



**BIURO FINANSÓW
KOMENDY GŁÓWNEJ POLICJI**

02-542 Warszawa

Tel 0 22 60-116-08

fax. 0 22 845-10-76

ul. Domaniewska 36/38

Tel 0 22 60-120-44

fax 0 22 60-118-57

FZ.../12

Warszawa, dn. 12.2012 r.

DO WYKONAWCÓW UBIEGAJĄCYCH SIĘ O UDZIELENIE ZAMÓWIENIA

Dot: „ Zakup usług pocztowych w zakresie przyjmowania, przemieszczania i doręczania przesyłek pocztowych o wadze powyżej 50g w obrocie krajowym i zagranicznym oraz ich ewentualnych zwrotów” – sprawa nr 220/BŁil/12/TG.

Zamawiający działając zgodnie z treścią art. 38 ust. 2 z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2010, nr 113, poz.759 z późn. zm.) – ustawa Pzp przekazuje poniżej treść zadanych pytań i udzielonych odpowiedzi:

Pytanie nr 1:

Załącznik nr 4 do SIWZ – Projekt umowy

W par. 10 ust. 2 Projektu umowy Zamawiający zamieścił zobowiązanie Wykonawcy do zagwarantowania terminów dostarczania przesyłek , określonych w załączniku nr 1 do Umowy. Podane w SIWZ akty prawne, na podstawie których świadczone są usługi wskazują, że zamówienie dotyczy de facto powszechnych usług pocztowych. Niemniej jednak, Zamawiający ściśle określił terminy doręczenia przesyłek pocztowych, co powoduje, że Operator nie może wykonać usług w obrocie zagranicznym zgodnie z przepisami wynikającymi z rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 09.01.2004r. w sprawie warunków wykonywania powszechnych usług pocztowych (Dz. U. Nr 5, poz. 34 z późn. zm.) i międzynarodowymi przepisami pocztowymi. Zgodnie z obowiązującymi regulacjami dla usługi poczty listowej w obrocie zagranicznym nie ma gwarantowanych terminów doręczenia. Poniżej przedstawiamy przewidywane (deklarowane) terminy dla usług poczty listowej w obrocie zagranicznym:

1. zwykłych przesyłek listowych priorytetowych:

Przesyłki priorytetowe są w zasadzie doręczane:

- w krajach strefy A (w tym kraje Unii Europejskiej) do trzeciego dnia roboczego po nadaniu (z przyjętym dla tego standardu doręczania celem jakościowym 85%),
- w krajach strefy B, C i D (pozostałe kraje świata) do piątego dnia roboczego po nadaniu (z przyjętym dla tego standardu doręczania celem jakościowym 65%),

pod warunkiem, że zostały nadane do godziny granicznej.

Graniczną godziną nadawania przesyłek priorytetowych:

a) w placówkach pocztowych na terenie całego kraju jest godzina urzędowania placówek pocztowych,

b) poprzez nadawcze skrzynki pocztowe zlokalizowane na terenach miejskich jest godzina opróżniania skrzynek, nie później jednak niż godzina 15.00;

2. zwykłych przesyłek listowych ekonomicznych:

Nie ma określonych standardów doręczania dla przesyłek listowych ekonomicznych.

Przewidywane (deklarowane) terminy doręczania przesyłek listowych ekonomicznych od nadania do doręczenia do adresata wynoszą, w zależności od położenia kraju i używanego środka transportu:

- w przypadku krajów Unii Europejskiej – 5 dni roboczych,

- w przypadku pozostałych krajów – od 6 dni roboczych do 4 tygodni.

Biorąc pod uwagę:

- konieczność gwarancji przez Wykonawcę terminów doręczenia przesyłek D+5 i D+ 7 odpowiednio dla przesyłek zagranicznych ekonomicznych i priorytetowych,
- obowiązujące regulacje dla usługi poczty listowej w obrocie zagranicznym,

Czy Zamawiający przewiduje zmianę w tym zakresie ? Wykonawca proponuje określić terminy wskazane w Załączniku nr 1 do Projektu umowy, **jako deklarowane przez Wykonawcę terminy doręczania przesyłek.**

Odpowiedź na pytanie nr 1:

Zamawiający działając zgodnie z treścią art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2010, nr 113, poz.759 z późn. zm.) – ustawa Pzp zmienił treść Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w następującym zakresie:

Sformułowanie w załączniku nr 1 do SIWZ w punkcie *Terminy doręczania przesyłek* :*”Przesyłki będą doręczane w następujących terminach”*, otrzymuje brzmienie:

„Przesyłki będą doręczane w deklarowanych przez Wykonawcę następujących terminach”.

Pytanie nr 2:

Czy Zamawiający wyraża zgodę na zmianę zapisu **par. 2 ust. 7 Projektu umowy** na następujący: *„ Wykonawca nie później niż w ciągu 7 dni od zakończenia okresu rozliczeniowego (tj. ostatniego dnia miesiąca przypadającego na dzień roboczy , dostarczy fakturę VAT do Zamawiającego przesyłką poleconą priorytetową. Zamawiający dokona płatności w terminie 30 dni od daty jej wystawienia”*?

Odpowiedź na pytanie nr 2:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie nr 3:

Czy Zamawiający wyraża zgodę na zmianę zapisu **par. 2 ust. 9 Projektu umowy** na następujący:

„ Za termin zapłaty zostanie przyjęta data uznania rachunku bankowego Wykonawcy” ?

Odpowiedź na pytanie nr 3:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie nr 4:

Operator usługę doręczania korespondencji świadczy bezpłatnie. Czy Zamawiający jest zainteresowany odpłatnym odbiorem przesyłek przeznaczonych do nadania z siedziby Wydziału Poczty Specjalnej Błil KGP ?

Odpowiedź na pytanie nr 4:

Zamawiający nie jest zainteresowany odpłatnym odbiorem przesyłek przeznaczonych do nadania z siedziby Wydziału Poczty Specjalnej Błil KGP.

Pytanie nr 5:

Co Zamawiający rozumie poprzez zapis **ust. 7 par.4 Projektu umowy**, iż „Przy wysyłaniu pilnych przesyłek Zamawiający może korzystać z dodatkowej usługi kurierskiej ? Czy usługi kurierskie miałyby być realizowane w ramach niniejszej umowy ? Według jakiego cennika ?

Odpowiedź na pytanie nr 5:

Zamawiający działając zgodnie z treścią art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2010, nr 113, poz.759 z późn. zm.) – ustawa Pzp zmienił treść Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w następującym zakresie:

Został wykreślony zapis paragrafu 4 ust. 7 Projektu umowy .

Pytanie nr 6:

Uwzględniając, iż przedmiotem umowy są głównie powszechne usługi pocztowe, czy Zamawiający dopuszcza następującą modyfikację zapisu **par. 5 ust. 3 Projektu umowy**:

„ W przypadku powstania szkody w mieniu Zamawiającego bądź w mieniu oddanym do dyspozycji Wykonawcy, obowiązek odszkodowawczy obejmuje naprawienie szkody na zasadach określonych w Rozporządzeniu, o którym mowa w par. 1 ust. 2 Projektu umowy lub K.c.” ?

Odpowiedź na pytanie nr 6:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie nr 7:

Czy Zamawiający dopuszcza możliwość modyfikacji zapisu par. 8 Projektu umowy ? Operator zaznacza, iż odbiór usług (przesyłek) nie jest usługą regulowaną aktami prawnymi wymienionymi w ww. paragrafie, lecz stanowi odrębną usługę transportową, której zasady świadczenia reguluje ustawa Prawo transportowe oraz Regulamin wykonawcy.

Odpowiedź na pytanie nr 7:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie nr 8:

Czy Zamawiający przewiduje możliwość modyfikacji zapisu **par. 2 ust. 3 Projektu umowy** i przyjęcie zapisu zaproponowanego przez Operatora ? – w następującym brzmieniu:

„ Płatność za świadczoną usługę będzie następowała według stawek opłat określonych w cennikach Operatora, obowiązujących w dniu nadania przesyłek.” oraz wykreślenie jako załącznika do Umowy Szczegółowej specyfikacji cenowej ?.

Odpowiedź na pytanie nr 8:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie nr 9:

Czy Zamawiający przewiduje odstępienie od wymogu wniesienia przez Wykonawcę gwarancji należytego wykonania umowy (w wysokości 5% wartości brutto oferty) i wykreślenie zapisu par. 5 ust. 4 Umowy. Operator zwraca uwagę, iż przedmiotem umowy (poza usługą transportową – odbioru korespondencji) są powszechne usługi pocztowe, których nienależyte wykonanie i sankcje z tego tytułu regulują odrębne przepisy prawne.

Odpowiedź na pytanie nr 9:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie nr 10:

Zgodnie z pkt 6 Załącznika nr 1 do SIWZ § 8 Załącznika nr 4 do SIWZ przedmiot zamówienia powinien być realizowany zgodnie z przepisami:

1. *Ustawy Prawo Pocztove z dnia 12 czerwca 2003 r.,*
2. *Rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 9 stycznia 2004 r. w sprawie warunków wykonywania powszechnych usług pocztowych,*
3. *Rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 13 października 2003 r. w sprawie reklamacji powszechnej usługi pocztowej w zakresie przesyłki rejestrowanej i przekazu pocztowego,*
4. *Regulamin generalny światowego związku pocztowego, światowa konwencja pocztowa oraz porozumienie dotyczące pocztowych usług płatniczych.*

W jakim zakresie Wykonawcę powinny obowiązywać wyżej wymienione akty prawne? Dalej, czy powołane przez Zamawiającego konkretne akty prawne odnoszą się do wszystkich Wykonawców i to w całości, czy może zastosowanie znajdują tylko niektóre postanowienia, np. tylko te istotne z punktu widzenia zasad doręczania pism? Czy dodatkowo Wykonawcę mają obowiązywać jeszcze inne akty prawne oprócz wyżej wskazanych? Jeżeli tak, to jakie? Prosimy o wskazanie konkretnych wymogów.

W ocenie Wykonawcy jakiegokolwiek przepisy, w tym ww. rozporządzenie, odnoszące się do powszechnych usług pocztowych jest skierowane wyłącznie do operatorów, którzy wykonują takie usługi, tj. aktualnie do Poczty Polskiej S.A., ale nie do Wykonawcy.

Czy Zamawiający podziela zatem ww. pogląd Wykonawcy, że wymaganie świadczenia usług zgodnie z powoływanymi w SIWZ aktami prawnymi dotyczącymi powszechnej usługi pocztowej odnosi się wyłącznie do Poczty Polskiej S.A.?

Powołane rozporządzenie zawiera szereg wymogów, które nie są niezbędne do rzetelnego wykonania usługi przez operatora np. wymaga posiadania przez Wykonawcę co najmniej 8.240 placówek:

§ 44. (19) 1. Na terenie kraju powinno być uruchomione co najmniej 8.240 placówek operatora rozmieszczonych z uwzględnieniem występującego na danym obszarze zapotrzebowania na usługi.

Należy podkreślić, że w treści SIWZ Zamawiający w żaden sposób nie wykazał zasadności świadczenia usług będących przedmiotem zamówienia jako powszechnych usług pocztowych lub usług w standardzie powszechnej usługi pocztowej, a wskutek stawiania takiego wymogu doszło do naruszenia art. 7 ust. 1 i art. 29 ust. 2 ustawy PZP. Podkreślić bowiem należy, że powszechną usługę pocztową świadczy w Polsce obecnie jedynie Poczta Polska S.A. i tylko ten podmiot jest w stanie spełnić wszystkie wymogi standardu powszechnej usługi pocztowej.

W ocenie Wykonawcy, w związku z definicją powszechnej usługi pocztowej Zamawiający nie może określać przedmiotu zamówienia jako świadczenie powszechnych usług pocztowych lub usług o takim standardzie, gdyż świadczenie usług pocztowych w związku z udzielonym

zamówieniem publicznym nie może być kwalifikowane jako wykonywanie powszechnych usług pocztowych w rozumieniu art. 3 pkt 25 ustawy Prawo pocztowe.

Wykonawca wskazuje, iż w treści SIWZ występują istotne różnice pomiędzy usługą, jaką chce zamówić Zamawiający, a powszechną usługą pocztową.

Sposób świadczenia powszechnych usług pocztowych określa art. 3 pkt 25 prawa pocztowego:

25) powszechne usługi pocztowe - usługi polegające na:

a) przyjmowaniu, przemieszczaniu i doręczaniu:

– przesyłek listowych do 2.000 g, w tym przesyłek poleconych i przesyłek z zadeklarowaną wartością,

– paczek pocztowych do 10.000 g, w tym z zadeklarowaną wartością,

– przesyłek dla ociemniałych,

b) doręczaniu nadesłanych z zagranicy paczek pocztowych do 20.000 g,

c) realizowaniu przekazów pocztowych

- świadczone w obrocie krajowym i zagranicznym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w sposób jednolity w porównywalnych warunkach i po przystępnych cenach, z zachowaniem wymaganej prawem jakości oraz z zapewnieniem co najmniej jednego opróżnienia nadawczej skrzynki pocztowej i doręczania przesyłek co najmniej w każdy dzień roboczy i nie mniej niż przez 5 dni w tygodniu;

Z ww. przepisu wynika, iż należy zapewnić równy standard dla wszystkich odbiorców usługi. Ponadto, usługa ma być świadczona w sposób ciągły i po przystępnej cenie, z zachowaniem wymaganej prawem jakości.

Zamawiający określił w SIWZ warunki, na jakich ma być świadczona zamawiana usługa, które powodują, że przedmiot niniejszego zamówienia wykazuje szereg odrębności w stosunku do powszechnej usługi pocztowej w rozumieniu art. 3 pkt 25 ustawy prawa pocztowego.

Po pierwsze, należy zauważyć, że odbiorcą usługi będącej przedmiotem zamówienia jest tylko jeden podmiot - Zamawiający, podczas gdy odbiorcą usługi powszechnej jest nieograniczony krąg osób i podmiotów. Obowiązek zapewnienia równego standardu dla wszystkich odbiorców usługi nie znajduje więc zastosowania.

Po drugie, jak wynika z treści SIWZ, w ramach świadczenia usług będących przedmiotem zamówienia, Zamawiający przewiduje możliwość odbioru przesyłek przez Wykonawcę z siedziby Zamawiającego.

Ww. czynność odbioru korespondencji z siedziby nadawcy nie jest elementem powszechnej usługi pocztowej w rozumieniu art. 3 pkt 25 ustawy Prawo pocztowe. Operator publiczny – Poczta Polska, mający obowiązek świadczenia powszechnych usług pocztowych, ma w swojej ofercie usługę odbioru korespondencji z siedziby nadawcy celem jej nadania w urzędzie pocztowym (usługa tzw. „poczty firmowej”), jednak usługa ma charakter umowny, nie mieści się w katalogu usług powszechnych:

„POCZTA FIRMOWA to odpłatna usługa polegająca na przewozie przesyłek (rzeczy opatrzonej adresem, przekazanych do nadania jako: przesyłka polecona, przesyłka z zadeklarowaną wartością, paczka pocztowa, paczka pocztowa z zadeklarowaną wartością, paczka pocztowa PLUS, przesyłka pocztowa na warunkach szczególnych, E-PRZESYŁKA, przesyłka pobraniowa, przesyłka listowa nierejestrowana, przesyłka Aglomeracja, przesyłka reklamowa, przesyłka biznesowa, worek M) wraz z dokumentami nadawczymi, z miejsca wskazanego przez Klienta do siedziby urzędu pocztowego/punktu pocztowego w celu ich nadania.

POCZTA FIRMOWA to usługa przyjazna dla klienta. Czynności związane z dowozem przesyłek wykonywane są przez przedstawicieli Poczty Polskiej, a nie pracowników firmy klienta, co pozwoli na realne oszczędności."

Po trzecie, cena za daną przesyłkę objętą przedmiotem niniejszego zamówienia będzie wynikać ze złożonej przez Wykonawcę oferty oraz podpisanej przez Strony umowy. Wykonawca (w tym operator publiczny) ma możliwość udzielenia rabatu. W przypadku powszechnych usług pocztowych świadczonych przez Poczta Polską, poza trybem zamówienia publicznego, co do zasady obowiązujący jest cennik operatora publicznego akceptowany przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej. Klient indywidualny przychodzący do placówki operatora powszechnego nie ma możliwości negocjowania ceny przesyłki, którą akurat chce nadać.

Podkreślić także należy, że Zamawiający nie bierze pod uwagę, że operatorzy niepubliczni świadczą usługi o warunkach zbliżonych do powszechnej usługi pocztowej, o której mowa w art. 3 pkt. 25 ustawy Prawo pocztowe. W przypadku Wykonawcy (InPost sp. z o.o.) w zasadzie w jego ofercie znajdują się usługi o standardzie zbliżonym do usług opisanych w art. 3 pkt. 25 ustawy Prawo pocztowe. Wykonawca nie zapewnia jedynie co najmniej jednego opróżniania nadawczej skrzynki pocztowej w każdy dzień roboczy i nie mniej niż przez 5 dni w tygodniu. Z treści SIWZ nie wynika jednak, że jest to istotny warunek, niezbędny do należytej realizacji zamówienia, skoro przesyłki Zamawiającego nie będą nadawane poprzez ich umieszczenie w nadawczych skrzynkach pocztowych, ale poprzez ich wysłanie przez Wykonawcę do adresatów po odbiorze przesyłek od Zamawiającego przez Wykonawcę.

Należy też zwrócić uwagę, że Wykonawca posiada odpowiednią wiedzę, doświadczenie oraz potencjał techniczny gwarantujące zachowanie zasad oraz terminów doręczania pism będących przedmiotem przetargu, jak również odpowiedzialność za ewentualne nienależyte świadczenie usług pocztowych - co szczegółowo reguluje Regulamin Świadczenia Usług Poczty Polskiej Wykonawcy:

§15

1. Operator doręcza przesyłki przyjęte do przemieszczenia oraz doręczenia w następujących terminach:

- a) przesyłka listowa – termin deklarowany - w 4-tym dniu po dniu nadania
- b) przesyłka listowa lokalna – termin deklarowany – w 3-im dniu po nadaniu.
- c) przesyłka ekspresowa – termin deklarowany- w 2-gim dniu po dniu nadania
- d) przesyłka polecona ekspresowa – termin deklarowany – w 2-gim dniu po dniu nadania;
- e) paczka ekspresowa – termin deklarowany - w 2-gim dniu po dniu nadania;
- f) przesyłka paczkomatowa – termin deklarowany – w 2-gim dniu po prawidłowym nadaniu.

(...)

§23

1. Z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania usługi pocztowej przysługuje odszkodowanie:

- a) za utratę przesyłki rejestrowanej nie będącą paczką ekspresową lub przesyłką paczkomatową - w wysokości żądanej przez nadawcę, nie wyższej jednak niż pięćdziesięciokrotność opłaty pobranej przez Operatora za jej nadanie;
- b) za utratę paczki ekspresowej lub przesyłki paczkomatowej - w wysokości żądanej przez nadawcę, nie wyższej jednak niż dziesięciokrotność opłaty pobranej za jej nadanie;

c) za ubytek zawartości lub uszkodzenie przesyłki rejestrowanej lub paczki ekspresowej – w wysokości żądanej przez nadawcę lub w wysokości zwykłej wartości utraconych lub uszkodzonych rzeczy, nie wyższej jednak niż maksymalna wysokość odszkodowania, o którym mowa w pkt. a lub b.

d) za utratę przesyłki ubezpieczonej – w wysokości żądanej przez nadawcę, nie wyższej niż wynikająca z tabeli sumy ubezpieczenia dla danej przesyłki.

W świetle powyższego, konieczność spełnienia dodatkowych wymogów, wynikających z wyżej wskazanego Rozporządzenia, często jedynie technicznych, nie wpływających na jakość oraz terminowość wykonania usługi, jest zupełnie zbędna. Może wręcz być uznana za naruszenie zasad uczciwej konkurencji. Zamawiający, stawiając warunek spełnienia wszystkich wymogów określonych w wymienionych aktach prawnych, dyskryminuje podmioty inne niż Poczta Polska S.A. Oczywistym jest bowiem, iż tylko ten podmiot jest w stanie spełnić wszystkie warunki przewidziane w wyżej wymienionych aktach prawnych.

W odniesieniu do wskazanych aktów prawa międzynarodowego należy stwierdzić, iż obecnie zobowiązania wynikające z członkostwa Polski w Światowym Związku Pocztowym wykonuje Poczta Polska S.A., zgodnie z art. 5 ustawy Prawo pocztowe:

Art. 5. Zadania z zakresu działalności pocztowej, określone dla zarządów pocztowych lub administracji pocztowych w międzynarodowych przepisach pocztowych, wykonuje Poczta Polska Spółka Akcyjna, zwana dalej "Pocztą Polską S.A."

Zgodnie z art. 3 pkt 7 ustawy Prawo pocztowe:

Międzynarodowe przepisy pocztowe oznaczają ratyfikowane przez Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowe, umowy międzynarodowe zawarte w sposób dopuszczony przez prawo międzynarodowe dotyczące świadczenia usług pocztowych oraz wiążące regulaminy wykonawcze Światowego Związku Pocztowego;

W związku z powyższym stawianie przez Zamawiającego wymogu respektowania przez wykonawców w/w regulacji międzynarodowych, podczas gdy jedynym podmiotem zobowiązanym do wykonywania zadań, jakie nakładają na Rzeczpospolitą Polską w/w konwencje jest Poczta Polska S.A, jest wymogiem rażąco naruszającym wymóg zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Czy w związku z powyższym Zamawiający dopuszcza możliwość modyfikacji pkt 6 Załącznika nr 1 do SIWZ § 8 Załącznika nr 4 do SIWZ w taki sposób aby nadać mu brzmienie:

Przyjmowanie, przemieszczanie i doręczanie przesyłek wykonywane będzie zgodnie z przepisami ustawy z dnia 12 czerwca 2003 r. Prawo pocztowe (Dz. U. z 2008 r. nr 189 poz. 1159 z późn. zm.) oraz aktów Wewnętrznych Wykonawcy wydanych na podstawie art. 24 ustawy z dnia 12 czerwca 2003 r. – Prawo pocztowe (tekst jednolity Dz. U. z 2008 r. nr 189, poz. 1159 z późn. zm.)

Odpowiedź na pytanie nr 10:

Zamawiający działając zgodnie z treścią art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2010, nr 113, poz.759 z późn. zm.) – ustawa Pzp zmienił treść Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w następującym zakresie:

Punkt nr 6 załącznika nr 1 do SIWZ otrzymuje brzmienie:

Przyjmowanie, przemieszczanie i doręczanie przesyłek wykonywane będzie zgodnie z przepisami ww. ustawy (ust.2), rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 9 stycznia 2004 r. w sprawie warunków wykonywania powszechnych usług pocztowych z wyłączeniem paragrafu 44 (Dz.U. z 2004 r. Nr 5, poz. 34 z późn. zm.), rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 13 października 2003 r. w sprawie reklamacji powszechnej usługi pocztowej w zakresie przesyłki rejestrowanej i przekazu pocztowego (Dz.U. z 2003 r. Nr 183, poz. 1795 z późn. zm.).

Pytanie nr 11:

Zgodnie z rozdziałem VI pkt 1 Zamawiający wymaga, aby Wykonawca spełniał warunki określone w art. 22 ust 1 ustawy Pzp, a zatem aby posiadał uprawnienia do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli przepisy prawa nakładają obowiązek ich posiadania.

Czy wobec powyższego do przetargu może przystąpić Wykonawca wpisany do rejestru operatorów pocztowych zgodnie z art. 6 ust. 2 Prawa pocztowego, co uprawnia do wykonywania usług będących przedmiotem zamówienia?

Wykonawca nie znajduje w treści SIWZ uzasadnienia dla uznania, iż przedmiot zamówienia stanowią powszechne usługi pocztowe lub usługi o takim standardzie, a na świadczenie usług pocztowych w inny sposób nie jest wymagane zezwolenie. Zdefiniowanie w ten sposób przedmiotu zamówienia jest dyskryminujące w stosunku do operatorów pocztowych innych niż Poczta Polska S.A. i narusza art. 7 ustawy prawo zamówień publicznych.

W ocenie Wykonawcy wystarczający jest wpis do rejestru operatorów pocztowych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej na podstawie art. 6 ust 2 prawa pocztowego. Wymóg posiadania zezwolenia Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej na wykonywanie działalności pocztowej, w zakresie przyjmowania, przemieszczania i doręczania przesyłek w obrocie krajowym i zagranicznym zgodnie z art. 6 ust. 1 Prawa pocztowego jest dyskryminujący i narusza art. 7 ustawy prawo zamówień publicznych, gdyż w ocenie Wykonawcy do świadczenia usług będących przedmiotem zamówienia i w aktualnym stanie prawnym wystarczający jest wpis w rejestrze operatorów pocztowych.

Byłby on również nieadekwatny ze względu na okres, w którym ma być realizowany przedmiot zamówienia w zakresie przesyłek do 50 g (od 02.01.2013 r.), gdyż w związku z obowiązkiem implementacji do dnia 31 grudnia 2012 r. Trzeciej Dyrektywy i planowaną zmianą prawa pocztowego (w dniu 23 listopada 2012 r. stosowny projekt został uchwalony przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej), wymóg posiadania zezwolenia zostanie zniesiony.

Należy zwrócić uwagę, iż zgodnie z przepisami końcowymi i przejściowymi uchwalonej przez Sejm w dniu 23 listopada 2012 r. ustawy Prawo pocztowe:

Art. 181: *Przedsiębiorcy, którzy w dniu wejścia w życie niniejszej ustawy wykonują działalność pocztową na podstawie wydanych zezwoleń stają się z mocy prawa przedsiębiorcami prowadzącymi działalność na podstawie wpisu do rejestru operatorów pocztowych.*

Art. 6. 1. Działalność pocztowa jest działalnością regulowaną w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447, z późn. zm.) i wymaga wpisu do rejestru operatorów pocztowych, zwanego dalej „rejestrem”.

Skutek takiej zmiany podkreśla sam Projektodawca w uzasadnieniu do projektu ustawy:

„Uprawnienia operatorskie uzyskiwane będą na podstawie wpisu do rejestru operatorów pocztowych prowadzonego przez Prezesa UKE, tym samym zniesiony zostanie dotychczasowy obowiązek uzyskiwania zezwolenia na usługi związane z przesyłkami z korespondencją do 2000 g i przesyłek dla ociemniałych.”

*Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy – prawo pocztowe
Druk sejmowy nr 801, s. 2*

Od 1 stycznia 2013 r. zatem operator pocztowy będzie mógł legitymować się wyłącznie wpisem do rejestru, bez konieczności posiadania zezwolenia, gdyż działalność pocztowa będzie działalnością regulowaną, co znajduje wyraz w ww. art. 6 tekstu nowej ustawy Prawo pocztowe oraz w nowej definicji ustawowej tego podmiotu:

Art. 3. Użyte w ustawie określenia oznaczają:

12) operator pocztowy – przedsiębiorcę uprawnionego do wykonywania działalności pocztowej, na podstawie wpisu do rejestru operatorów pocztowych;

Zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, w razie braku implementacji w terminie (tj. w tej sprawie do 1 stycznia 2013 r.) przepisów dyrektywy mogą one obowiązywać wprost. Deregulacyjny skutek wspomnianej Trzeciej Dyrektywy zatem i tak nastąpi, w związku z obligatoryjnym zrównaniem wymogów co do dokumentów uprawniających do realizacji działalności w zakresie usług pocztowych dla wszystkich działających na rynku operatorów.

W ocenie Wykonawcy określenie przedmiotu zamówienia jako usługi w standardzie powszechnej usługi pocztowej jest w tym wypadku nieuzasadnione, a zgodnie z art. 6 ust. 2 obowiązującego jeszcze Prawa pocztowego operatorzy legitymujący się jedynie wpisem do rejestru operatorów pocztowych też mogą wykonywać usługi pocztowe.

art. 6

2. Wykonywanie działalności pocztowej niewymagającej zezwolenia jest działalnością regulowaną w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2007 r. Nr 155, poz. 1095, z późn. zm.²⁾) i podlega wpisowi do rejestru operatorów pocztowych, zwanego dalej "rejestrem", na podstawie pisemnego wniosku.

Natomiast po dniu 01.01.2013 r. wymóg posiadania zezwolenia w ogóle zostanie zniesiony – również w odniesieniu do świadczenia powszechnych usług pocztowych.

Ponadto, w niniejszej sprawie powinno znaleźć zastosowanie **wyłączenie wymogu posiadania zezwolenia przewidziane w art. 6 ust. 1 pkt. 2 lit. b) Prawa pocztowego**. Jak już bowiem wskazano, przedmiotem zamówienia nie mogą być powszechne usługi pocztowe czy o takim standardzie, gdyż z SIWZ nie wynika bezwzględna konieczność **co najmniej jednego opróżniania nadawczej skrzynki pocztowej w każdy dzień roboczy i nie mniej niż przez 5 dni w tygodniu**. Wobec tego nie można przyjąć, że usługi objęte przedmiotem zamówienia to powszechne usługi pocztowe zdefiniowane w art. 3 pkt 25 Prawa pocztowego lub usługi o takim standardzie i tym samym nie można przyjąć, że są to usługi świadczone w sposób określony dla powszechnej usługi pocztowej. Tym samym zasadne będzie powołanie się na wyłączenie przewidziane w art. 6 ust. 1 pkt. 2 lit. b) Prawa pocztowego. Zamawiający nie może zatem wymagać od Wykonawców posiadania zezwolenia, gdyż wymóg taki jest nieadekwatny i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, a jednocześnie narusza przepisy art. 7 ust. 1, art. 22 ust. 1 pkt. 1, art. 25 ust. 1 oraz art. 29 ust. 1 i 2 ustawy PZP.

W rejestrze, o którym mowa w art. 20 ust. 2 pkt 1 wpisanych jest obecnie 5 podmiotów. Z tego poza Poczta Polska S.A. tylko jeden nie zawiesił działalności gospodarczej w zakresie objętym zezwoleniem. Wymóg powyższy godzi w zasady wyrażone w art. 7 oraz art. 29 ust. 2 ustawy PZP

tj. zasad prowadzenia postępowania z poszanowaniem reguł uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, gdyż zamówienie kierowane jest wówczas do nieproporcjonalnie wąskiego grona podmiotów.

Czy Zamawiający dopuszcza modyfikację Rozdziału VI pkt 1 poprzez dodanie po słowach „w szczególności”:

- posiada aktualny wpis do rejestru operatorów pocztowych na podstawie art. 6 ust. 2 Prawa pocztowego prowadzonego przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej na wykonywanie działalności pocztowej w zakresie przyjmowania przemieszczania i doręczania przesyłek w obrocie krajowym i zagranicznym zgodnie z art. 6 ustawy z dnia 12 czerwca 2003 r. - Prawo pocztowe (Dz. U. z 2008 r. Nr 189, poz. 1159, z późn. zm.) w zakresie uprawniającym do wykonania zamówienia.

Odpowiedź na pytanie nr 11:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ, przy czym wyjaśnia, że w celu wykazania braku podstaw do wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia wykonawcy w okolicznościach o których mowa w art. 24 ust. 1 ustawy Pzp, w postępowaniach określonych w art. 26 ust. 1 ustawy Pzp, Zamawiający żąda wyłącznie następujących dokumentów:

1. Oświadczenia o braku podstaw do wykluczenia;
2. Aktualnego odpisu z właściwego rejestru, jeżeli odrębne przepisy wymagają wpisu do rejestru, w celu wykazania braku podstaw do wykluczenia w oparciu o art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy, wystawionego nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo składania ofert, a w stosunku do osób fizycznych oświadczenia w zakresie art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy.

Wobec powyższego Zamawiający w żaden sposób nie ogranicza udziału w postępowaniu innym wykonawcom mogącym świadczyć usługę przyjmowania, przemieszczania i doręczania przesyłek pocztowych o wadze powyżej 50g w obrocie krajowym i zagranicznym oraz ich ewentualnych zwrotów.

Pytanie nr 12:

Zgodnie z treścią SIWZ wykonawca może polegać na wiedzy i doświadczeniu, potencjale technicznym, osobach zdolnych do wykonania zamówienia lub zdolnościach finansowych innych podmiotów i powierzyć wykonanie części zamówienia podwykonawcy.

Czy w przypadku powierzenia podwykonawcy wykonania części zamówienia w odniesieniu do podwykonawcy również należy złożyć dokumenty potwierdzające brak podstaw do wykluczenia podwykonawcy lub jeszcze inne dokumenty? Jeżeli tak, to jakie?

Odpowiedź na pytanie nr 12:

Zamawiający wyjaśnia, że jeżeli wykonawca wykazując spełnianie warunków, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy, polega na zasobach innych podmiotów na zasadach określonych w art. 26 ust. 2b ustawy, a podmioty te będą brały udział w realizacji części zamówienia, zamawiający żąda od wykonawcy przedstawienia w odniesieniu do tych podmiotów dokumentów wymienionych w punkcie 2 rozdziału VI SIWZ.

Pytanie nr 13:

Czy Zamawiający dopuszcza sytuację, w której część przesyłek zostanie nadana przez inny podmiot na rzecz i w imieniu Zamawiającego, w wyniku czego na dowodzie nadania przesyłki będzie figurował inny podmiot niż Zamawiający, natomiast na podstawie zawartych umów będzie możliwość wykazania, że nadanie przesyłki zlecił Zamawiający?

Odpowiedź na pytanie nr 13:

Zamawiający dopuszcza sytuację, w której część przesylek zostanie nadana przez inny podmiot na rzecz i w imieniu Zamawiającego.

Pytanie nr 14:

Zgodnie z SIWZ Zamawiający nie precyzuje wymogów dotyczących stosunków łączących Wykonawcę z jego podwykonawcami.

Czy wobec powyższego Zamawiający dopuszcza korzystanie przez podwykonawcę z usług dalszego podwykonawcy? Jeżeli tak, to czy należy przedłożyć pisemne zobowiązanie do udostępnienia potencjału przez dalszych podwykonawców oraz czy konieczne jest przedłożenie odpowiednich dokumentów potwierdzających brak podstaw do wykluczenia lub jeszcze innych dokumentów dotyczących dalszych podwykonawców?

Odpowiedź na pytanie nr 14:

Zgodnie z zapisami SIWZ dotyczącymi podwykonawstwa.

Pytanie nr 15:

Zamawiający w treści SIWZ Rozdz. VIII pkt 4 wskazuje, że korespondencja przesyłana za pomocą faksu po godzinach urzędowania, tj po godzinie 16;15 zostanie zarejestrowana w następnym dniu pracy Zamawiającego.

Wykonawca wskazuje, iż taki zapis jest niezgodny z ustawą PZP, która wyraźnie wskazuje, iż Zamawiający ma obowiązek rozpoznać wnioski o wyjaśnienie treści SIWZ pod warunkiem, że wnioski o wyjaśnienie treści SIWZ wpłynęły do zamawiającego nie później niż do końca dnia, w którym upływa połowa wyznaczonego terminu składania ofert. Znajduje to odzwierciedlenie w orzecznictwie KIO:

Terminy należy obliczać zgodnie z regulacjami k.c., który w art. 111 § 1 k.c. wskazuje, że termin oznaczony w dniach kończy się z upływem ostatniego dnia. Oznacza to, iż terminy liczy się w dniach pełnych, a zamawiający nie może faktycznie ich skracać, np. przez przyjmowanie, że z treścią wpływających do niego wiadomości mógł zapoznać się jedynie w godzinach pracy zamawiającego.

Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 3 lipca 2012 r. (sygn. akt.KIO 1280/12)

W związku z powyższym Zamawiający powinien usunąć ww. zapis SIWZ i rozpoznać wszystkie wnioski o wyjaśnienie treści SIWZ, które wpłyną do niego w terminie przewidzianym w powszechnie obowiązującym prawie regulującym procedurę przetargową, tj. art. 38 ustawy PZP. W przeciwnym razie jego działanie będzie niezgodne z ustawą PZP. Czy Zamawiający podziela powyższe stanowisko?

Odpowiedź na pytanie nr 15:

Zamawiający wyjaśnia, że w treści SIWZ Rozdz. VIII pkt 4 wskazuje, że korespondencja przesyłana za pomocą faksu po godzinach urzędowania, tj po godzinie 16;15 zostanie wyłącznie zarejestrowana w następnym dniu pracy Zamawiającego. Oznacza to zarejestrowanie w dzienniku urzędowym zamawiającego w dniu następnym a nie ustawowy dzień wpływu.

Powyższe odpowiedzi oraz zmiany treści SIWZ są wiążące dla Stron postępowania.

ZASTĘPCA NACZELNIKA
Wydziału Zamówień Publicznych
Biuro Finansów
Krajowej Izby Odwoławczej
Tomasz KOTKOWICZ