



Urząd Miasta Kołobrzeg

78-100 Kołobrzeg
ul. Ratuszowa 13
tel.: 94 35 51 500
fax. 94 35 23 769
e-mail: urzad@um.kolobrzeg.pl
www.kolobrzeg.pl

Kołobrzeg, 17.12.2018 r.

OR.2630.1.2018.V

Wg rozdzielnika

Dotyczy: zapytania ofertowego na wykonanie zadania: „Świadczenie usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym w zakresie przyjmowania, przemieszczania i doręczania do każdego miejsca w kraju i za granicą przesyłek listowych i paczek pocztowych”.

Pytania i odpowiedzi II:

Zgodnie z art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2018 poz. 1986) udzielamy wyjaśnień dotyczących zapytania ofertowego odpowiadając na poniższe pytania wykonawców:

Pytanie 1. Wykonawca mając na uwadze jakość świadczenia usługi wnosi o zmianę zapisu opisu przedmiotu zamówienia oraz umowa MOPS § 4pkt 1 na proponowany „ W ramach realizacji niniejszej umowy Wykonawca zobowiązuje się do odbioru przesyłek oraz paczek pocztowych przekazanych przez Zamawiającego i przeznaczonych do nadania. Punkt odbioru przesyłek: Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej, Sekretariat pok. Nr 115, ul. Okopowa 15, 78-100 Kołobrzeg , godz. 11:30 – 12:00”. Czy Zamawiający wyraża zgodę na zmianę?

Odpowiedź: Gmina Miasto Kołobrzeg Nie wyraża zgody na zmianę zapisu.

Pytanie 2. Istotne postanowienia umowy par. 7 ust. 2 - obie umowy „Za datę zapłaty należności uważa się datę obciążenia rachunku zamawiającego. Jeżeli Wykonawca nie dostarczy faktury Vat co najmniej 7 dni przed terminem płatności, terminy płatności nie mogą upłynąć wcześniej niż 8 dni od daty dostarczenia faktury...”

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. Dodatkowo Zamawiający umożliwi przesłanie faktury Vat na wskazany przez Zamawiającego na adres poczty elektronicznej.

Czy Zamawiający dokona modyfikacji zapisu polegający na wykreśleniu słów w § 7 ust. 2 „prawidłowo” uznając co do zasady wszystkie faktury za prawidłowo wystawione?

Odpowiedź: Gmina Miasto Kołobrzeg wyraża zgodę na zmianę zapisu i wykreślenie słowa „prawidłowo”.

Pytanie 3. Co Zamawiający ma na myśli pod słowem „prawidłowo”? Wykonawca wnosi o podanie przykładów.

Odpowiedź: Słowo „prawidłowo” odnosi się do danych Zamawiającego. Wynika to z częstych błędów np. w nazwie zamiast Gmina Miasto Kołobrzeg – Urząd Miasta.

Pytanie 4: Czy Zamawiający wyraża zgodę na przekazywanie wystawionych faktur Vat przez wykonawcę na adres poczty elektronicznej Zamawiającego?

Odpowiedź: Gmina Miasto Kołobrzeg wyraża zgodę na przekazywanie faktur drogą elektroniczną na adres poczty elektronicznej, który zostanie wskazany w umowie.

Pytanie 5. Czy ze względu na to, że faktyczną możliwością dysponowania środkami jest data ich wpływu na rachunek Wykonawcy, Zamawiający dokona zmiany § 7 ust. 2 na proponowany przez Wykonawcę

„2. Wynagrodzenie, o którym mowa w ust. 1 płatne będzie z dołu, na podstawie wystawionych częściowych Faktur Vat obejmujących miesięczny okres rozliczenia w ciągu 21 dni od daty ich wystawienia ma konto wskazane na fakturze. Za dzień zapłaty przyjmuje się dzień uznania rachunku bankowego Wykonawcy. Za nieterminowe regulowanie należności Wykonawca naliczać będzie odsetki ustawowe za opóźnienie w transakcjach handlowych oraz zastrzega sobie prawo wstrzymania świadczenia usług do czasu uregulowania należności”.

Odpowiedź: Gmina Miasto Kołobrzeg wyraża zgodę na zmianę zapisu § 7 ust. 2 na „2. Wynagrodzenie, o którym mowa w ust. 1 płatne będzie z dołu, na podstawie wystawionych częściowych Faktur Vat obejmujących miesięczny okres rozliczenia w ciągu 21 dni od daty ich wystawienia ma konto wskazane na fakturze. Za dzień zapłaty przyjmuje się dzień uznania rachunku bankowego Wykonawcy. Za nieterminowe regulowanie należności Wykonawca naliczać będzie odsetki ustawowe za opóźnienie w transakcjach handlowych oraz zastrzega sobie prawo wstrzymania świadczenia usług do czasu uregulowania należności”

Pytanie 6. Zamawiający w § 10 ust. 6,7,8 wzoru umów określił nieuzasadnione dla Wykonawcy kary umowne z tytułu odstąpienia od umowy.

Zgodnie z postanowieniami zaproszenia usługi pocztowe stanowiące przedmiot zamówienia realizowane będą m.in. na zasadach określonych w Ustawie Prawo Pocztove oraz Rozporządzenia właściwego Ministra do spraw poczty w sprawie reklamacji usług powszechnych zatem w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania usługi pocztowej w pierwszej kolejności znajdują zastosowanie przepisy w/w ustawy i dopiero w przypadku przeprowadzenia trybu reklamacyjnego (uregulowanego w/w przepisami) nadawcy przysługuje prawo dochodzenia roszczeń na drodze sądowej.

Ponadto zastrzeżenie kary umownej nie odpowiada literalnemu 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 kodeksu cywilnego 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 kary wygórowanej mamy do czynienia we wzorze umowy w SIWZ).

Czy Zamawiający dokona wykreślenia z wzoru umów § 10 ust. 6,7,8?

Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę na wykreślenie ze wzorów umów § 10 ust. 6, 7. Zamawiający nie wyraża zgody na wykreślenie ze wzorów umów § 10 ust. 8.

Pytanie 7. Zamawiający w § 10 ust. 4 wzoru umów określił odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania usług będących przedmiotem zamówienia, przewidując także nieuzasadnione dla Wykonawcy kary umowne.

Wskazujemy, iż zwłaszcza w odniesieniu do operatora wyznaczonego, takie określenie zasad odpowiedzialności nosi znamiona naruszenia przepisów bezwzględnie obowiązujących. Zgodnie z założeniem zaproszenia do złożenia oferty, usługi stanowiące przedmiot zamówienia realizowane będą wobec przesyłek, 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 umowy z przepisami bezwzględnie obowiązującymi w przedmiotowym zakresie, Zamawiający oprze odpowiedzialność Wykonawcy głównie na zasadach określonych w ustawie Prawo pocztowe z dnia 23 listopada 2012 roku i regulaminie wykonawcy i dokona zmiany zapisu na proponowany przez Wykonawcę „W przypadku nie odebrania od Zamawiającego przesyłek w dniu lub czasie, o których mowa w § 4 niniejszej umowy Wykonawca zapłaci każdorazowo Zamawiającemu karę pieniężną w wysokości 200% wynagrodzenia (opłaty) za jeden odbiór zgodnie ze złożoną ofertą.”?

Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany zapisu na „W przypadku nie odebrania od Zamawiającego przesyłek w dniu lub czasie, o których mowa w § 4 niniejszej umowy Wykonawca zapłaci każdorazowo Zamawiającemu karę pieniężną w wysokości 200% wynagrodzenia (opłaty) za jeden odbiór zgodnie ze złożoną ofertą.”

Pytanie 8. Formularz cenowy poz. VI „ZPO - Przesyłki rejestrowane niebędące przesyłkami najszybszej kategorii ze zwrotnym potwierdzeniem odbioru w obrocie zagranicznym na terenie Europy (ekonomiczne)”

Z dniem 1 stycznia 2014 roku weszła zmiana do artykułu 13 Światowej Konwencji Pocztovej, która polegała na rezygnacji krajów członkowskich Światowego Związku Pocztovej ze świadczenia fakultatywnej usługi polecenia dla przesyłek ekonomicznych. Tym samym w obrocie międzynarodowym została zlikwidowana kategoria ekonomiczne przesyłki listowe polecane oraz ekonomiczne przesyłki listowe z zadeklarowaną wartością. Usługi przesyłek poleconych i przesyłek listowych z zadeklarowaną wartością są świadczone tylko jako usługi priorytetowe.

Czy Zamawiający wyraża zgodę na oszacowanie ceny przez Wykonawcę zgodnie ze wskazaną zmianą?

Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę na oszacowanie ceny przez Wykonawcę zgodnie ze wskazaną zmianą

Pytanie 9. Projekt umów § 13 Zgodnie ze stanowiskiem pełnomocnika ds ochrony informacji jeśli umowa dotyczy usług pocztowych, realizowanych w oparciu o prawo pocztowe (*Wykonawca* jest administratorem danych osobowych), to nie mamy do czynienia z powierzeniem danych osobowych, bowiem w takim przypadku *Wykonawca* posiada status administratora danych.

Ponadto postanowienia § 13 są raczej skierowane do osoby fizycznej, a nie do osoby prawnej, która nie ma danych osobowych. Mając uwadze powyższe *Wykonawca* wnosi o zastąpienie zapisu treścią proponowaną przez *Wykonawcę*

”*Wykonawca* jest administratorem przetwarzanych danych osobowych. *Wykonawca*, realizując usługi, które są przedmiotem umowy, przetwarza dane osobowe na podstawie Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych), zwanego dalej RODO, w związku z ustawą z dnia 23 listopada 2012 r. Prawo Pocztovej.

1.Administratorem danych osobowych osób uprawnionych do zawarcia Umowy jest, przy ul..

2.Kontakt z inspektorem ochrony danych: Inspektor ochrony danych....., adres e-mail: .

3.Dane osobowe będą przetwarzane w celu realizacji Umowy, a także – w zakresie prawnie usprawiedliwionego interesu administratora – w celu ustalenia, dochodzenia lub obrony przed roszczeniami z umowy, na podstawie odpowiednio art. 6 ust. 1 lit. b oraz art. 6 ust. 1 lit. f Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 roku w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE.

4.Dane osobowe będą przechowywane na serwerach zlokalizowanych w Unii Europejskiej i mogą być przekazane - na podstawie standardowych klauzul ochrony danych - do państwa trzeciego w związku z korzystaniem przez administratora z rozwiązań chmurowych dostarczanych przez firmę Microsoft. Stosowane przez Microsoft standardowe klauzule umowne zgodne z wzorcami zatwierdzonymi przez Komisję Europejską, dostępne są pod adresem: <https://www.microsoft.com/enus/licensing/product-licensing/products.aspx> w części Online Services Terms (OST).

5.Dane osobowe mogą być udostępniane podmiotom współpracującym z *Wykonawcą* na podstawie zawartych umów, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa w zakresie ochrony danych osobowych.

6.Osobie, której dane dotyczą przysługuje prawo żądania dostępu do swoich danych osobowych, ich sprostowania, usunięcia lub ograniczenia przetwarzania oraz przenoszenia danych.

7. Dane osobowe będą przechowywane przez okres niezbędny do realizacji Umowy, a także przez okres przedawnienia roszczeń z Umowy.

8. Osobie, której dane dotyczą przysługuje prawo wniesienia skargi do Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych.

9. Podanie danych jest dobrowolne, lecz niezbędne do zawarcia i wykonywania Umowy.”

Czy Zamawiający dokona zmiany?

Odpowiedź: Zamawiający nie dokona zmiany zapisu.

Ponadto informuję, że:

1. mając na uwadze obowiązek dotyczący podawania informacji w przypadku przetwarzania danych osobowych osób, których te dane dotyczą w § 13 wzoru umowy ujęto tzw. klauzulę informacyjną dla osób, które ewentualnie zostaną wskazane przez potencjalnego kontrahenta w celu realizacji umowy, w tym ułatwieniu komunikacji związanej z jej wykonaniem umowy, a także ustaleniem osób odpowiedzialnych za realizację i uprawnionych do kontaktów w ramach wykonywania umowy. W tym zakresie Administratorem danych osób, które zostaną wskazane w umowie będzie Prezydent Miasta Kołobrzeg.
2. w zapytaniu ofertowym ujęta została tzw. klauzula informacyjna dla wszystkich potencjalnych podmiotów, którzy zdecydują się na przystąpienie do złożenia oferty. Pozyskane w ten sposób dane będą przetwarzane przez Administratora danych, którym jest Prezydent Miasta Kołobrzeg.

Intencją ww. zapisów jest tylko i wyłącznie spełnienie obowiązku informacyjnego wobec podmiotów składających oferty, jak i osób, które będą wskazane przez potencjalnego kontrahenta do obsługi umowy. Zapisy te w żadnym przypadku nie definiują Prezydenta Miasta Kołobrzeg jako Administratora danych wobec danych przekazywanych w celu realizacji usługi pocztowej, jak również nie zachodzi w tym przypadku jakiegokolwiek powierzenie przetwarzania danych. Należy zgodzić się z pytającym, że to wykonawca w momencie podpisania umowy na realizację usługi staje się odrębnym i niezależnym Administratorem danych z mocy przepisów prawa. Zatem nie ma konieczności ujmowania klauzuli informacyjnej w treści wskazanej przez pytającego.

z up. PRZYZYDENTA MIASTA

Ewa Pelechata
SEKRETARZ MIASTA

