarów przesyłek.

**Wyjaśnienia Zamawiającego:**

Wymiary przesyłek 240x340x1-100 mm.

**Wniosek/pytanie nr 13:**

Zamawiający w formularzu cenowym wymaga wycenienia przesyłki zagranicznej, jednocześnie nie został określony kraj doręczenia przesyłki. Wykonawca prosi o określenie, do jakich krajów doręczane będą przesyłki, co umożliwi wycenę kosztu realizacji usług.

**Wyjaśnienia Zamawiającego:**

Na dzień ogłoszenia postępowania przesyłki wychodzą: Holandia, Bułgaria, Czechy, Szwajcaria, Niemcy, Francja, Norwegia. Ilość przesyłek i kraje przeznaczenia mogą się zmienić w trakcie umowy.

**Wniosek/pytanie nr 14:**

Zamawiający w Części II Specyfikacji Zamówienia (wzór Umowy) - § 5 ust 8 określił, że za dzień zapłaty uznaje się dzień obciążenia rachunku bankowego Nadawcy. Pragniemy zwrócić uwagę na fakt, że takie określenie momentu zapłaty, nie pozwala Wykonawcy swobodnie dysponować środkami za wykonane usługi - co jest nie zgodne 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 w chwili spełniania świadczenia, co nie budzi wątpliwości chociażby ze względu na orzecznictwo Sądu Najwyższego. W przypadku zobowiązań cywilnoprawnych zasada jest, że zapłata dokonana jest dopiero z chwilą uznania rachunku bankowego wierzyciela. Co gwarantuje m.in. prawidłowe monitorowanie rozliczeń stron.



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

**Wyjaśnienia Zamawiającego:**

Ustalony termin zapłaty wynika z wewnętrznych procedur obowiązujących u Zamawiającego, stąd nie jest w stanie przychylić się do wniosku Wykonawcy.

**Wniosek/pytanie nr 15:**

Zamawiający w Części II Specyfikacji Zamówienia (wzór Umowy) - § 6 określił okres obowiązywania umowy do momentu wyczerpania kwoty przeznaczonej na wykonanie zamówienia objętą umową. Wykonawca prosi o doprecyzowanie, że obowiązek monitorowania wykorzystania kwoty spoczywa na Zamawiającym, co zapewni kontrolę wydatkowanych pieniędzy.

**Wyjaśnienia Zamawiającego:**

Monitorowanie jest po stronie Zamawiającego.

**Wniosek/pytanie nr 16:**

Zamawiający w Części II Specyfikacji Zamówienia (wzór Umowy) - § 9 ust. 2 podpunkt 1 wymaga przedstawienia oświadczenia pracownika. Wykonawca zwraca uwagę, że może złożyć oświadczenia w imieniu własnym, jednak obecne przepisy prawa nie pozwalają wymagać od pracowników składania ich osobistych oświadczeń i przedkładania ich na potrzeby kontroli Zamawiającego. Pozostawienie niniejszego zapisu powoduje ryzyko po stronie wykonawcy, że pracownik nie złoży oświadczenia i narazi wykonawcę na nałożenie niezawinionych kar umownych. W związku z powyższym wykonawca zwraca się o wykreślenie przedmiotowego zapisu, którego pozostawienie może uniemożliwić złożenie oferty.

**Wyjaśnienia Zamawiającego:**

**Zgodnie z § 9 ust 2 części II SWZ (...) Zamawiający będzie mógł żądać przedstawienia od Wykonawcy w wyznaczonym terminie jednego lub kilku następujących dokumentów, zawierających informacje, w tym dane osobowe, niezbędne do weryfikacji zatrudnienia na podstawie umowy o pracę, w szczególności imię i nazwisko zatrudnionego pracownika, datę zawarcia umowy o pracę, rodzaj umowy o pracę i zakres obowiązków pracownika pod rygorem naliczenia kary umownej z tytułu niepotwierdzenia zatrudnienia w oparciu o umowę o pracę:**

- 1) oświadczenia zatrudnionego pracownika;
- 2) oświadczenia Wykonawcy lub podwykonawcy o zatrudnienia pracownika na podstawie umowy o pracę
- 3) poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii umowy o pracę;
- 4) oświadczenia właściwego oddziału ZUS potwierdzającego opłacanie przez Wykonawcę lub podwykonawcę składek na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne z tytułu zatrudnienia na podstawie umów o pracę za ostatni okres rozliczeniowy;
- 5) potwierdzonej za zgodność z oryginałem przez Wykonawcę lub podwykonawcę kopii dowodu potwierdzającego zgłoszenia pracownika przez Wykonawcę lub podwykonawcę do ubezpieczeń;

Jak wynika z powyższego złożenie oświadczenia pracownika jest jednym z kilku możliwych sposobów wykazania spełnienia warunku zatrudnienia na podstawie stosunku pracy, w związku z czym twierdzenie jakoby pozostawienie takiego zapisu w SWZ uniemożliwiało złożenie Wykonawcy oferty, jest nieuzasadnione. Z uwagi na powyższe Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy o zmianę SWZ.

**Wniosek/pytanie nr 17:**

Zamawiający w Części II Specyfikacji Zamówienia (wzór Umowy) - §11 ust. 1 lit. a określił kare umowną za złamanie zapisów dotyczących tajemnicy przedsiębiorstwa. Jednocześnie nie zostały określone

dokładne kryteria załamania niniejszego zapisu jak również procedura weryfikacji zaistniałego deliktu. W związku z powyższym wykonawca prosi o doprecyzowanie niniejszego zapisu. Jednocześnie w ocenie wykonawcy niniejsza kara umowna została określona nieadekwatnie, w związku z czym zwraca się o obniżenie jej wysokości.

**Wyjaśnienia Zamawiającego:**

Zgodnie z wyjaśnieniami do wniosku/ pytania nr 9.

**Wniosek/pytanie nr 18:**

Zamawiający w Części II Specyfikacji Zamówienia (wzór Umowy) - §11 ust. 1 lit. b określił kare za nieterminowe nadanie przesyłek. Określenie procentowe naliczanej kwoty od całości wartości kontraktu może obciążyć wykonawcę kosztami niewspółmiernymi do zaistniałych nieprawidłowości. Czy Zamawiający dopuszcza wykreślenie lub chociażby złagodzenie wygórowanej w ocenie Wykonawcy kary?

**Wyjaśnienia Zamawiającego:**

Termin realizacji wysyłki jest jednym z elementów oferowanych i wpływających na punktację przyznawaną ofertom przetargowym. Niedotrzymanie terminu wskazanego w ofercie musi spotkać się, na etapie realizacji umowy, z odpowiednimi sankcjami, stosownie i adekwatnie do znaczenia tego kryterium dla wyboru oferty. Z uwagi na powyższe Zamawiający nie przychyliła się do wniosku Wykonawcy o zmianę SWZ.

**Wniosek/pytanie nr 19:**

Zamawiający w Części II Specyfikacji Zamówienia (wzór Umowy) - §12 ust. 2 podpunkt 2) zastrzegł możliwość wypowiedzenia umowy ze skutkiem natychmiastowym, przy dwukrotnym uchybieniu terminu nadania przesyłek. Wykonawca zwraca uwagę, że za niniejsze uchybienie została określona kara umowna, w związku z czym dodatkowe obciążanie wykonawcy zerwaniem kontraktu oraz nałożeniem wysokiej kary za odstąpienie jest nieuzasadnione. Niniejszy zapis powoduje nieadekwatne do nieprawidłowości sankcje. Wykonawca prosi o przeanalizowanie niniejszego zapisu i jego wykreślenie lub złagodzenie.

**Wyjaśnienia Zamawiającego:**

Zamawiający nie przychyliła się do wniosku Wykonawcy, gdyż jego uwzględnienie mogłoby doprowadzić do sytuacji swobodnego przekraczania terminu realizacji wysyłki przez Wykonawcę, a co za tym idzie do realizacji zamówienia niezgodnie z warunkami złożonej oferty.

**Wniosek/pytanie nr 20:**

Zamawiający w Części II Specyfikacji Zamówienia (wzór Umowy) - §13 określa sytuacje umożliwiające zmianę zapisów umowy. Jednocześnie Zamawiający w enumeratywnym wskazaniu przyczyn umożliwiających zmianę zapisów nie wziął pod uwagę zmianę kosztu nadania przesyłek i realizacji usług pocztowych/kurierskich. Ze względu na długi okres objęty kontraktem powoduje to niewspółmierne ryzyko po stronie wykonawcy.

Wykonawca zleca nadanie przesyłek operatorowi pocztowemu, który 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 SWZ, 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 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, nie jest możliwa zmiana ceny realizacji zamówienia podana w ofercie, na podstawie której został wybrany dany wykonawca, a nieprzewidziana w SWZ 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.

**Czy zatem Zamawiający uwzględni zmianę w wskazanego paragrafu poprzez dodanie następującego zapisu:**

„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.”

**Wyjaśnienia Zamawiającego:**

W § 13 ust 2 umowy dodaje się punkt 8) w brzmieniu: „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.”

**Z poważaniem**