



- Nr sprawy: **08/2024**
- Tryb postępowania: **Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie art. 275 pkt 1 (tryb podstawowy bez negocjacji) o wartości zamówienia nieprzekraczającej progów, o których mowa w art. 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych**
- Przedmiot: **Leasing operacyjny niekonsumencki 1 kompletnego specjalistycznego samochodu dostawczo-osobowego o DMC do 3,5 tony**
- Zamawiający: **Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych Piaseczno Sp. z o.o. z siedzibą: 05-500 Piaseczno, ul. Techniczna 6, wpisana do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod nr KRS: 0000122596, NIP: 1230878675, REGON: 016161080**

WYJAŚNIENIA TREŚCI SPECYFIKACJI WARUNKÓW ZAMÓWIENIA NR 1

W związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia pn. „**Leasing operacyjny niekonsumencki 1 kompletnego specjalistycznego samochodu dostawczo-osobowego o DMC do 3,5 tony**” prowadzonym przez Zamawiającego - PUK Piaseczno Sp. z o.o. w trybie art. 275 pkt 1 (tryb podstawowy bez negocjacji) o wartości zamówienia nieprzekraczającej progów, o których mowa w art. 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (nr sprawy: 08/2024) oraz otrzymanymi zapytaniami dotyczącymi Specyfikacji Warunków Zamówienia o treści:

- 1) „*Prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający zgadza się, aby integralną część Umowy leasingu stanowiła oparta o jedną, roczną, ryczałtową opłatę tabela opłat i prowizji w wysokości: 200 zł netto. Opłata ryczałtowa zastępuje większość wycenianych oddzielnie czynności związanych z posprzedażową obsługą Umowy leasingu. W ramach ryczałtu Klient nie ponosi kosztów m.in. za: cesję umowy, obsługę mandatów, wcześniejsze zakończenia Umowy, bezpłatny dostęp do Portalu Klienta. Tabela opłat jest częścią OWUL - co gwarantuje Klientom niezmiennosc warunków przez cały okres trwania Umowy*”;

- 2) „Uprzejmie proszę o akceptację pobierania faktur w wersji elektronicznej z dedykowanego portalu klienta.”;
- 3) „Proszę o potwierdzenie, że Zamawiający pokryje opłaty z tytułu usług realizowanych na jego wniosek lub z jego winy w trakcie trwania Umowy leasingu, np. koszty wznowienia Umowy leasingu po jej rozwiązaniu, koszty przekazania pełnomocnikowi Leasingodawcy obsługi spłaty należności przeterminowanych, koszty monitów w przypadku opóźnienia Zamawiającego w dokonywaniu płatności poszczególnych faktur, koszty monitu, gdy Zamawiający nie przekaże Leasingodawcy informacji o wznowieniu polisy w terminie określonym w OWUL, koszt opłaty, gdy Zamawiający nie dostarczy polisy w terminie określonym w OWUL, koszt wydania wtórnika dowodu rejestracyjnego, koszt opłaty za obsługę ubezpieczenia Sprzętu przez Leasingodawcę, gdy Zamawiający nie prześle w terminie kopii umowy ubezpieczenia lub polisy ubezpieczenia, koszt likwidacji szkody częściowej. Ww. opłaty mogą wystąpić w trakcie trwania Umowy leasingu, ale nie muszą, zależą one od zlecenia przez Zamawiającego dodatkowych czynności, dlatego Wykonawca nie jest w stanie doliczyć ww. opłat do ceny oferty.”;
- 4) „Prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający będzie dokonywał:
 - a) rozliczeń, zgłoszeń dotyczących opłat leasingowych i ubezpieczenia Przedmiotu Leasingu tylko z Finansującym,
 - b) rozliczeń (w tyt. z kar umownych), zgłoszeń wynikających z warunków gwarancji, serwisu przedmiotu leasingu, jego utrzymania bezpośrednio z Dostawcą?”;
- 5) „Wykonawca / Finansujący jako Instytucja Finansowa zgodnie z obowiązującymi przepisami jest zobligowany do przeprowadzenia analizy finansowej Podmiotu, któremu udziela finansowania wraz z dostawą przedmiotu zamówienia. Prosimy o udostępnienie dokumentów finansowych, które umożliwią przeprowadzenie takich czynności: tj. bilansu oraz rachunku zysków i strat wg. stanu na koniec IV kwartału 2023 zamiennie sprawozdanie wg. wzoru F01 za IV kwartał 2023.”;
- 6) „Z uwagi na fakt, że ubezpieczenie Sprzętu zgodnie z SWZ leży po stronie Zamawiającego, proszę o potwierdzenie, że Zamawiający pokryje koszty administrowania polisami ubezpieczeniowymi rok rocznie w wysokości 200 zł netto.”;
- 7) „Uprzejmie proszę o potwierdzenie, że Zamawiający dopuści, aby umowa leasingu została podpisana przez Zamawiającego w oparciu o aktualną stawkę WIBOR 1M obowiązującą w dniu podpisania umowy.”;
- 8) „Proszę o wskazanie jakich dokumentów będzie żądał Zamawiający na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu zgodnie z zapisem rozdziału V, pkt. 7.2 SWZ.”;

- 9) *„Czy Zamawiający poniesie koszt podatku od środków transportu? Koszt ten przewidywany jest corocznie uchwałą rady danej gminy. Zamawiający będzie zobowiązany do jego poniesienia na podstawie refaktury wystawionej w trakcie trwania umowy leasingu przez Wykonawcę. Z góry więc nie można przewidzieć jego kosztu w czasie trwania umowy leasingu. Ponoszenie jej przez Zamawiającego jest zgodne z kodeksową regulacją, która wskazuje, że ciężary i podatki związane z posiadaniem i użytkowaniem sprzętu ponosi korzystający.”;*
- 10) *„Proszę o potwierdzenie, że Zamawiający poniesie koszt opłaty za rejestrację. Zamawiający będzie zobowiązany do jego poniesienia na podstawie refaktury wystawionej w trakcie trwania umowy leasingu przez Wykonawcę – Finansującego. Założenie to jest zgodne z kodeksowym ujęciem umowy leasingu, zgodnie z którym wszelkie podatki, opłaty i inne ciężary związane z korzystaniem i posiadaniem leasingowanego dobra, ponosi korzystający.”;*
- 11) *„Zamawiający przewidział wzór umowy, wzór stworzony przez Zamawiającego nie reguluje jednak wszystkich kwestii związanych z prawidłowym przebiegiem umowy leasingowej, nie zapewnia prawidłowej obsługi podczas jej trwania. Proszę zatem o dopuszczenie dodatkowych dokumentów, standardowo stosowanych przez Wykonawcę - umowy leasingu oraz ogólnych warunków umowy leasingu. Wzór stanowiący integralną część SWZ może przybrać postać umowy w sprawie zamówienia publicznego i mieć pierwszeństwo stosowania przed dokumentami proponowanymi przez Wykonawcę w przypadku ewentualnej sprzeczności. Proszę o dopuszczenie takiego scenariusza działania.”;*
- 12) *„Proszę o wskazanie wartości opłaty wstępnej w stałej wartości (nie do 10%), ponieważ od wartości opłaty wstępnej uzależniona jest cena oferty, w przypadku złożenia ofert przez Wykonawców z różną wysokością opłaty wstępnej Zamawiający będzie miała problem z porównaniem ofert.”;*
- 13) *„Proszę o korektę zapisu § 1 ust. 4 Umowy, okres trwania Umowy leasingu liczony jest od daty przekazania Sprzętu, nie podpisania Umowy.”;*
- 14) *„Jako formę odszkodowania Zamawiający przewidział kary umowne. Zwracamy się z uprzejmą prośbą o ich zmniejszenie z 1.000 zł na 500 zł, z 500 zł na 250 zł, z 14.000 zł na 7.000 zł.”;*
- 15) *„Prosimy o dopuszczenie, aby kary były naliczane od wartości netto Przedmiotu. Finansujący wyjaśnia przy tym, iż kary mają charakter odszkodowania i nie podlegają pod podatek od towarów i usług.”;*
- 16) *„Zgodnie z zapisem art. 433 Ustawy Pzp uprzejmie proszę o korektę zapisu § 3 Umowy, tzn. naliczenie kary za zwłokę a nie za opóźnienie.”;*
- 17) *„Zamawiający wprowadził kary umowne w stosunku do Wykonawcy za niewykonanie w sposób prawidłowy umowy, co powoduje brak równowagi kontraktowej między Wykonawcą, a Zamawiającym. Proszę o wprowadzenie zapisu dotyczącego kar mownych w stosunku do Zamawiającego. Zapis w obecnym brzmieniu jest nie do przyjęcia przez Wykonawcę.”;*

- 18) „Proszę o doprecyzowanie zapis § 2 ust. 2 Umowy, zgodnie z przepisami podatkowymi możliwość skrócenia okresu trwania umowy istnieje po upływie 40 % normatywnego okresu amortyzacji.”;

Zamawiający wyjaśnia co następuje:

Ad. 1)

Zamawiający wyraża zgodę, aby integralną część umowy z wykonawcą stanowiła tabela opłat i prowizji oparta o jedną, roczną, ryczałtową opłatę w wysokości 200 zł. netto.

Ad. 2)

Zamawiający wyraża zgodę na samodzielne pobieranie przez Zamawiającego faktur w wersji elektronicznej z dedykowanego portalu klienta.

Ad. 3)

Zgodnie z § 2 ust. 2 Projektowanych Postanowień Umowy, które stanowią Załącznik Nr 5 do SWZ, Zamawiający będzie pokrywać dodatkowe opłaty związane z realizacją zawartej Umowy leasingu, z zastrzeżeniem jednak, iż będą to opłaty ponoszone przez Zamawiającego wyłącznie w przypadkach i wysokości nie wyższej niż określone w obowiązującej Tabeli Prowizji i Opłat Wykonawcy oraz z zastrzeżeniem, iż takie prowizje i opłaty nie mogą być naliczone Zamawiającemu przez Wykonawcę z tytułu ewentualnej wcześniejszej spłaty poszczególnych rat leasingu.

Ad. 4)

Zamawiający będzie dokonywał rozliczeń dotyczących opłat wynikających z zawartej umowy tylko z Wykonawcą.

Zamawiający będzie dokonywał rozliczeń dotyczących ubezpieczenia albo z wykonawcą, albo bezpośrednio z towarzystwem ubezpieczeniowym - w zależności od warunków zawierania kolejnych umów ubezpieczenia określonych przez wykonawcę.

W przypadku powstania obowiązku zapłaty odsetek za zwłokę w płatności faktury, Zamawiający dokona ich zapłaty bezpośrednio na rzecz wystawcy faktury. Zamawiający nie znajduje w treści Specyfikacji Warunków Zamówienia wraz z załącznikami podstaw do naliczenia Zamawiającemu lub przez Zamawiającego kar umownych, które mogłyby być przedmiotem odrębnych „rozliczeń z tytułu kar umownych” pomiędzy Zamawiającym, a producentem samochodu lub jego zabudowy, poza przypadkiem, gdy producent samochodu jego zabudowy będzie wykonawcą, który złoży najkorzystniejszą ofertę w przedmiotowym postępowaniu i zostanie z nim podpisana umowa.

Ad. 5)

Dla oceny sytuacji finansowej Zamawiającego istotną okolicznością jest charakter kluczowych umów zawartych przez Spółkę z Gminą Piaseczno w trybie „*in-house*”, które obowiązywały w roku sprawozdawczym 2023 i obowiązują nadal, w tym w szczególności umowy na odbiór odpadów komunalnych z obszaru Gminy Piaseczno. Postanowienia tych umów przewidują wypłatę tzw. niedoboru rekompensaty, tj. dodatkowego wynagrodzenia wynikającego z wyższych, niż przewidziane w prognozie handlowej, kosztów poniesionych przez Zamawiającego, wyliczonego zgodnie mechanizmem waloryzacyjnym przewidzianym w przedmiotowych umowach.

Bilans oraz rachunek zysków i strat za rok 2023 sporządzony w wariantcie I nie zawiera informacji nt. wysokości niedoboru rekompensaty i przysługującego Zamawiającemu dodatkowego wynagrodzenia ze strony Gminy Piaseczno, gdyż okres rozliczeniowy ww. umów typu „*in-house*” nie pokrywa się z rokiem sprawozdawczym (nie pokrywa się z okresem od dnia 01 stycznia do dnia 31 grudnia). W związku z powyższym sprawozdanie sporządzone w tym wariantcie wykazuje stratę bilansową spółki za rok 2023.

Bilans oraz rachunek zysków i strat za rok 2023 sporządzony w wariantcie II uwzględnia wysokość niedoboru rekompensaty i przysługującego Zamawiającemu dodatkowego wynagrodzenia ze strony Gminy Piaseczno. W związku z powyższym sprawozdanie sporządzone w tym wariantcie wykazuje zysk bilansowy spółki za rok 2023.

Obecnie oba sprawozdania finansowe (tj. sprawozdanie sporządzone w wariantcie I oraz sprawozdanie sporządzone w wariantcie II) są przedmiotem badania i analizy przez biegłego rewidenta księgowego, który zdecyduje (rozstrzygnie), który wariant sprawozdania jest właściwy z punktu widzenia poprawnego (należytego) odzwierciedlenia zdarzeń finansowych oraz sytuacji ekonomicznej przedsiębiorstwa.

Oba sprawozdania zostały sporządzone zgodnie z obowiązującymi zasadami sporządzania dokumentów finansowych. Wybór wariantu sprawozdania finansowego, który zostanie przedłożony do zatwierdzenia przez Radę Nadzorczą oraz Zgromadzenie Wspólników zależy od oceny biegłego rewidenta księgowego. Niezależnie od wariantu sprawozdania, który zostanie zatwierdzony przez Zgromadzenie Wspólników, jego wybór nie będzie miał wpływu na końcowy wynik finansowy Zamawiającego (PUK Piaseczno Sp. z o.o.), ponieważ w wariantcie I strata zostanie pokryta przez jedynego udziałowca Spółki, tj. Gminę Piaseczno albo na podstawie uchwały Zgromadzenia podjętej w trybie przepisów Kodeksu spółek handlowych albo na podstawie umowy „*in-house*” poprzez wypłatę niedoboru rekompensaty i przysługującego Zamawiającemu dodatkowego wynagrodzenia ze strony Gminy Piaseczno, co jednocześnie gwarantuje zachowanie przez Zamawiającego bieżącej płynności finansowej. W wariantcie II sprawozdanie nie wykazuje straty ponieważ od razu uwzględnia wysokość niedoboru rekompensaty i przysługującego Zamawiającemu dodatkowego wynagrodzenia do wypłaty przez Gminę Piaseczno na rzecz Zamawiającego.

Zamawiający w załączeniu do niniejszych wyjaśnień przekazuje zarówno sprawozdanie finansowe za rok 2023 sporządzone w wariantcie I (tj. bez uwzględnienia wysokości niedoboru rekompensaty i przysługującego Zamawiającemu dodatkowego wynagrodzenia ze strony Gminy Piaseczno z tytułu realizowanej na rzecz Gminy Piaseczno umowy typu „in-house”), jak i to samo sprawozdanie sporządzone w wariantcie II (tj. z uwzględnieniem wysokości niedoboru rekompensaty i przysługującego Zamawiającemu dodatkowego wynagrodzenia ze strony Gminy Piaseczno z tytułu realizowanej na rzecz Gminy Piaseczno umowy typu „in-house”).

Ponadto Zamawiający przekazuje również obowiązującą umowę „in-house” dotyczącą odbioru przez PUK Piaseczno Sp. z o.o. odpadów komunalnych z obszaru Gminy Piaseczno.

Ad. 6)

Zgodnie z pkt III.1. zdanie pierwsze Specyfikacji Warunków Zamówienia „*Przedmiotem zamówienia jest leasing operacyjny niekonsumencki 1 kompletnego specjalistycznego samochodu dostawczo-osobowego o DMC do 3,5 tony.*”.

Zgodnie z pkt III.1. zdanie drugie Specyfikacji Warunków Zamówienia „*Przedmiot zamówienia jest sklasyfikowany wg. Wspólnego Słownika Zamówień (Klasyfikacja CPV) pod kodem 66110000-4 (Usługi bankowe).*”.

Przedmiotem zamówienia **nie jest** ubezpieczenie leasingowanego kompletnego specjalistycznego samochodu dostawczo-osobowego o DMC do 3,5 tony.

Wybór oferty na ubezpieczenie leasingowanego samochodu wymaga porównania nie tylko ceny ubezpieczenia, ale również jego szczegółowych warunków prawnych, w tym np. wysokości udziału własnego Zamawiającego w przypadku likwidacji szkody objętej ubezpieczeniem. W związku z powyższym wybór towarzystwa ubezpieczeniowego nie jest przedmiotem postępowania Nr 08/2024.

Oznacza to, że Zamawiający będzie ponosić koszty ubezpieczenia leasingowanego kompletnego specjalistycznego samochodu dostawczo-osobowego o DMC do 3,5 tony niezależnie od kosztów leasingu.

Jednak towarzystwa ubezpieczeniowe często oferują korzystniejsze warunki ubezpieczenia w ramach tzw. „Pakietów dealerskich”, niż w przypadku ofert kierowanych do klientów indywidualnych (zarówno osób fizycznych, jak i podmiotów instytucjonalnych i przedsiębiorców). Dlatego Zamawiający dokona ubezpieczenia leasingowanego samochodu albo na podstawie oferty ubezpieczenia jaką Zamawiający otrzyma bezpośrednio od wybranego towarzystwa ubezpieczeniowego, albo na podstawie oferty przedłożonej przez wykonawcę, jeżeli wykonawca złoży Zamawiającemu taką ofertę (niezależnie od oferty wniesionej w niniejszym postępowaniu).

W związku z powyższym, zgodnie z wyjaśnieniami w pkt Ad. 7 „*Zamawiający będzie dokonywał rozliczeń dotyczących ubezpieczenia albo z wykonawcą, albo bezpośrednio z towarzystwem ubezpieczeniowym - w zależności od warunków zawierania kolejnych umów ubezpieczenia określonych przez wykonawcę.*”.

W przypadku rozliczeń dotyczących ubezpieczenia dokonywanych przez Zamawiającego bezpośrednio z towarzystwem ubezpieczeniowym, **Zamawiający nie będzie z tego tytułu ponosić jakichkolwiek dodatkowych opłat na rzecz wykonawcy**, w tym w szczególności nie będzie ponosić kosztów „*administrowania polisami ubezpieczeniowymi rok rocznie w wysokości 200 zł. netto*”.

W przypadku, gdy Zamawiający dokona ubezpieczenia leasingowanego samochodu na podstawie oferty przedłożonej w tym zakresie Zamawiającemu przez wykonawcę, jeżeli wykonawca złoży Zamawiającemu taką ofertę (niezależnie od oferty wniesionej w niniejszym postępowaniu), Zamawiający poniesie wszystkie określone w takiej ofercie koszty zawarcia umowy ubezpieczenia leasingowanego samochodu za pośrednictwem wykonawcy. Jeżeli taka wybrana przez Zamawiającego oferta wykonawcy na ubezpieczenie leasingowanego samochodu (złożona niezależnie od oferty wniesionej w niniejszym postępowaniu) będzie obejmować „*koszty administrowania polisami ubezpieczeniowymi rok rocznie w wysokości 200 zł. netto*”, to Zamawiający poniesie również takie koszty.

Ad. 7)

Zgodnie z pkt XII.4. SWZ „*Kalkulację ceny wykonania przedmiotu zamówienia (sumy opłat w zł) należy przygotować na podstawie WIBOR 1M = 5,8500%. Leasing będzie oprocentowany według zmiennej stopy procentowej. Wskazana przez Zamawiającego wysokość WIBOR 1M służy wyłącznie do celów porównania ofert i wyboru najkorzystniejszej oferty i nie będzie stanowić podstawy rozliczeń Zamawiającego z wykonawcą.*”

Przez „zmienną stopę procentową” Zamawiający rozumie oprocentowanie oparte o faktyczną „aktualną stawkę WIBOR 1M”. Nie jest to jednak stawka obowiązująca „w dniu podpisania umowy” w sposób niezmiennie obowiązujący dla całego okresu trwania umowy. Zmiana WIBOR 1M w kolejnych miesiącach trwania umowy skutkować będzie również zmianą oprocentowania leasingu i odpowiednim wzrostem lub zmniejszeniem opłat z tytułu leasingu.

Ad. 8)

Zgodnie z pkt VI.3. ppkt 5 Specyfikacji Warunków Zamówienia wykonawca jest zobowiązany wykazać, że nie podlega wykluczeniu z postępowania.

Przed wyborem najkorzystniejszej oferty Zamawiający wezwie wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona, do złożenia w wyznaczonym terminie, nie krótszym niż 5 dni, aktualnego na dzień złożenia podmiotowego środka dowodowego w postaci oświadczenia wykonawcy o:

- a) spełnianiu warunków udziału w postępowaniu, a także o
- b) braku podstaw do wykluczenia z postępowania na podstawie art. 108 ust. 1 oraz art. 109 ust. 1 pkt 1 i 4 Ustawy, w tym o niezaleganiu z opłacaniem podatków i opłat lokalnych, o których mowa w ustawie z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych.

Wzór oświadczenia stanowi Załącznik Nr 3 do SWZ.

Ad. 9)

Zamawiający ponosić będzie koszty podatku od środków transportu, jeżeli zostaną ona zafakturowane przez wykonawcę na Zamawiającego.

Ad. 10)

Zamawiający poniesie koszt opłaty rejestracyjnej, jeżeli zostanie ona zafakturowana przez wykonawcę na Zamawiającego.

Ad. 11)

Zamawiający już dopuścił taki „scenariusz działania”. Zgodnie z postanowieniem § 1 ust. 6 Projektowanych Postanowień Umowy, które stanowią Załącznik Nr 5 do SWZ „*Uruchomienie leasingu nastąpi na wniosek Zamawiającego po zgłoszeniu przez Wykonawcę gotowości do przekazania Zamawiającemu przedmiotu leasingu, z zastrzeżeniem, iż Wykonawca może również wymagać aby przed uruchomieniem leasingu została przez Zamawiającego podpisana także dodatkowa umowa wykonawcza o treści zgodnej z obowiązującymi Wykonawcę wzorcami umów, w tym w szczególności:*

1) Ogólnymi Warunkami Leasingu,

2) Wzorem Deklaracji Wekslowej,

z zastrzeżeniem, iż taka dodatkowa umowa wykonawcza nie może przewidywać warunków finansowych mniej korzystnych dla Zamawiającego, niż wynikające z treści Specyfikacji Warunków Zamówienia, oferty Wykonawcy, Arkusza cenowego, oraz niniejszej Umowy, a także nie może wyłączać postanowień niniejszej Umowy, w tym uprawnień Zamawiającego wynikających z przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych, w szczególności opisanych w § 4 ust. 1 pkt 1 do 3 Umowy.”.

Ad. 12)

Zamawiający nie określa procentowej wysokości kwoty opłaty wstępnej. Wysokość opłaty wstępnej ma wpływ na wysokość na rat miesięcznych, jednak wyższa opłata wstępna skutkuje zmniejszeniem wysokości tych rat, a niższa opłata ich zwiększeniem. Zamawiający przy ocenie ofert nie bierze zaś pod uwagę wyłącznie wysokości rat, ale koszt całkowity, to jest zarówno wysokość opłaty wstępnej, jak i łączną wysokość poszczególnych rat oraz koszt wykupu. Celem Zamawiającego jest uzyskać ofertę zawierającą najniższy całkowity koszt, a nie tylko najniższe raty. W tym celu Zamawiający pozostawił Wykonawcom swobodę w zakresie możliwości szczegółowego kształtowania oferty co do wysokości jej poszczególnych składowych kosztowych, tak aby to koszt całkowity był najniższy, a nie tylko jedna z jego składowych. Dlatego Zamawiający utrzymuje postanowienie, iż wykonawcy mają swobodę w określeniu wysokości opłaty wstępnej, z zastrzeżeniem jedynie, iż nie może ona przekraczać 10% wartości samochodu.

Z tego samego powodu Zamawiający nie określa procentowej wysokości kwoty wykupu. Wysokość wykupu ma wpływ na wysokość na rat miesięcznych, jednak wyższa kwota wykupu skutkuje zmniejszeniem wysokości tych rat, a niższa kwota wykupu ich zwiększeniem. Zamawiający przy ocenie ofert nie bierze zaś pod uwagę wyłącznie wysokości rat, ale koszt całkowity, to jest zarówno wysokość opłaty wstępnej, jak i łączną wysokość poszczególnych rat oraz koszt wykupu. Celem Zamawiającego jest uzyskać ofertę zawierającą najniższy całkowity koszt, a nie tylko najniższe raty. W tym celu Zamawiający pozostawił Wykonawcom swobodę w zakresie możliwości szczegółowego kształtowania oferty co do wysokości jej poszczególnych składowych kosztowych, tak aby to koszt całkowity był najniższy, a nie tylko jedna z jego składowych. Dlatego wykonawcy mają swobodę w określeniu wysokości kwoty wykupu.

Ad. 13)

W § 1 Projektowanych Postanowień Umowy, które stanowią Załącznik Nr 5 do Specyfikacji Warunkach Zamówienia, ust 4 otrzymuje brzmienie:

„4. Okres leasingu wynosi 60 miesięcy licząc od dnia protokolarnego przekazania Zamawiającemu przedmiotu leasingu.”.

Ad. 14) i 15)

Przepisy regulujące konstrukcję kary umownej stanowią, iż w wypadku zastrzeżenia jej w umowie, szkoda powstała na skutek niewykonania lub nienależytego wykonania świadczenia niepieniężnego, zostanie naprawiona przez zapłatę określonej sumy pieniężnej (por.: art. 483 § 1 Kc).

Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 29 stycznia 2015 r. w sprawie o sygn. akt I ACa 680/14 wskazał, że kara umowna jest tzw. „*surogatem odszkodowania*” za nienależyte wykonanie umownego zobowiązania niepieniężnego i jeżeli strony nie postanowiły inaczej, zastępuje to odszkodowanie, zaś określenie „*surogat odszkodowania*” należy wg. sądu rozumieć w tym sensie, że strony przy zawarciu umowy z góry określają karę umowną na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika, zaś kara umowna kompensuje negatywne dla wierzyciela konsekwencje wynikające ze stanu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Wskazuje się przy tym, że kara umowna jest przewidziana za powstanie tzw. szkody ogólnej, innej niż zindywidualizowana szkoda majątkowa wierzyciela.

Zamawiający określił więc wysokość kar umownych w przedmiotowym postępowaniu mając na uwadze szacowaną wysokość szkody jaką może ponieść Zamawiający w razie niedopełnienia przez wykonawcę obowiązków umownych, których naruszenie skutkuje możliwością naliczenia przez Zamawiającego kary umownej traktowanej jako „*surogat odszkodowania*”.

Ponadto, w przywołanym już wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 29 stycznia 2015 r. w sprawie o sygn. akt I ACa 680/14, sąd ten wskazał, iż kara umowna stanowi dodatkowe zastrzeżenie umowne i jako taka ma na celu **wzmocnienie skuteczności więzi powstałej między stronami** w wyniku zawartej przez nie umowy. Służy więc **zagwarantowaniu realnego wykonania zobowiązania** a także **zdyscyplinowaniu stron**.

Podobnie, Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 27 lutego 2013 r. w sprawie o sygn. akt I ACa 99/13, wskazał, iż ważnym zadaniem kary umownej jest **zabezpieczenie wykonania zobowiązania**, a tym samym **zwiększenie realności wykonania zobowiązania** oraz ułatwienie naprawienia szkody. Takie oddziaływanie można określić mianem **funkcji stymulacyjnej kary umownej**, bowiem jej zastrzeżenie ma **mobilizować dłużnika do prawidłowego wykonania zobowiązania**. Kara umowna w tym zakresie służy ochronie interesów prawnych wierzyciela. Również więc taki jest jeden z podstawowych celów zastrzegania kary umownej na wypadek niedopełnienia obowiązków przez dłużnika. Dlatego wysokość kar umownych w przedmiotowym postępowaniu wynika także z funkcji stymulacyjnej kary mającej zapewnić realne wykonanie zobowiązania.

Podstawa obliczenia wysokości kary umownej zawierająca podatek od towarów i usług nie jest tożsama z doliczeniem do kary umownej obliczonej od takiej podstawy dodatkowo również podatku VAT.

Mając powyższe na uwadze Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę wysokości kar umownych oraz zmianę podstawy obliczenia wysokości kary umownej.

Ad. 16)

W § 3 Projektowanych Postanowień Umowy, które stanowią Załącznik Nr 5 do Specyfikacji Warunków Zamówienia, w ust. 1 w pkt 1 i 2 wyrazy: „za każdy dzień opóźnienia” otrzymują brzmienie: „za każdy dzień zwłoki”.

Ad. 17)

Zgodnie z treścią § 2 ust. 2 Projektowanych Postanowień Umowy, które stanowią Załącznik Nr 5 do SWZ, Zamawiający będzie pokrywać wszelkie dodatkowe opłaty związane z realizacją zawartej Umowy leasingu, a więc również opłaty o charakterze dyscyplinującym Zamawiającego w przypadku wszelkich uchybień w dochowaniu obowiązków wynikających z zawartej umowy jedynie z zastrzeżeniem, iż będą to opłaty ponoszone przez Zamawiającego wyłącznie w **przypadkach i wysokości nie wyższej niż określona w obowiązującej Tabeli Prowizji i Opłat Wykonawcy z zastrzeżeniem, iż takie prowizje i opłaty nie mogą być naliczone Zamawiającemu przez Wykonawcę z tytułu ewentualnej wcześniejszej spłaty poszczególnych rat leasingu.**

Zamawiający nie ogranicza więc możliwości przewidzenia przez wykonawców opłat realizujących **funkcję stymulacyjną**, która ma **mobilizować Zamawiającego do prawidłowego wykonania zobowiązania**, jedynie z tym zastrzeżeniem, iż opłaty te mają nie mieć ze strony wykonawcy charakteru uznaniowego i nie mogą być naliczane w dowolnej wysokości, ale mają być przewidziane w obowiązującej Tabeli Prowizji i Opłat wykonawcy.

Takie „dyscyplinujące” Zamawiającego rozumienie przytoczonego § 2 ust. 2 Projektowanych Postanowień Umowy jednoznacznie potwierdza treść § 3 ust. 5 tych samych Projektowanych Postanowień Umowy, zgodnie z którym **„Wykonawca może żądać od Zamawiającego zapłaty kar umownych za nienależyte wykonanie postanowień Umowy, w tym za zwłokę w zapłacie poszczególnych rat leasingu zgodnie z harmonogramem, każdorazowo wyłącznie w przypadkach i wysokości nie wyższej niż określona w obowiązującej Tabeli Prowizji i Oplat Wykonawcy. W takim przypadku postanowienia ust. 2 i 3 stosuje się odpowiednio.”**.

Mając powyższe na uwadze, Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę treści Specyfikacji Warunków Zamówienia we wnioskowanym przez wykonawcę zakresie.

Ad. 18)

Zgodnie z § 11 ust. 1 umowa „*podlega prawu polskiemu i jest interpretowana zgodnie z tym prawem. W sprawach nieuregulowanych Umową znajdują w szczególności zastosowanie przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych oraz przepisy Kodeksu cywilnego*”.

Wprowadzenie do wyliczenia w brzmieniu „*w szczególności*” oznacza, iż wyliczenie obejmujące ustawę - Prawo zamówień publicznych oraz Kodeks cywilny nie ma charakteru enumeratywnego. Do umowy znajdują zastosowanie również wszystkie inne powszechnie i bezwzględnie obowiązujące przepisy polskiego prawa. Z polskiego porządku prawnego oraz z praktyki obrotu prawnego nie wynika obowiązek enumeratywnego określenia w umowie wszystkich przepisów prawnych znajdujących zastosowanie do przedmiotu umowy. Pomimo jednak braku ich wskazania w umowie, zakres swobody umów zawsze doznaje ograniczenia przez powszechnie i bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa. Ogólne postanowienia umowy nie mogą więc być interpretowane i nie są obowiązujące w zakresie wykraczającym poza granice wyznaczone przez powszechnie i bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa. Z tego powodu nie ma jednak uzasadnienia dla każdorazowego dookreślania takich ogólnych postanowień umownych poprzez dodatkowe odesłania w tych postanowieniach do wszystkich powszechnie i bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa znajdujących zastosowanie do przedmiotu i zakresu umowy. Bez takich odesłań ogólne postanowienia umowy nadal mogą być interpretowane i będą obowiązywać wyłącznie w zakresie i granicach określonych przez znajdujące zastosowanie do tych postanowień powszechnie i bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa.

Mając powyższe na uwadze, Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę treści § 2 ust. 2 Projektowanych Postanowień Umowy, które stanowią Załącznik Nr 5 do Specyfikacji Warunkach Zamówienia, we wnioskowanym przez wykonawcę zakresie.

Załączniki:

- 1) sprawozdanie finansowe Zamawiającego za rok 2023 sporządzone w wariantcie I (tj. bez uwzględnienia wysokości niedoboru rekompensaty i przysługującego Zamawiającemu dodatkowego wynagrodzenia ze strony Gminy Piaseczno z tytułu realizowanej na rzecz Gminy Piaseczno umowy typu „*in-house*”)
- 2) sprawozdanie finansowe Zamawiającego za rok 2023 sporządzone w wariantcie II (tj. z uwzględnieniem wysokości niedoboru rekompensaty i przysługującego Zamawiającemu dodatkowego wynagrodzenia ze strony Gminy Piaseczno z tytułu realizowanej na rzecz Gminy Piaseczno umowy typu „*in-house*”)
- 3) umowa „*in-house*” dotycząca odbioru przez PUK Piaseczno Sp. z o.o. odpadów komunalnych z obszaru Gminy Piaseczno

Piaseczno, 24 kwietnia 2024 r.

Grzegorz Tkaczyk
Prezes Zarządu PUK Piaseczno Sp. z o.o.