



Do wszystkich uczestników postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego, w którym wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 29 stycznia 2004 roku (Dz. U. z 2017 r. poz. 1579 ze zm.) zwanej dalej ustawą Pzp na „Świadczenie usług w zakresie rezerwacji, sprzedaży i dostarczania biletów lotniczych na przewozy pasażerskie na potrzeby UKSW w Warszawie”

Nasz znak: DZP.371.50.2018

Data: 19.09.2018 r.

## WYJAŚNIENIE TREŚCI SIWZ

Na podstawie art. 38 ust. 2 ustawy Pzp przekazuję treść zapytań dotyczących zapisów SIWZ wraz z wyjaśnieniami

### Pytanie 1:

**Dot. Wzoru Umowy - Rozdział IV**

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na modyfikację treści §8 ust. 6 oraz ust. 7 Umowy poprzez wykreślenie zwrotu „i dodatkowo zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 200% kwestionowanego biletu”, ewentualnie obniżenie wartości kary umownej z uwagi na jej rażące wygórowanie w stosunku do podstawy jej naliczenia i ewentualnie poniesionej szkody. Na marginesie zdaniem Wykonawcy wystarczające jest jedynie obciążenie wykonawcy obowiązkiem pokrycia kosztów różnicy w cenie biletów w przypadkach, o których mowa ww. postanowieniach umownych, gdyż sam fakt uiszczenia tej kwoty spowoduje to naprawienie szkody poniesionej przez Zamawiającego.

### **Uzasadnienie:**

Zgodnie z orzecznictwem sądów kara umowna jest surogatem odszkodowania zastrzeżonym w określonej wysokości i nie może prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia wierzyciela (np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28 września 2016 r., I ACa 252/16; także: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2016 r., IV CSK 674/15). Niewątpliwie więc z taką sytuacją mielibyśmy do czynienia, jeżeli Zamawiający zdecydowałby się na pozostawienie takiego postanowienia w umowie, gdyż np. przy cenie biletu 1800,00 zł Wykonawca zobowiązany był do zapłaty nie tylko kary umownej w wysokości 3600,00 zł, a także do pokrycia różnicy w tej kwocie. Zastrzeżenie kary umownej w ten sposób całkowicie więc przeczy istocie instytucji kary umownej. Co prawda w wypadku zastrzeżenia kary umownej wierzyciel nie ma obowiązku wykazania faktu szkody i jej wysokości. Zobligowany jest jedynie udowodnić, że kara umowna została skutecznie zastrzeżona oraz, że doszło do nienależytego wykonania lub niewykonania zobowiązania. Idąc dalej należy koniecznie nadmienić, że zagadnienie wysokości szkody może mieć natomiast znaczenie, w świetle art. 484 § 2 k.c., dla miarkowania kary umownej. Jeżeli podniesiono zarzut miarkowania



Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie  
01-815 Warszawa, ul. Dewajtis 5  
<< DZP.371.50.2018 >>

kary trzeba niewątpliwie wziąć pod uwagę istnienie szkody oraz jej rozmiar, zwłaszcza że przesłanka "rażącego wygórowania" implikuje istnienie znacznej dysproporcji między poniesioną szkodą, a żądaną wysokością kary.

Stąd też należy stwierdzić, że kara umowna nie może przedstawiać tak wysokiej i rażąco wygórowanej wartości biorąc pod uwagę fakt, że niniejsze postępowanie o udzielenia zamówienia jest postępowaniem opartym na podstawie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych.

Wykonawca pragnie także w tym miejscu odnieść się do specyfiki rynku związanego z zakupem biletów na połączenia lotnicze przez agentów IATA za pomocą specjalnie stworzonego systemu rezerwacyjnego „Central Reservation System”. Narzędziem rezerwacyjnym dla agentów IATA w Polsce są cztery generalne systemy dystrybucji biletów lotniczych, tj. AMADEUS, GALILEO, WORLDSPAN oraz SABRE. Ponadto wymaga szczególnego podkreślenia, że np. Grupa Lufthansa w skład, której wchodzi linie lotnicze Lufthansa, Swiss, Austrian i Brussels z dniem 1 sierpnia 2015 r. jednostronnie wprowadziła opłatę dystrybucyjną dla systemów globalnej rezerwacji biletów lotniczych w wysokości 16 euro za jeden bilet, obciążając tymi kosztami użytkowników systemów rezerwacyjnych, czyli pasażerów korzystających z usług agentów IATA. Agent wyłącznie korzystając z dostępnych mu narzędzi, tj. generalnych systemów dystrybucyjnych, ma możliwość zarządzenia rezerwacją, jej podglądu, bezpośredniego kontaktu z poszczególnymi liniami lotniczymi, zmiany rezerwacji, przepisania i zwrotu biletu, czy dokonania odprawy. Ww. możliwości Wykonawca nie posiadałaby w przypadku zakupu biletu bezpośrednio na stronie internetowej konkretnej linii lotniczej lub innych tego typu narzędzie, jak np. strona internetowa skyscanner.pl. Wobec powyższego zaznaczyć należy, że tylko korzystanie z ww. systemów daje Wykonawcy będącemu agentem IATA możliwość realizacji kompleksowej obsługi podróży zgodnie z wymaganiami Zamawiającego, co powoduje, iż Zamawiający musiałby posiadać takie same narzędzia, aby prawidłowo ocenić czy cena biletu i ewentualne koszty zostały naliczone nieodpowiednio.

Z uwagi na powyższe Wykonawca wnosi o odpowiednią modyfikację treści Załącznika stanowiącego Wzór Umowy – Rozdział IV SIWZ.

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację treści §8 ust. 6 oraz ust. 7 wzoru umowy poprzez wykreślenie zwrotu „i dodatkowo zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 200% kwestionowanego biletu”. Zamawiający, działając w dobrej wierze i zgodnie z literą prawa nie ma na celu bogacenia się na niespełnieniu świadczenia przez Wykonawcę, a jedynie chce zabezpieczyć wykonanie zobowiązania i tym samym zadbać o przestrzeganie określonych przez ustawodawcę zasad prawidłowej gospodarki finansowej środkami publicznymi.

KANCLERZ  
Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego  
w Warszawie

*/-/ dr Maria Hulicka*