

**MIEJSKI OŚRODEK
POMOCY SPOŁECZNEJ**
ul. M. Reja 2a, 47-224 Kędzierzyn-Koźle
tel. / fax 77 483 59 46
tel. 77 483 48 48 , 77 483 77 23

Kędzierzyn-Koźle, dnia 14 listopada 2019 r.

**Wykonawcy biorący udział w
postępowaniu
w trybie zapytania ofertowego**

Dotyczy: zapytania dotyczące treści zapytania ofertowego - znak sprawy ZP/KZ.241.23.2019.ZO

Zamawiający Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej w Kędzierzynie-Koźlu, ul. M. Reja 2a, 47-224 Kędzierzyn-Koźle, niniejszym udziela odpowiedzi na niżej zadane pytania w powyższym postępowaniu:

PYTANIE NR 2:

Zamawiający w załączniku nr 2 do IWUZ pkt 20 ppkt a), pisze na temat naliczania kary umownej. Pragniemy zwrócić uwagę, iż zgodnie z postanowieniami IWUZ, usługi pocztowe stanowiące przedmiot zamówienia realizowane będą m.in. na zasadach określonych w Ustawie z dnia 23 listopada 2012 r. - Prawo Pocztove (Dz. U. poz. 1529). Poczta Polska jako operator wyznaczony jest zobowiązana do stosowania w zakresie niewykonania lub nienależytego wykonania usług pocztowych zapisów 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 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.

Wskazujemy, iż zwłaszcza w odniesieniu do operatora wyznaczonego, takie określenie zasad odpowiedzialności nosi znamiona naruszenia przepisów bezwzględnie obowiązujących.

W art. 88 - 90 ustawy Prawo pocztowe ustawodawca przewidział ścisły katalog wysokości odszkodowań oraz przypadków, kiedy operator pocztowy zobligowany jest do jego wypłaty. Zamawiający w pkt 21 Załącznika nr 2 do IWUZ przewidział odpowiedzialność operatora na podstawie ustawy Prawo pocztowe, zatem w przypadku naruszenia postanowień umowy zastosowanie znajdują ww, regulacje, które w zupełności zabezpieczają interes Zamawiającego.

Czy w świetle przytoczonych powyżej uwag oraz noszących znamiona zapisów naruszających prawa Wykonawcy i tym samym rodzących ryzyko braku możliwości złożenia oferty przez operatora wyznaczonego Zamawiający wykreśli w pkt 20 Załącznika nr 2 ppkt a do IWUZ zapis dotyczący kary umownej a tym samym kwestie te byłyby regulowane przez odpowiednie przepisy Prawa pocztowego oraz regulaminów wykonawcy?

ODPOWIEDŹ:

Postanowienie pkt 20 ppkt. a) załącznika nr 2 do IWUZ o karze umownej dotyczy wyłącznie sytuacji rozwiązania umowy. Postanowienie to nie pozostaje w sprzeczności z art. 87 ust. 1 ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. Prawo pocztowe, ani nie wyłącza stosowania pomiędzy stronami przepisów Rozdziału 8 powołanej ustawy, w szczególności dotyczących trybu reklamacyjnego. Podnosząc, że kara umowna należy się wierzycielowi bez względu na wysokość poniesionej szkody (art. 484 § 1 k.c.).

Mając powyższe na uwadze Zamawiający nie wykreśli w pkt 20 załącznika nr 2 ppkt a).

PYTANIE NR 2:

Zamawiający w załączniku nr 2 do IWUZ pkt 28 pisze na temat pośrednictwa w zakresie realizacji zamówienia.

Zwracamy uwagę, iż zgodnie z art. 20 ustawy Prawo pocztowe z dnia 23 listopada 2012r. operator pocztowy, który zawarł z nadawcą umowę o świadczenie usługi pocztowej jest obowiązany do oznaczenia przyjętej przesyłki pocztowej informacją potwierdzającą przyjęcie przez niego opłaty za usługę pocztową albo sposób jej uiszczenia oraz umożliwiającej jego identyfikację. Wobec tego Wykonawca przyjmując do nadania przesyłki Zamawiającego zobligowany jest do ich oznaczenia w sposób umożliwiający jego identyfikację. Dopiero tak oznaczona przesyłka mogłaby zostać nadana w placówce np. Poczty Polskiej SA, która rzecz jasna również musiałaby ją oznaczyć swoim znakiem opłaty pocztowej. Zatem stroną zawartej umowy o świadczenie usług pocztowych z operatorem wyznaczonym byłby Wykonawca - nie Zamawiający co odpowiada definicji nadawcy określonej w art. 3 pkt 10) ustawy Prawo pocztowe, zgodnie z którym nadawca to podmiot, który zawarł z operatorem pocztowym umowę o świadczenie usługi pocztowej.

Pytanie 2.1.: Czy Zamawiający dopuści sytuację, w której część przesyłek zostanie nadana przez inny podmiot w imieniu i na rzecz Zamawiającego, w wyniku czego na przesyłkach lub dowodzie nadania przesyłki będzie figurował inny podmiot niż Zamawiający?

ODPOWIEDŹ:

Zamawiający dopuszcza taką możliwość.

Pytanie 2.2: Czy Zamawiający uzna za dopuszczalne nadawanie przesyłek Zamawiającego przez wyłonionego w przetargu Wykonawcę u innego operatora pocztowego bez zawarcia z nim stosownej umowy, o której mowa w art. 35 ust. 1 Prawa pocztowego i w konsekwencji uzna za dopuszczalne świadczenie przez Wykonawcę usług w formie, w której Wykonawca w istocie jest pośrednikiem pomiędzy Zamawiającym, a innym operatorem (w tym operatorem wyznaczonym) ? W ocenie składającego zapytanie, umowa o której mowa w art. 35 Prawa pocztowego jest jedynym sposobem zapewnienia świadczenia usługi zgodnie z wymogami zamówienia, przy pełnym zachowaniu warunków konkurencyjności postępowania i jednoczesnego zapewnienia skutków, o których mowa m.in. w przepisach art. 57 § 5 pkt 2 KPA.

Zgodnie Art. 35. ust 1. ustawy Prawo pocztowe operator pocztowy, który zawarł z nadawcą umowę o świadczenie usługi pocztowej, może po przyjęciu przesyłki pocztowej powierzyć dalsze wykonanie usługi innemu operatorowi pocztowemu na podstawie umowy o współpracę zawieranej w formie pisemnej. Istotna w przedmiotowej sprawie jest również regulacja ust. 2 - zgodnie, z którą w umowie o współpracę operatorzy pocztowi określają w szczególności:

- 1) zakres współpracy;
- 2) wynagrodzenie za wykonane przez operatora pocztowego czynności związane z realizacją umowy;
- 3) zakres i sposób przekazywania informacji w sprawie zabezpieczenia przesyłek pocztowych w celu zapewnienia bezpieczeństwa obrotu pocztowego oraz zatrzymania i zabezpieczenia przesyłek pocztowych w przypadkach, o których mowa w art. 36;
- 4) zasady przekazywania operatorowi pocztowemu, który zawarł z nadawcą umowę o świadczenie usługi pocztowej, przesyłek niedoręczalnych oraz przesyłek pocztowych, których dotyczy prawo zastawu;
- 5) zasady przekazywania przesyłek pocztowych zwróconych z powodu niewłaściwego doręczenia do oddawczej skrzynki pocztowej;
- 6) terminy wykonania przez operatora pocztowego czynności określonych w umowie;
- 7) zasady odpowiedzialności za naruszenie warunków umowy.

W świetle powyższych regulacji stwierdzić należy, iż umowa zawarta pomiędzy operatorami na podstawie art. 35 ustawy Prawo pocztowe może, a nawet powinna szczegółowo regulować zasady współpracy między stronami, w tym precyzyjnie określać terminy wykonania przez danego operatora pocztowego (w tym operatora wyznaczonego) czynności określonych w umowie. Zatem nie stoi na przeszkodzie aby w pisemnej umowie pomiędzy operatorami terminy wykonania określonych usług były zbieżne z terminami przewidzianymi w przepisach art. 57 § 5 pkt 2 KPA, czy art. 165 § 2 KPC. Inaczej mówiąc operatorzy pocztowi mogą tak ukształtować warunki współpracy (w tym zakresie zastosowanie znajduje zasada swobody umów) aby spełniać warunek stawiany przez Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu, np. poprzez ustalenie iż, nadanie (w tym dalsze przekazanie przesyłki do doręczenia) musi nastąpić w terminie jej przyjęcia od nadawcy, co pozwala na zachowanie skutków przewidzianych w przytoczonych wyżej przepisach. Zamawiający nie ogranicza możliwości korzystania przy realizacji zamówienia z podwykonawców, a taki charakter miałby operator pocztowy będący stroną umowy zawartej z wykonawcą na podstawie art. 35 ustawy Prawo pocztowe. Ponadto takie uregulowanie stosunków pomiędzy wykonawcą a podwykonawcami, zapewnia spełnianie innych wymogów Zamawiającego, w tym w szczególności wymóg konieczności realizacji zamówienia zgodnie z ustawą Prawo pocztowe i aktami wykonawczymi. Przyjęcie innego trybu np. świadczenie usług w charakterze pośrednika („posłańca" przekazującego przesyłki od zamawiającego do innego operatora) powoduje, iż w świetle przepisów ustawy Prawo pocztowe Zamawiający nie jest stroną dla końcowego operatora pocztowego realizującego usługę doręczenia przesyłki, co pozbawia go faktycznej możliwości dochodzenia odszkodowań czy składania reklamacji w przypadku jej nienależytego wykonania albo choćby dochodzenia właściwego dokonywania i rozliczania tzw. zwrotów, za które (w przypadku operatora wyznaczonego) Zamawiający będzie uiszczał opłatę gotówką jako usługę świadczoną poza umową o zamówienie publiczne.

Należy mieć także na uwadze, iż Prawo pocztowe przewiduje odpowiedzialność operatora pocztowego za świadczoną przez niego usługę. W przypadku utraty, ubytku, uszkodzenia przesyłki bądź niewykonania lub nienależytego wykonania przedmiotu umowy Zamawiający nie będzie mógł dochodzić odszkodowania od pośrednika ponieważ pośrednik nie będzie realizował dla niego usługi pocztowej.

Podkreślenia ponadto wymaga, że zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 1 Prawa pocztowego usługa doręczania przesyłek od nadawcy do adresata ma charakter usługi pocztowej. Natomiast usługa odbierania od Zamawiającego i nadawania w placówkach operatora wyznaczonego korespondencji ma inny, mieszany charakter, w skład tej usługi wchodzi bowiem świadczenie usługi reprezentacji przy zawieraniu umowy, jak również usługa płatnicza (operator uiszcza bowiem zapłatę za przesyłkę w placówce operatora wyznaczonego zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 2

lit. a ustawy o usługach płatniczych) oraz usługa przewozu przesyłek do placówki operatora wyznaczonego. Należy zauważyć, iż nawet jeśli Wykonawca wskazuje, iż sam ponosi koszty nadania przesyłki u operatora wyznaczonego, to ze względu na zastosowaną konstrukcję prawną, w której Wykonawca zawiera w imieniu nadawcy umowę o świadczenie usług pocztowych w placówce operatora wyznaczonego, płatność ta dokonywana jest w imieniu nadawcy, a nie wykonawcy, tym samym niewątpliwie elementem takiej usługi jest świadczenie usługi płatniczej.

ODPOWIEDŹ:

Zamawiający nie może wymagać od Wykonawcy posiadania / zawarcia umowy tzw. międzyoperatorskiej, o której stanowi art. 35 ustawy Prawo pocztowe, a operator wyznaczony nie może odmówić przyjęcia przesyłek do nadania (zgodnie z art. 48 ustawy Prawo pocztowe). Prezes Urzędu Zamówień Publicznych stanął na stanowisku, że uzależnienie możliwości świadczenia usług pocztowych przez operatora innego niż operator wyznaczony w zakresie tzw. przesyłek terminowych od zawarcia z operatorem wyznaczonym pisemnej umowy o współpracy w rozumieniu art. 35 ustawy Prawo pocztowe ogranicza konkurencję, bowiem zawarcie takiej umowy uzależnione jest od woli operatora wyznaczonego.

Wobec powyższego Zamawiający nie wymaga zawarcia umowy tzw. międzyoperatorskiej z Wykonawcą.

Pytanie 2.3: Czy Zamawiający uwzględni, iż ustawa z dnia 23 listopada 2012 r. Prawo pocztowe (Dz. U. z 2012 r., poz 1529, ze zm. dalej: „Prawo Pocztowe”) przewiduje odpowiedzialność operatora pocztowego za świadczoną przez niego usługę? W przypadku utraty, ubytku, uszkodzenia przesyłki bądź niewykonania lub nienależytego wykonania przedmiotu umowy Zamawiający nie będzie mógł dochodzić odszkodowania od pośrednika ponieważ pośrednik nie będzie realizował dla niego usługi pocztowej.

ODPOWIEDŹ:

Zamawiający ma świadomość, że nie będzie mógł dochodzić odszkodowania za utratę, ubytek, uszkodzenie przesyłki bądź niewykonanie lub nienależyte wykonanie przedmiotu umowy w zakresie przesyłek terminowych. Zamawiający będzie dochodził odszkodowania od operatora wyznaczonego.

Pytanie 2.4: Czy Zamawiający uwzględni, iż w przypadku świadczenia usług przez pośrednika na Zamawiającym będzie spoczywał obowiązek uiszczenia opłaty za zwrot przesyłki do nadawcy (po wyczerpaniu możliwości jej doręczenia adresatowi)? To element występujący w przypadkach odmowy przyjęcia przesyłki przez adresata bądź nieodebrania przesyłki po awizacji w określonym przepisami czasie. Stawka opłaty za zwrot przesyłki rejestrowanej po wyczerpaniu możliwości doręczenia/wydania odbiorcy, której nadanie zostało opłacone znaczkiem pocztowym, pobierana byłaby na podstawie oraz zgodnie z cennikiem usług powszechnych w obrocie krajowym i zagranicznym od nadawcy tj. Zamawiającego. Opłata zostanie pobrana w formie gotówki, przed wydaniem przesyłki przez listonosza. Podstawę prawną do żądania zapłaty za zwrot przesyłek stanowi art. 32 Prawa Pocztowego, zgodnie z którym: przesyłkę pocztową, której nie można doręczyć adresatowi, operator pocztowy, który zawarł z nadawcą umowę o świadczenie usługi pocztowej, zwraca nadawcy. Za czynności związane ze zwrotem przesyłki operator ten może żądać uiszczenia opłaty w wysokości określonej w cenniku usług pocztowych albo w cenniku usług powszechnych albo w umowie.

ODPOWIEDŹ:

Na podstawie art. 32 Prawa Poczтового, uiszczenia opłaty (w wysokości określonej w cenniku usług pocztowych albo w cenniku usług powszechnych albo w umowie) za czynności związane ze zwrotem przesyłki może żądać operator pocztowy, który zawarł z nadawcą umowę o świadczenie usługi pocztowej.

Zamawiający uwzględnił, iż operator pocztowy, który zawrze z nadawcą umowę o świadczenie usługi pocztowej będzie mógł żądać uiszczenia opłaty za czynności związane ze zwrotem przesyłki. Ceny za zwrot przesyłek w obrocie krajowym zawarte są w Formularzu Oferty poz. nr 16-17, a ceny za zwrot przesyłek w obrocie zagranicznym zawarte są w Formularzu Oferty poz. nr 18.

PYTANIE NR 3:

Zamawiający w Załączniku nr 1 do IWUZ „Formularz oferty” - w tabeli dot. kalkulacji ilościowo-cenowej w kolumnie „C” używa pojęcia gabarytu „A” i „B”.

Co dokładnie Zamawiający rozumie pod pojęciami gabaryt „A” i gabaryt „B”?

ODPOWIEDŹ:

Zamawiający określając:

1. gabaryt A dla przesyłek listowych miał na myśli przesyłki o wymiarach:
 - maksimum - żaden z wymiarów nie może przekroczyć: wysokość 20 mm, długość 325 mm, szerokość 230 mm,
 - minimum - wymiary strony adresowej nie mogą być mniejsze niż 90 x 140 mm.
2. gabaryt B dla przesyłek listowych miał na myśli przesyłki o wymiarach:
 - maksimum - suma długości, szerokości i wysokości 900 mm, przy czym największy z tych wymiarów (długość) nie może przekroczyć 600 mm
 - minimum - jeśli choć jeden z wymiarów przekracza wysokość 20 mm lub długość 325 mm lub szerokość 230 mm.

DYREKTOR
Miejskiego Ośrodka Pomocy
Spolecznej w Kędzierzynie-Koźlu

Danuta Ceglarek

