

MINISTERSTWO EDUKACJI NARODOWEJ

DE-WZP.261.14.2018.JJ.2

Warszawa, 2018-07-26

WYKONAWCY

ubiegający się o udzielenie zamówienia na dostawę podręczników Niko 1, Niko 2 i Niko 3 do kształcenia ogólnego do języka niemieckiego na I etapie edukacyjnym, przeznaczonych dla niemieckiej mniejszości narodowej, wydanych przez Wydawnictwo LektorKlett (z podziałem na 3 części) – postępowanie nr DE-WZP.261.14.2018.JJ.

Zamawiający na podstawie art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2017 r. poz. 1579 ze zm.), zwanej dalej „ustawą”, przekazuje treść zapytania dotyczącego specyfikacji istotnych warunków zamówienia wraz z wyjaśnieniami:

Pytanie nr 1:

Zamawiający w § 2 ust. 1 Istotnych Postanowień Umowy nie wskazuje dnia wejścia w życie umowy. Biorąc pod uwagę konieczność dopełnienia wielu czynności mających na celu wdrożenie w życie nowej umowy, wnioskujemy o zobowiązanie się Zamawiającego do poinformowania wyłonionego w postępowaniu Wykonawcy o dacie rozpoczęcia świadczenia usług w ramach nowej umowy przetargowej, w terminie nie krótszym niż 3 dni robocze przed dniem obowiązywania umowy.

Odpowiedź:

Umowa wchodzi w życie z dniem podpisania. Zgodnie z zapisami SIWZ termin wykonania zamówienia nie może być dłuższy niż 25 dni roboczych od dnia podpisania umowy. Termin ten Wykonawca określi w ofercie i stanowi on jedno z kryterium oceny oferty. Z uwagi na powyższe zbyteczne jest dodatkowe informowanie Wykonawcy o dacie rozpoczęcia świadczenia w terminie nie krótszym niż 3 dni robocze przed dniem obowiązywania umowy. Należy zauważyć, iż zgodnie z treścią załącznika nr 3 do SIWZ „Wzór formularza ofertowego” ust. 3 Wykonawca składa oświadczenie w brzmieniu „W razie wybrania przez Zamawiającego naszej oferty zobowiązujemy się do podpisania umowy na warunkach zawartych w SIWZ oraz w miejscu i terminie określonym przez Zamawiającego”.

Pytanie nr 2:

W § 7 ust. 6 Istotnych Postanowień Umowy Zamawiający zastrzega, że w razie naliczenia przez Zamawiającego kar umownych, Zamawiający może potrącić z wynagrodzenia Wykonawcy kwotę stanowiącą ich równowartość i tak pomniejszone wynagrodzenie wypłacić Wykonawcy. 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, wnioskujemy o modyfikację zapisów § 5 ust. 7 Wzoru umowy. Proponujemy zapis § 7 ust. 6 Istotnych postanowień Umowy:

Strony uzgadniają, że w razie naliczenia przez Zamawiającego kar umownych, Wykonawca zapłaci karę umowną na wskazane konto Zamawiającego w terminie 14 dni od daty doręczenia pisemnego wezwania, zgodnie z wystawioną notą obciążeniową przez Zamawiającego.

Odpowiedź:

W § 7 ust. 6 Istotnych Postanowień Umowy Zamawiający jedynie zastrzega sobie możliwość potrącenia kwoty kar umownych z wynagrodzenia Wykonawcy. Zamawiający pozostaje przy dotychczasowych zapisach SIWZ.

Pytanie nr 3:

Praktyka rynku pocztowego wypracowała powszechnie przyjęte i stosowane wysokości kar, które operator, nie chcąc stracić zaufania u obecnych oraz potencjalnych klientów, jest w stanie respektować. Są one niższe niż te zaproponowane przez Zamawiającego, można zatem stwierdzić, że w warunkach realizacji przedmiotowego zamówienia również byłyby wystarczające. Przewidziane kary umowne są zdecydowanie nieadekwatne w kontekście potrzeb i interesu Zamawiającego, charakteru świadczonych usług, a także ilości czynności wykonywanych przez Wykonawcę przy realizacji zamówienia. Przy tak znacznej ilości, nienależyte wykonanie jedynie kilku czynności (składowych danej usługi) pozbawiłoby Wykonawcę znacznej części należytego wynagrodzenia, co jest powodem, iż przedmiotowe zamówienie traci dla niego sens ekonomiczny.

Mając na uwadze powyższe, Wykonawca, w celu ustalenia równej pozycji stron, zwraca się o rewizję stanowiska Zamawiającego w zakresie kar umownych, poprzez modyfikację § 7 ust. 1,2,3 Istotnych Postanowień Umowy oraz wykreślenie z Istotnych Postanowień Umowy z § 7 ust. 7.

1. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę w wysokości 3% wynagrodzenia Wykonawcy brutto za zamówienie podstawowe, określone w § 6 ust. 2 pkt 1, gdy którakolwiek ze stron rozwiąże umowę, w tym odstąpi od umowy z powodu okoliczności, które leżą po stronie Wykonawcy.
2. W przypadku niedotrzymania terminu realizacji zamówienia podstawowego określonego w § 3 ust. 1 lub niedotrzymania terminu realizacji zlecenia zamówienia w ramach prawa opcji, o którym mowa w § 4 ust. 3, Wykonawca zapłaci na rzecz Zamawiającego karę umowną w wysokości 1% wartości niezrealizowanej części zamówienia, za każdy stwierdzony przypadek naruszenia. Kara będzie liczona za każdy stwierdzony przypadek naruszenia po upływie terminu określonego w § 3 ust. 1 i § 4 ust. 3 do dnia uzupełnienia brakujących egzemplarzy. Kara nie zostanie naliczona za okres pomiędzy dniem dostawy przedmiotu umowy do danego odbiorcy a dniem poinformowania Wykonawcy o stwierdzonych brakach

- (okres, o którym mowa wyżej nie obejmuje dni krańcowych tj. dnia dostawy i dnia poinformowania Wykonawcy).
3. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu kare w wysokości 3% wartości nienależycie zrealizowanego zamówienia (iloczyn liczby niedostarczonych egzemplarzy/wadliwych egzemplarzy, o których mowa w § 5 ust. 1 i 2 umowy i ceny o której mowa w § 6 ust. 1), za każdy stwierdzony przypadek opóźnienia w terminie dostarczenia podręczników, o którym mowa w § 5 ust. 4.

Odpowiedź:

Zamawiający pozostaje przy dotychczasowych zapisach SIWZ.

Pytanie 4:

Wykonawca zwraca się z prośbą o modyfikację zapisu § 9 ust. 1 pkt. 4.

Proponujemy zapis:

Zamawiający zastrzega sobie prawo odstąpienia w całości lub w części od umowy ze skutkiem natychmiastowym w następujących okolicznościach:

- 4) w przypadku gdy opóźnienie Wykonawcy w terminie przesłania podręczników, o których mowa w § 5 ust. 4 przekroczy 7 dni roboczych.

Odpowiedź:

Znajdujący się w § 9 ust. 1 pkt. 4 Istotnych Postanowień Umowy mówiący że Zamawiający zastrzega sobie prawo odstąpienia w całości lub w części od umowy ze skutkiem natychmiastowym w przypadku gdy opóźnienie Wykonawcy w terminie przesłania podręczników przekroczy 5 dni roboczych odnosi się do § 5 ust. 4 i dotyczy przypadków reklamacji liczby lub jakości dostarczonych przez Wykonawcę podręczników. Zdaniem Zamawiającego termin 5 dni roboczych jest wystarczający na realizację reklamacji.

Pytanie 5:

Wykonawca zwraca się z prośbą o wskazanie średniej i maksymalnej masy jednej paczki?

Odpowiedź:

Przedmiotem zamówienia jest sprzedaż i dostawa odpowiedniej liczby podręczników wskazanym odbiorcom, przy czym to Wykonawca musi być w posiadaniu podręczników opisanych w SIWZ. Zamawiający nie jest wydawcą podręczników będących przedmiotem dostawy oraz nie jest w ich posiadaniu. Decyzja w jaki sposób Wykonawca zrealizuje zamówienie tj. jaka liczba paczek będzie niezbędna do realizacji zamówienia, a co za tym idzie jaka może być masa jednej paczki leży po stronie Wykonawcy.

Pytanie 6:

W Istotnych Postanowieniach Umowy Zamawiający określa dzień zapłaty faktury VAT jako datę wprowadzenia płatności do systemu bankowości elektronicznej. Pragniemy zwrócić uwagę na fakt, że takie określenie momentu zapłaty nie pozwala Wykonawcy swobodnie dysponować środkami za wykonane usługi – co jest niezgodne 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 o chwili spełnienia świadczenia, co nie budzi wątpliwości chociażby ze względu na orzecznictwo Sadu Najwyższego. W przypadku zobowiązań cywilnoprawnych zasada jest, że zapłata dokonana jest dopiero z chwilą uznania rachunku bankowego wierzyciela, co gwarantuje m. in. prawidłowe monitorowanie rozliczania stron. Ze względu na to, że faktyczną możliwością dysponowania środkami jest data ich wpływu na rachunek Wykonawcy, wnioskujemy o modyfikację określenia dnia zapłaty według powszechnie stosowanej formy w obrocie gospodarczym.

Proponujemy zapis § 6 ust. 9:

Za datę zapłaty przyjmuje się dzień wpływu środków na rachunek bankowy Wykonawcy.

Odpowiedź:

Regulacja zawarta w art. 454 Kodeksu cywilnego ma charakter dyspozytywny, tym samym może ona być w inny sposób uregulowana w umowie. Zamawiający pozostaje przy dotychczasowych zapisach SIWZ.

Pytanie 7:

Wykonawca wnioskuje o modyfikację zapisu § 11 ust. 2 Istotnych Postanowień Umowy poprzez dodanie ustawy Prawo pocztowe z dnia 23 listopada 2012 r. (Dz. U. 2016 r. poz. 113 z późn. zm.).

Odpowiedź:

Zamawiający nie widzi potrzeby dodania do § 11 ust. 2 Istotnych Postanowień Umowy ustawy Prawo pocztowe. Przywołanie w ww. paragrafie aktów prawnych tj. Kodeksu cywilnego oraz Prawa zamówień publicznych nie wyklucza bowiem stosowania w sprawach nieuregulowanych w umowie innych przepisów powszechnie obowiązującego prawa.

Pytanie 8:

Wykonawca zwraca się z prośbą o wyjaśnienie jakich dokładnie czynności dotyczy zamówienie nr DE-WZP.261.14.2018.JJ. Czy zamówieniem jest także objęta usługa wydruku i konfekcjonowania podręczników?

Odpowiedź:

Podręczniki będące przedmiotem zamówienia tj.: Niko 1. Podręcznik do języka niemieckiego dla niemieckiej mniejszości narodowej, Niko 2. Podręcznik do języka niemieckiego dla niemieckiej mniejszości narodowej oraz Niko 3. Podręcznik do języka niemieckiego dla niemieckiej mniejszości narodowej zostały wydane przez Wydawnictwo LektorKlett. Przedmiot zamówienia nie obejmuje więc wydruku tych podręczników. Przedmiot zamówienia obejmuje natomiast sprzedaż i dostarczenie ww. podręczników do wskazanych odbiorców. W związku z tym, że do określonej grupy odbiorców ma trafić określona liczba podręczników można przyjąć, że zamówieniem jest objęta również usługa konfekcjonowania, przez którą rozumie się „dzielenie wyrobów na porcje i pakowanie”.

Pytanie 9:

Wykonawca zwraca się z prośbą o doprecyzowanie kto będzie odpowiedzialny za zapewnienie opakowań przesyłek kierowanych do poszczególnych Adresatów.

Odpowiedź:

Za zapewnienie opakowań przesyłek odpowiedzialny będzie Wykonawca.

Pytanie 10:

Zamawiający wymaga aby do faktury za realizację zamówienia wystawionej przez Wykonawcę były dołączone oryginały potwierdzeń odbioru przez odbiorców wskazanych w załącznikach nr 1/nr2/nr3 do umowy. Wykonawca zwraca się z prośbą o wyrażenie zgody na to, aby oryginały potwierdzeń odbioru były wysyłane odrębnym strumieniem przesyłek niż wystawiona faktura VAT.

Odpowiedź:

Oryginały potwierdzeń odbioru podręczników przez odbiorców wskazanych w załącznikach do umowy dokumentują prawidłowość i terminowość wykonania dostawy i są dokumentami niezbędnymi do zapłaty wynagrodzenia wskazanego w fakturze. W związku z tym powinny być przedstawione Zamawiającemu wraz z prawidłowo wystawioną fakturą.

Pytanie 11:

Wykonawca zwraca się z prośbą o udzielenie informacji na temat miejsca odbioru przesyłek.

Odpowiedź:

Zamawiający nie jest wydawcą i nie posiada podręczników stanowiących przedmiot zamówienia, to Wykonawca musi być w posiadaniu podręczników Niko 1, Niko 2 i Niko 3 opisanych w SIWZ, które dostarczy do Kuratoriów Oświaty, zgodnie z rozdzielnikiem wskazanym w Załączniku nr 1, 2 i 3 do Istotnych Postanowień Umowy.

Na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Zamawiający informuje o dokonaniu zmiany treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia:

- zapis § 1 ust. 1 Istotnych Postanowień Umowy (do punktu a)) **w brzmieniu:** „Zamawiający zleca, a Wykonawca zobowiązuje się dostarczyć do wskazanych przez Zamawiającego odbiorców.” **otrzymuje brzmienie:** „Wykonawca zobowiązuje się **sprzedać** i dostarczyć do wskazanych przez Zamawiającego odbiorców.”.
- zapis § 5 ust. 1 Istotnych Postanowień Umowy **w brzmieniu:** „Wykonawca odpowiada za brakującą liczbę egzemplarzy podręczników w paczkach **przesłanych** do odbiorców w terminie jednego miesiąca od daty dostawy potwierdzonej przez odbiorcę, pod warunkiem pisemnego lub pocztą elektroniczną zawiadomienia Wykonawcy przez odbiorcę o brakującej w przesyłce liczbie egzemplarzy podręczników wraz z dołączoną kopią protokołu komisyjnego odbioru ilościowego egzemplarzy podręczników (w przypadku zawiadomienia pocztą elektroniczną z dołączonym skanem protokołu komisyjnego odbioru ilościowego egzemplarzy podręczników)” **otrzymuje brzmienie:** „Wykonawca odpowiada za brakującą liczbę egzemplarzy podręczników w paczkach **dostarczonych** do odbiorców w terminie jednego miesiąca od daty dostawy potwierdzonej przez odbiorcę,

pod warunkiem pisemnego lub pocztą elektroniczną zawiadomienia Wykonawcy przez odbiorcę o brakującej w przesyłce liczbie egzemplarzy podręczników wraz z dołączoną kopią protokołu komisijnego odbioru ilościowego egzemplarzy podręczników (w przypadku zawiadomienia pocztą elektroniczną z dołączonym skanem protokołu komisijnego odbioru ilościowego egzemplarzy podręczników).”.

Wyjaśnienia i zmiany SIWZ są wiążące dla wszystkich Wykonawców i należy je uwzględnić przy sporządzaniu oferty. Termin składania i otwarcia ofert pozostaje bez zmian, tj. termin składania ofert – do 30.07.2018 r. do godz. 12:00, termin otwarcia ofert – 30.07.2018 r. o godz. 12:30.