

Warszawa, dnia 17 marca 2023 r.

numer postępowania DAZ/ZP/21/2022

## Do uczestników postępowania

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego, o którym mowa w art. 132 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1710, z późn. zm.), pn.: „Przedłużenie usługi wsparcia Software Assurance oraz dostawa licencji dla oprogramowania serwerowego w podziale na 2 części”

Działając na podstawie art. 135 ust. 2 ustawy Pzp, Zamawiający udziela odpowiedzi na pytania Wykonawców dotyczące Specyfikacji warunków zamówienia (dalej „SWZ”), które wpłynęły do ww. postępowania oraz na podstawie art. 137 ust. 1 ustawy Pzp dokonuje modyfikacji SWZ zgodnie z poniższym:

### **Pytanie nr 3:**

*Zwracamy się z uprzejmą prośbą o wykreślenie zapisów we wzorze umowy: Dotyczy § 4 Gwarancja wzoru umowy dla części 1 oraz § 4 Gwarancja wzoru umowy dla części 2. Wykonawca. wnosi o usunięcie w/w §§ z powołanych wzorów umowy. W pierwszym rzędzie zauważamy, iż Zamawiający prawidłowo wskazał w § 2 ust.3 umowy dla części 3 oraz § 2/5 umowy dla części 2, że „Usługa wsparcia, o której mowa w § 1 ust. 1, będzie realizowana zgodnie z warunkami świadczenia usługi wsparcia, zawartymi w Postanowieniach licencyjnych Microsoft, stanowiących załącznik nr 3 do Umowy.” Postanowienia licencyjne Microsoft wiążą Zamawiającego i Microsoft oraz określają warunki na jakich Microsoft świadczy usługi wsparcia na rzecz Zamawiającego. Tymczasem w § 4 obu umów wymagają aby Wykonawca udzielił Zamawiającemu gwarancji na usługi wsparcia lub zapewnił udzielenie gwarancji na usługi wsparcia przez Microsoft (§ 4 ust1). Tymczasem Wykonawca nie jest w stanie udzielić Zamawiającemu gwarancji na usługi wsparcia, albowiem ich nie realizuje. Ponadto Microsoft także nie udziela odrębnej gwarancji na usługi wsparcia. Z drugiej strony Wykonawca nie posiada uprawnień do modyfikacji kodu programów Microsoft oraz umiejętności do modyfikacji programów Microsoft które umożliwiłyby usuwanie wad. Równocześnie zobowiązania Microsoft do świadczenia usług wsparcia wiążą Microsoft względem Zamawiającego a Wykonawca nie ma uprawnień do wymuszania na Microsoft wykonywania tych usług. Reasumując Wykonawca nie jest w stanie realizować usług gwarancyjnych zgodnie z § 4 obu umów, a wprowadzenie do umowy gwarancji wykonawcy nastąpiło w całkowitym oderwaniu do realiów prawnych i technicznych świadczenia wsparcia przez Microsoft.*

### **Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na usunięcie postanowień gwarancyjnych z Projektowanych Postanowień Umowy (dalej: PPU) ani dla części 1 i ani dla części 2 zamówienia. Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ w przedmiotowym zakresie, ze względu na konieczność zabezpieczenia uzasadnionych interesów Zamawiającego. Zamawiający wyjaśnia, że dopuszcza rozwiązania równoważne, które mogą być różnie licencjonowane i w takiej sytuacji postanowienia umowne dotyczące gwarancji są niezbędne dla zabezpieczenia interesów Zamawiającego w tym zakresie.

Ponadto Zamawiający wskazuje, że postanowienia §§ 4 PPU dla części 1 i części 2 zamówienia jasno wskazują, że Wykonawca ma udzielić lub zapewnić udzielenie standardowej gwarancji na zasadach oferowanych przez producenta na dostarczone usługi wsparcia (część 1 zamówienia) lub na dostarczone oprogramowanie wraz z usługami wsparcia (część 2 zamówienia), tj. zapewnić gwarancję producenta w formie jaką producent ją oferuje, o ile producent oferuje gwarancję.

Zamawiający w celu ujednoczenia przedmiotowych postanowień dokonuje zmian jak poniżej:

#### **ZMIANA 5:**

Zamawiający zmienia treść § 2 ust. 3 PPU dla części 1 zamówienia nadając mu brzmienie:

*„Usługa wsparcia, o której mowa w § 1 ust. 1, będzie realizowana zgodnie z Warunkami świadczenia usługi wsparcia, stanowiącymi załącznik nr 3 do Umowy”.*

#### **ZMIANA 6**

Zamawiający zmienia treść § 4 ust. 1 PPU dla części 1 nadając mu brzmienie:

*„Wykonawca udzieli lub zapewni udzielenie standardowej gwarancji na zasadach producenta (o ile producent zapewnia gwarancję) na dostarczone usługi wsparcia, o których mowa w § 1 ust. 1”.*

#### **ZMIANA 7**

Zamawiający zmienia treść § 2 ust. 5 PPU dla części 2 zamówienia nadając mu brzmienie

*„Usługa wsparcia, o której mowa w § 1 ust. 1, będzie realizowana zgodnie z Warunkami świadczenia usługi wsparcia, stanowiącymi załącznik nr 3 do Umowy”.*

#### **ZMIANA 8**

Zamawiający zmienia treść § 4 ust. 1 PPU dla części 2 nadając mu brzmienie:

*„Wykonawca udzieli lub zapewni udzielenie standardowej gwarancji na zasadach producenta (o ile producent zapewnia gwarancję) na dostarczone usługi wsparcia, o których mowa w § 1 ust. 1”.*

#### **Pytanie nr 4:**

*§ 2 ust. 2 PPU – Część 1 zamówienia*

*Ryzyko, że w sytuacji gdy protokół odbioru nie zostanie podpisany tego samego dnia co rzeczywisty dzień udzielenia wsparcia przez MS, Zamawiający na koniec obowiązywania Umowy może pozostać bez wsparcia o te kilka dni różnicy pomiędzy udzieleniem wsparcia a podpisaniem protokołu odbioru. Sugeruję następującą zmianę zapisu: "Wykonawca zobowiązuje się zapewnić usługi wsparcia „Software Assurance”, o których mowa w § 1 ust. 1, przez okres 36 miesięcy od dnia udzielenia wsparcia przez producenta oprogramowania."*

#### **Odpowiedź:**

#### **ZMIANA 9**

Zamawiający zmienia treść § 2 ust. 2 PPU dla części 1 nadając mu brzmienie:

*„Wykonawca zobowiązuje się zapewnić usługi wsparcia „Software Assurance”, o których mowa w § 1 ust. 1, przez okres 36 miesięcy od daty wskazanej w protokole odbioru, o którym mowa w § 3 ust. 2, tj. od dnia udzielenia wsparcia przez producenta, z zastrzeżeniem, że data udzielenia wsparcia nie może być późniejsza niż data odbioru”.*

**Pytanie nr 5:**

§ 2 ust. 6 PPU – Część 1 zamówienia

*W związku z faktem, iż początkowym dniem rozpoczęcia świadczenia wsparcia do oprogramowania jest dzień udostępnienia oprogramowania na portalu producenta i to od tego dnia rozpoczyna bieg 36 miesięczny termin świadczenia usług wsparcia, a który to dzień może być dniem wcześniejszym niż dzień podpisania protokołu odbioru zwracamy się z wnioskiem o następującą modyfikację zapisu: "Za dzień realizacji przedmiotu Umowy w zakresie udostępnienia przedłużenia usługi wsparcia, o której mowa w § 1 ust. 1, przyjmuje się datę udzielenia wsparcia do licencji przez producenta oprogramowania." W przypadku braku przedmiotowej zmiany, a także w sytuacji gdy protokół odbioru zostanie podpisany w dniu późniejszym niż faktyczny dzień udzielenia wsparcia a także z uwagi na postanowienia licencyjne producenta, zapewnienie usługi wsparcia przez okres 36 miesięcy liczone od dnia podpisania protokołu odbioru może okazać się niemożliwe. Brak dokonania przedmiotowej zmiany może skutkować odstąpieniem od złożenia oferty przez wykonawcę z uwagi na ryzyko braku możliwości zapewnienia wsparcia przez wymagany przez Zamawiającego okres.*

**Odpowiedź:**

**ZMIANA 10**

Zamawiający zmienia treść § 2 ust. 6 PPU dla części 1 nadając mu brzmienie:

*„Za dzień realizacji przedmiotu Umowy w zakresie udostępnienia przedłużenia usługi wsparcia, o której mowa w § 1 ust. 1, przyjmuje się datę wskazaną w protokole odbioru, o którym mowa w § 3 ust. 2, tj. dzień udzielenia wsparcia przez producenta z zastrzeżeniem, że data udzielenia wsparcia nie może być późniejsza niż data odbioru”.*

**Pytanie nr 6:**

§ 3 ust. 3 PPU – Część 1 zamówienia

*Obowiązkiem wykonawcy w ramach realizacji umowy jest w istocie pośrednictwo w zapewnieniu wsparcia do licencji. Wykonawca nie jest podmiotem, który byłby uprawniony w jakimkolwiek stopniu do usunięcia wad, usterek czy błędów, gdyż nie przysługują mu prawa do oprogramowania a usługi wsparcia są świadczone przez producenta. Wykonawca nie może zatem odpowiadać za oprogramowanie. Zwracamy się z wnioskiem o wykreślenie postanowienia.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Jednocześnie Zamawiający wyjaśnia, że w zakresie przedmiotowego przepisu wady, błędy, usterki bądź nieprawidłowości dotyczą udostępnionego przedłużenia usługi wsparcia a nie wad w działaniu oprogramowania. Przedmiotem Części 1 zamówienia jest bowiem zapewnienie usługi wsparcia.

**Pytanie nr 7:**

§ 3 ust. 5 PPU – Część 1 zamówienia

*Czy Zamawiający jest świadom, że celem skutecznego dostarczenia wsparcia do oprogramowania musi mieć zawartą umowę bezpośrednio z producentem oprogramowania? Bez zawarcia takiej umowy wsparcie nie będzie mogło zostać dostarczone Zamawiającemu. Prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający zawarł bądź zobowiąże się zawrzeć umowę z producentem oprogramowania, która umożliwi wykonawcy należyłą realizację zamówienia.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający informuje, że obecnie z producentem Oprogramowania Microsoft ma podpisaną umowę Open Value New Agreement, jednakże nie podpisał umowy MPSA. Dodatkowo Zamawiający wyjaśnia, że jest gotowy zawrzeć umowę z producentem przedmiotowego oprogramowania jedynie pod warunkiem, iż nie będzie to pociągało za sobą dodatkowych kosztów po stronie Zamawiającego.

### **Zmiana 11**

Zamawiający usuwa treść § 3 ust. 5 PPU dla części 1 zamówienia.

### **Zmiana 12**

Zamawiający usuwa treść § 3 ust. 5 PPU dla części 2 zamówienia.

### **Pytanie nr 8:**

*§ 4 ust. 2 PPU – Część 1 zamówienia*

*Jako, że wsparcie jest udzielane od dnia udostępnienia tego wsparcia Zamawiającemu przez producenta oprogramowania zwracamy się z wnioskiem o modyfikację zapisu w następujący sposób: "Gwarancja udzielona jest na okres 36 miesięcy, począwszy od dnia udzielenia Zamawiającemu wsparcia do licencji oprogramowania."*

### **Odpowiedź:**

### **ZMIANA 13**

Zamawiający zmienia treść § 4 ust. 2 PPU dla części 1 nadając mu brzmienie:

*„Gwarancja udzielona jest na okres 36 miesięcy, począwszy od dnia wskazanego w protokole odbioru, o którym mowa w § 3 ust. 2, tj. dnia udzielenia wsparcia przez producenta z zastrzeżeniem, że data udzielenia wsparcia nie może być późniejsza niż data odbioru”.*

### **Pytanie nr 9:**

*§ 4 ust. 4 PPU – Część 1 zamówienia*

*Wykonawca nie jest podmiotem, któremu przysługują jakiegokolwiek prawa do przedmiotu Umowy bowiem podmiotem tym jest producent oprogramowania Wykonawca nie powinien być zatem obciążony odpowiedzialnością za wady przedmiotu Umowy, na który nie ma żadnego wpływu. Zwracamy się z wnioskiem o wykreślenie zapisu.*

### **Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Intencja Zamawiającego została opisana w odpowiedziach na pytania nr 3 i 6.

### **Pytanie nr 10:**

*§ 4 ust. 5 PPU – Część 1 zamówienia*

*Wykonawca nie jest podmiotem, któremu przysługują prawa do usuwania wad w okresie gwarancji. Gwarancja na przedmiot zamówienia udzielana jest Zamawiającemu przez producenta i na jego warunkach. Zwracamy się o wykreślenie zapisu.*

### **Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Intencja Zamawiającego została opisana w odpowiedziach na pytania nr 3 i 6.

### **Pytanie nr 11:**

*§ 4 ust. 6 PPU – Część 1 zamówienia*

*Wykonawca nie jest podmiotem, któremu przysługują prawa do usuwania wad w okresie gwarancji. Gwarancja na przedmiot zamówienia udzielana jest Zamawiającemu przez producenta i na jego warunkach. Zwracamy się o wykreślenie zapisu.*

### **Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Intencja Zamawiającego została opisana w odpowiedziach na pytania nr 3 i 6.

**Pytanie nr 12:**

*§ 4 ust. 7 PPU – Część 1 zamówienia*

*Wykonawca nie jest podmiotem, któremu przysługują prawa do usuwania wad w okresie gwarancji. Gwarancja na przedmiot zamówienia udzielana jest Zamawiającemu przez producenta i na jego warunkach. Zwracamy się o wykreślenie zapisu.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Intencja Zamawiającego została opisana w odpowiedziach na pytania nr 3 i 6.

**Pytanie nr 13:**

*§ 4 ust. 8 PPU – Część 1 zamówienia*

*Zamawiający nie może obarczać Wykonawcy odpowiedzialnością za zobowiązania podmiotu trzeciego (w tym przypadku producenta). Zwracamy się o wykreślenie zapisu.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Intencja Zamawiającego została opisana w odpowiedziach na pytania nr 3 i 6.

**Pytanie nr 14:**

*§ 5 ust. 5 PPU – Część 1 zamówienia*

*Wykonawca nie może ponosić odpowiedzialności za naruszenie praw autorskich, praw własności intelektualnej lub przemysłowej lub innych praw osób trzecich gdyż nie przysługują mu prawa do oprogramowania. Wykonawca potwierdza, że przedmiot umowy pochodzi z legalnego źródła, bezpośrednio od producenta oprogramowania*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Intencją Zamawiającego było zabezpieczenie swoich interesów w ten sposób, aby przedmiot umowy pochodził z legalnego źródła, bezpośrednio od producenta oprogramowania i nie był obciążony prawami osób trzecich.

**Pytanie nr 15:**

*§ 5 ust. 6 PPU – Część 1 zamówienia*

*Wykonawca jedynie pośredniczy pomiędzy zamawiającym a Producentem w udzieleniu licencji zatem nie może oświadczyć, że oprogramowanie, na które licencji udziela producent są wolne od wad prawnych. Wykonawca nabywa i przekazuje zamawiającemu licencje pochodzące z oficjalnego źródła udostępnianego przez producenta, lecz nie ma wpływu na posiadanie bądź nie wad prawnych przez oprogramowanie. Prosimy o wykreślenie postanowienia odnoszącego się do wad fizycznych i prawnych oprogramowania.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ.

**Pytanie nr 16:**

*§ 5 ust. 8 PPU – Część 1 zamówienia*

*Wszelkie uprawnienia odnośnie nabywanych licencji określa umowa, którą Zamawiający zawiera z producentem oprogramowania. Wykonawca nie ma żadnego wpływu na zmiany w zakresie uprawnień czy pól eksploatacji. Zwracamy się z wnioskiem o wykreślenie zapisu.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ.

**Pytanie nr 17:**

§ 7 PPU – Część 1 zamówienia

Z uwagi na korzystną dla obydwu Stron możliwość zminimalizowania niepewności w obrocie prawnym zwracamy się z wnioskiem o modyfikację §7 Umowy poprzez dodanie w nim ust. nr 8 o następującej treści: "Zamawiający ma prawo naliczyć karę umowną w terminie 30 dni od zaistnienia podstawy do naliczenia kary, po upływie tego terminu uprawnienie do naliczania kar wygasa."

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ.

**Pytanie nr 18:**

§ 7 ust. 1 PPU – Część 1 zamówienia

Ustanowiona przez Zamawiającego kara umowna jest rażąco wygórowana i odbiega od standardów obowiązujących w branży IT. Zwracamy się z wnioskiem o obniżenie kary umownej do wysokości 0,1% wynagrodzenia netto wykonawcy za każdy rozpoczęty dzień zwłoki. Uzależnianie kary umownej od wynagrodzenia brutto nie jest zasadne, gdyż podatek VAT nie stanowi wynagrodzenia wykonawcy. Przedmiotowe zmiany pozwolą skalkulowanie oferty korzystniejszej cenowo dla Zamawiającego z uwagi na niższy poziom ryzyka po stronie wykonawcy

**Odpowiedź:**

**ZMIANA 14**

Zamawiający zmienia treść § 7 ust. 1 PPU dla części 1 nadając mu brzmienie:

„Jeżeli z przyczyn, za które nie ponosi wyłącznej odpowiedzialności Zamawiający lub nie zachodzi udokumentowany przypadek Siły wyższej (zdefiniowanej poniżej w § 14) nastąpi przekroczenie terminu, o którym mowa w § 2 ust. 1, lub jakiegokolwiek innego terminu określonego w Umowie lub ustalonego przez Strony, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 0,3% wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1 Umowy za każdy rozpoczęty dzień kalendarzowy zwłoki”.

**Pytanie nr 19:**

§ 7 ust. 2 PPU – Część 1 zamówienia

Zwracamy się z wnioskiem o uzależnienie wysokości kary umownej od wynagrodzenia netto bowiem podatek VAT nie stanowi wynagrodzenia wykonawcy.

**Odpowiedź:**

**ZMIANA 15**

Zamawiający zmienia treść § 7 ust. 2 PPU dla części 1 nadając mu brzmienie:

„W przypadku odstąpienia lub rozwiązania Umowy przez Zamawiającego z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy lub odstąpienia lub rozwiązania Umowy przez Wykonawcę albo Zamawiającego, z przyczyn, za które odpowiedzialność ponosi Wykonawca, Wykonawca jest zobowiązany do zapłaty na rzecz Zamawiającego kary umownej w wysokości 5% wynagrodzenia netto, o którym mowa w § 6 ust. 1 Umowy”.

**Pytanie nr 20:**

§ 7 ust. 4 PPU – Część 1 zamówienia

Zwracamy się z wnioskiem o zrezygnowanie przez Zamawiającego z możliwości potrącania kar umownych wykonawcy z należnego mu wynagrodzenia poprzez wykreślenie zapisu.

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ.

**Pytanie nr 21:**

§ 7 ust. 5 PPU – Część I zamówienia

Zwracamy się z wnioskiem o wyłączenie odpowiedzialności wykonawcy z tytułu utraconych przez Zamawiającego korzyści.

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ.

**Pytanie nr 22:**

§ 7 ust. 6 PPU – Część I zamówienia

Postanowienie odnośnie dopuszczalności kumulacji kar umownych stanowiło przedmiot rozważań Sądu Najwyższego, który niejednokrotnie wypowiadał się, że naliczanie więcej niż jednej kary umownej za to samo zdarzenie jest niedopuszczalne. Nie jest zatem możliwe naliczenie kary umownej np. za zwłokę a następnie dodatkowej kary umownej za odstąpienie od umowy z powodu zwłoki w dostawie. W przedmiotowym przypadku kara za odstąpienie od umowy niejako pochłania karę za zwłokę w dostawie. Wykluczone jest karanie podwójne za to samo przewinienie. Prosimy o wykreślenie przedmiotowego postanowienia.

**Odpowiedź:**

Zamawiający poniżej doprecyzowuje postanowienia PPU w zakresie możliwości kumulowania kar umownych, przy założeniu, że jeżeli w razie tożsamości naruszenia, za które mogą zostać naliczone dwie lub więcej kar zostanie naliczona jedna kara za to samo działanie lub zaniechanie i w takiej sytuacji będzie to kara wyższa przewidziana w powołanych postanowieniach PPU.

**ZMIANA 16**

„Postanowienia dotyczące kar umownych, o których mowa w ust. 1-3 obowiązują niezależnie od siebie, co oznacza, że kary umowne przewidziane w przywołanych ust. 1-3 mogą zostać nałożone za każdy przypadek naruszenia Umowy odrębnie i podlegają kumulacji, z tym zastrzeżeniem, że jeżeli to samo działanie lub zaniechanie Wykonawcy wypełnia przesłanki do naliczenia dwóch lub więcej kar umownych wskazanych w Umowie, to Zamawiający naliczy karę wyższą, nie może on jednak nałożyć więcej niż jednej kary za to samo działanie lub zaniechanie.”

**Pytanie nr 23:**

§ 7 ust. 7 PPU – Część I zamówienia

Z uwagi na standardy panujące w branży IT zwracamy się z wnioskiem o ograniczenie odpowiedzialności wykonawcy do wysokości 50% wynagrodzenia netto.

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ.

**Pytanie nr 24:**

§ 8 PPU – Część I zamówienia

Wskazujemy, iż w katalogu przesłanek uzasadniających odstąpienie od Umowy nie znalazła się jakakolwiek przesłanka uzasadniająca odstąpienie od Umowy przez Wykonawcę. Biorąc pod uwagę zasadę równowagi kontraktowej Stron, w umowie powinny znaleźć się zapisy umożliwiające również Wykonawcy odstąpienie od Umowy w określonych sytuacjach. Czy Zamawiający zgodzi się na zmianę § 8 poprzez dodanie ust. 12 i nadanie mu następującego brzmienia: "Wykonawca zachowuje prawo do odstąpienia od Umowy z winy Zamawiającego, gdy: 1) Zamawiający nie zapłacił wynagrodzenia w terminie. 2) Zamawiający lub osoby, którym Zamawiający udostępnił Oprogramowanie korzystają z niego niezgodnie z warunkami Producenta tego Oprogramowania."

**Odpowiedź:**

Zamawiający przychylił się częściowo do ww. prośby poprzez uwzględnienie pierwszej ze wskazanych przesłanek prawa odstąpienia Wykonawcy. Jednocześnie zgodnie z wymogami z art. 395 § 1 KC dodaje oznaczenie terminu, w którym Wykonawca może skorzystać z prawa odstąpienia.

#### **ZMIANA 17**

Zamawiający dodaje treść § 8 ust. 12 PPU dla części 1 nadając mu brzmienie:

*„Wykonawcy przysługuje prawo do odstąpienia od Umowy z winy Zamawiającego, gdy Zamawiający nie zapłacił wynagrodzenia w określonym terminie i pomimo dodatkowego wezwania do zapłaty wynagrodzenia w wyznaczonym w wezwaniu terminie, nie krótszym niż 7 dni, Zamawiający nie dokonał zapłaty wynagrodzenia. W takim przypadku prawo odstąpienia od Umowy przysługuje Wykonawcy w terminie 14 dni od dnia bezskutecznego upływu terminu wyznaczonego Zamawiającemu w wezwaniu, o którym mowa w zadaniu poprzedzającym”.*

#### **Pytanie nr 25:**

*§ 8 ust. 5 ppkt. 3 PPU – Część 1 zamówienia*

*Wykonawca nie jest odpowiedzialny za wady przedmiotu Umowy, gdyż nie przysługują mu do niego prawa. Zwracamy się z wnioskiem o wykreślenie zapisu.*

#### **Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Intencja Zamawiającego została opisana w odpowiedzi na pytanie nr 6.

#### **Pytanie nr 26:**

*§ 8 ust. 5 ppkt. 4 PPU – Część 1 zamówienia*

*Z uwagi zbyt niski limit określony przez zamawiającego wracamy się z wnioskiem o podwyższenie przedmiotowej wartości do 20% wynagrodzenia.*

#### **Odpowiedź:**

#### **ZMIANA 18**

Zamawiający zmienia treść § 8 ust. 5 pkt 4 PPU dla części 1 nadając mu brzmienie:

*„wartość kar umownych, o których mowa w § 7, w okresie realizacji przedmiotu Umowy przekroczy 15 % kwoty całkowitego wynagrodzenia brutto określonej w § 6 ust. 1 Umowy”.*

#### **Pytanie nr 27:**

*§ 9 ust. 1 PPU – Część 1 zamówienia*

*Nie jest zasadne zobowiązanie Wykonawcy do zachowania w tajemnicy wszystkich informacji przekazanych mu przez Zamawiającego, chociażby z uwagi na fakt, że część z tych informacji stanowi informacje ogólnodostępne, które z łatwością można uzyskać z powszechnie dostępnych źródeł. Zwracamy się z wnioskiem o modyfikację zapisu w następujący sposób: "Wykonawca zobowiązany jest do zachowania w tajemnicy informacji, które Zamawiający zastrzegł jako stanowiące jego tajemnicę, najpóźniej w momencie ich przekazania. Wykonawca zobowiązuje się do nie udostępniania osobom trzecim przekazanych mu w ten sposób materiałów i dokumentów w okresie obowiązywania Umowy, w ciągu 5 lat po rozwiązaniu Umowy lub jej wygaśnięciu."*

#### **Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Przedmiotowe postanowienia umowne są standardowe u Zamawiającego i mają na celu ochronę know-how, aspektów technicznych oraz organizacyjnych i finansowych.

**Pytanie nr 28:**

§ 9 ust. 2 PPU – Część 1 zamówienia

*Nie jest zasadne uznawanie przez Zamawiającego wszystkich informacji uzyskanych przez Strony w związku z wykonywaniem Umowy za poufne, gdyż część tych informacji jest powszechnie dostępna. Zwracamy się z wnioskiem o zmianę zapisu na następujący: "Informacje uzyskane przez jedną ze Stron od drugiej Strony w związku z wykonywaniem Umowy i stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa Strony mają charakter poufny (dalej: „Informacje poufne”). W celu uniknięcia wątpliwości Strony wskazują, że Zamawiający za Informacje poufne rozumie wszelkie informacje ustne, pisemne bądź zapisane na nośnikach informacji odnoszące się do działalności Zamawiającego, w szczególności techniczne, know-how, organizacyjne, finansowe, prawne i inne mające wartość ekonomiczną, jak i informacje uzyskane jako rezultat analizowania lub przetwarzania danych udostępnionych, niezależnie od sposobu w jaki zostały udostępnione Wykonawcy lub jakiegokolwiek kontrahentowi lub osobie trzeciej działającej w imieniu wykonawcy w związku z zawarciem i wykonaniem Umowy. W szczególności charakter poufny mają warunki współpracy stron określone w niniejszej Umowie oraz informacje dostarczone przez Zamawiającego, lub na jego rzecz w związku z Umową."*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Przedmiotowe postanowienia umowne są standardowe u Zamawiającego i mają na celu ochronę know-how, aspektów technicznych oraz organizacyjnych i finansowych.

**Pytanie nr 29:**

§ 13 ust. 1 PPU – Część 1 zamówienia

*Czy Zamawiający może dokonać zmiany, polegającej na skreśleniu przedmiotowego zapisu ze względu na to, że postanowienia te mają zastosowanie do Producenta, podczas gdy Wykonawca nie jest producentem i nie ma bezpośredniego wpływu na produkty, a umowa, którą zawiera Zamawiający z producentem oprogramowania precyzuje te kwestie i zabezpiecza interes Zamawiającego (m.in. rozszczenia podmiotów trzecich przejmuje producent)?*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów SWZ. Umowa poddana jest Ustawie PZP i zgodnie z art. 436 pkt 4 lit b PZP w przypadku umów zawieranych na okres dłuższy niż 12 miesięcy są to postanowienia obligatoryjne.

**Pytanie nr 30:**

§ 14 ust. 2 PPU – Część 1 zamówienia

*Z uwagi na fakt, że zawiadomienie dotyczy Siły Wyższej, której wystąpienie może uniemożliwić zawiadomienie w ciągu 2 Dni roboczych zwracamy się z wnioskiem o wydłużenie terminu do 7 Dni roboczych.*

**Odpowiedź:****ZMIANA 19**

Zamawiający zmienia treść § 14 ust. 2 PPU dla części 1 nadając mu brzmienie:

*„Strona zobowiązana jest do niezwłocznego, nie później niż w terminie 7 dni roboczych zawiadomienia drugiej Strony o przypadku Siły wyższej, przewidywanym czasie trwania i ustąpieniu Siły wyższej. Brak zawiadomienia oznaczać będzie, że Siła wyższa nie istniała ze wszystkimi konsekwencjami dla Strony, która nie dokona zawiadomienia.”*

**Pytanie nr 31:**

*§ 15 PPU – Część 1 zamówienia*

*Z uwagi na obowiązek informacyjny Wykonawcy wynikający z przepisów dotyczących ochrony danych osobowych, a przede wszystkim z Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) zwracamy się z wnioskiem o dodanie do § 15 Umowy ustępu o następującym brzmieniu: "Zamawiający zobowiązuje się informować osoby, których dane udostępnia Wykonawcy w trakcie obowiązywania Umowy, o treści klauzuli stanowiącej Załącznik nr ... do Umowy." Wykonawca przed podpisaniem Umowy dostarczy treść klauzuli Zamawiającemu.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie modyfikuje zapisów SWZ w tym zakresie. Zamawiający jednocześnie informuje, że niezależnie od postanowień § 15 PPU Strona umowy będzie mogła przekazać w imieniu drugiej Strony umowy klauzule informacyjne osobom fizycznym, których dane osobowe zostały udostępnione w związku z zawarciem i realizacją umowy, tym samym umożliwiając drugiej Stronie wypełnienie obowiązku informacyjnego ciążącego na administratorze danych osobowych wobec osób, których dane dotyczą.

**Pytanie nr 32:**

*§ 17 ust. 3 PPU – Część 1 zamówienia*

*Treść niniejszej Umowy nie może być nadrzędna w stosunku do postanowień umowy licencyjnej producenta i musi być z nimi zgodna, gdyż ich treści nie można modyfikować. Zwracamy się z wnioskiem o wykreślenie postanowienia.*

**Odpowiedź:**

**ZMIANA 20**

Zamawiający usuwa treść § 17 ust. 3 PPU dla części 1 zamówienia.

**Pytanie nr 33:**

*§ 2 ust. 2 PPU – Część 2 zamówienia*

*Ryzyko, że w sytuacji gdy protokół odbioru nie zostanie podpisany tego samego dnia co rzeczywisty dzień udzielenia wsparcia przez MS, Zamawiający na koniec obowiązywania Umowy może pozostać bez wsparcia o te kilka dni różnicy pomiędzy udzieleniem wsparcia a podpisaniem protokołu odbioru. Sugeruję następującą zmianę zapisu: "Wykonawca zobowiązuje się zapewnić usługi wsparcia „Software Assurance”, o których mowa w § 1 ust. 1, przez okres 36 miesięcy od dnia udzielenia wsparcia przez producenta oprogramowania."*

**Odpowiedź:**

**ZMIANA 21**

Zamawiający zmienia treść § 2 ust. 2 PPU dla części 2 nadając mu brzmienie:

*„Usługa wsparcia, o której mowa w § 1 ust. 1, będzie świadczona w okresie 36 miesięcy od daty wskazanej w protokole odbioru, o którym mowa w § 3 ust. 2, tj. od daty dostarczenia Zamawiającemu licencji na oprogramowanie z zastrzeżeniem, że data dostarczenia licencji i udzielenia wsparcia nie może być późniejsza niż data odbioru”.*

**Pytanie nr 34:**

*§ 2 ust. 4 PPU – Część 2 zamówienia*

*Producent oprogramowania nie przewiduje możliwości dostarczenia oprogramowania na nośnikach. Przedmiotowej możliwości nie posiada również wykonawca. Zwracamy się z wnioskiem o wykreślenie zapisu.*

**Odpowiedź:**

**ZMIANA 22**

Zamawiający usuwa treść § 2 ust. 4 PPU dla części 2 zamówienia.

**Pytanie nr 35:**

§ 2 ust. 8 PPU – Część 2 zamówienia

*W związku z faktem, iż początkowym dniem rozpoczęcia świadczenia wsparcia do oprogramowania jest dzień udostępnienia oprogramowania na portalu producenta i to od tego dnia rozpoczyna bieg 36 miesięczny termin świadczenia usług wsparcia, a który to dzień może być dniem wcześniejszym niż dzień podpisania protokołu odbioru zwracamy się z wnioskiem o następującą modyfikację zapisu: "Za dzień realizacji przedmiotu Umowy w zakresie dostawy licencji na oprogramowanie serwerowe oraz udostępnienia usługi wsparcia, o których mowa w § 1 ust. 1, przyjmuje się datę, od której licencje na oprogramowanie wraz z usługą wsparcia będą dostępne do pobrania z portalu producenta." W przypadku braku przedmiotowej zmiany, a także w sytuacji gdy protokół odbioru zostanie podpisany w dniu późniejszym niż faktyczny dzień dostarczenia oprogramowania a także z uwagi na postanowienia licencyjne producenta, zapewnienie usługi wsparcia przez okres 36 miesięcy liczone od dnia podpisania protokołu odbioru może okazać się niemożliwe. Brak dokonania przedmiotowej zmiany może skutkować odstąpieniem od złożenia oferty przez wykonawcę z uwagi na ryzyko braku możliwości zapewnienia wsparcia przez wymagany przez Zamawiającego okres.*

**Odpowiedź:**

**ZMIANA 23**

Zamawiający zmienia treść § 2 ust. 8 PPU dla części 2 nadając mu brzmienie:

*„Za dzień realizacji przedmiotu Umowy w zakresie dostawy licencji na oprogramowanie serwerowe oraz udostępnienia usługi wsparcia, o których mowa w § 1 ust. 1, przyjmuje się datę wskazaną w protokole odbioru, o którym mowa w § 3 ust. 2, tj. od daty dostarczenia Zamawiającemu licencji na oprogramowanie z zastrzeżeniem, że data dostarczenia licencji i udzielenia wsparcia nie może być późniejsza niż data odbioru”.*

**Pytanie nr 36:**

§ 3 ust. 3 PPU – Część 2 zamówienia

*Obowiązkiem wykonawcy w ramach realizacji umowy jest w istocie pośrednictwo w zapewnieniu wsparcia do licencji. Wykonawca nie jest podmiotem, który byłby uprawniony w jakimkolwiek stopniu do usunięcia wad, usterek czy błędów, gdyż nie przysługują mu prawa do oprogramowania a usługi wsparcia są świadczone przez producenta. Wykonawca nie może zatem odpowiadać za oprogramowanie. Zwracamy się z wnioskiem o wykreślenie postanowienia.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Jednocześnie Zamawiający wyjaśnia, że w zakresie przedmiotowego przepisu wady, błędy, usterki bądź nieprawidłowości dotyczą udostępnionego przedłużenia usługi wsparcia oraz dostawy licencji wolnych od jakichkolwiek wad, a nie wad w działaniu oprogramowania.

**Pytanie nr 37:**

§ 3 ust. 5 PPU – Część 2 zamówienia

*Czy Zamawiający jest świadom, że celem skutecznego dostarczenia wsparcia do oprogramowania musi mieć zawartą umowę bezpośrednio z producentem oprogramowania? Bez zawarcia takiej umowy wsparcie nie będzie mogło zostać dostarczone Zamawiającemu. Prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający zawarł bądź zobowiąże się zawrzeć umowę z producentem oprogramowania, która umożliwi wykonawcy należyłą realizację zamówienia*

**Odpowiedź:**

Odpowiedź została udzielona w odpowiedzi na pytanie nr 7.

**Pytanie nr 38:**

§ 4 ust. 2 PPU – Część 2 zamówienia

*Jako, że wsparcie jest udzielane od dnia udostępnienia tego wsparcia Zamawiającemu przez producenta oprogramowania zwracamy się z wnioskiem o modyfikację zapisu w następujący sposób: "Gwarancja udzielona jest na okres 36 miesięcy, począwszy od dnia dostarczenia Zamawiającemu licencji na oprogramowanie"*

**Odpowiedź:**

**ZMIANA 24**

Zamawiający zmienia treść § 4 ust. 2 PPU dla części 2 nadając mu brzmienie:

*„Gwarancja udzielona jest na okres 36 miesięcy, począwszy od dnia wskazanego w protokole odbioru, o którym mowa w § 3 ust. 2, tj. od dnia dostarczenia Zamawiającemu licencji na oprogramowanie z zastrzeżeniem, że data dostarczenia licencji i udzielenia wsparcia nie może być późniejsza niż data odbioru”.*

**Pytanie nr 39:**

§ 4 ust. 4 PPU – Część 2 zamówienia

*Wykonawca nie jest podmiotem, któremu przysługują jakiekolwiek prawa do przedmiotu Umowy bowiem podmiotem tym jest producent oprogramowania. Wykonawca nie powinien być zatem obciążony odpowiedzialnością za wady przedmiotu Umowy, na który nie ma żadnego wpływu. Zwracamy się z wnioskiem o wykreślenie zapisu.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Jednocześnie Zamawiający wyjaśnia, że w zakresie przedmiotowego przepisu wady, błędy, usterki bądź nieprawidłowości dotyczą udostępnionego przedłużenia usługi wsparcia i wad w dostarczonych licencjach, a nie wad w działaniu oprogramowania. Przedmiotem Części 2 jest dostawa licencji i zapewnienie usługi wsparcia.

**Pytanie nr 40:**

§ 4 ust. 5 PPU – Część 2 zamówienia

*Wykonawca nie jest podmiotem, któremu przysługują prawa do usuwania wad w okresie gwarancji. Gwarancja na przedmiot zamówienia udzielana jest Zamawiającemu przez producenta i na jego warunkach. Zwracamy się o wykreślenie zapisu.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Intencja Zamawiającego została opisana w odpowiedziach na pytania nr 3 i 39. .

**Pytanie nr 41:**

*§ 4 ust. 6 PPU – Część 2 zamówienia*

*Wykonawca nie jest podmiotem, któremu przysługują prawa do usuwania wad w okresie gwarancji. Gwarancja na przedmiot zamówienia udzielana jest Zamawiającemu przez producenta i na jego warunkach. Zwracamy się o wykreślenie zapisu.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Intencja Zamawiającego została opisana w odpowiedziach na pytania nr 3 i 39..

**Pytanie nr 42:**

*§ 4 ust. 7 PPU – Część 2 zamówienia*

*Wykonawca nie jest podmiotem, któremu przysługują prawa do usuwania wad w okresie gwarancji. Gwarancja na przedmiot zamówienia udzielana jest Zamawiającemu przez producenta i na jego warunkach. Zwracamy się o wykreślenie zapisu.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Intencja Zamawiającego została opisana w odpowiedziach na pytania nr 3 i 39..

**Pytanie nr 43:**

*§ 4 ust. 8 PPU – Część 2 zamówienia*

*Zamawiający nie może obarczać Wykonawcy odpowiedzialnością za zobowiązania podmiotu trzeciego (w tym przypadku producenta). Zwracamy się o wykreślenie zapisu.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Intencja Zamawiającego została opisana w odpowiedziach na pytania nr 3 i 39..

**Pytanie nr 44:**

*§ 5 ust. 5 PPU – Część 2 zamówienia*

*Wykonawca nie może ponosić odpowiedzialności za naruszenie praw autorskich, praw własności intelektualnej lub przemysłowej lub innych praw osób trzecich gdyż nie przysługują mu prawa do oprogramowania. Wykonawca potwierdza, że przedmiot umowy pochodzi z legalnego źródła, bezpośrednio od producenta oprogramowania.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Intencją Zamawiającego było zabezpieczenie swoich interesów w ten sposób aby przedmiot umowy pochodził z legalnego źródła, bezpośrednio od producenta oprogramowania i nie był obciążony prawami osób trzecich.

**Pytanie nr45:**

*§ 5 ust. 6 PPU – Część 2 zamówienia*

*Wykonawca jedynie pośredniczy pomiędzy zamawiającym a Producentem w udzieleniu licencji zatem nie może oświadczyć, że oprogramowanie, na które licencji udziela producent są wolne od wad prawnych. Wykonawca nabywa i przekazuje zamawiającemu licencje pochodzące z oficjalnego źródła udostępnianego przez producenta, lecz nie ma wpływu na posiadanie bądź nie wad prawnych przez oprogramowanie. Prosimy o wykreślenie postanowienia odnoszącego się do wad fizycznych i prawnych oprogramowania.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ.

**Pytanie nr 46:**

§ 5 ust. 8 PPU – Część 2 zamówienia

*Wszelkie uprawnienia odnośnie nabywanych licencji określa umowa, którą Zamawiający zawiera z producentem oprogramowania. Wykonawca nie ma żadnego wpływu na zmiany w zakresie uprawnień czy pól eksploatacji. Zwracamy się z wnioskiem o wykreślenie zapisu.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ.

**Pytanie nr47:**

§ 7 ust. 1 PPU – Część 2 zamówienia

*Pola eksploatacji, na których Zamawiający może korzystać z oprogramowania określone są w umowie licencyjnej, którą Zamawiający zawiera z producentem oprogramowania. Postanowienia niniejszej Umowy nie mogą stać sprzeczności ani wykraczać poza warunki określone w licencji. Zwracamy się z wnioskiem o modyfikację zapisu w następujący sposób: "W ramach wynagrodzenia, o którym mowa w § 6 ust. 1, w odniesieniu do dostarczonego w ramach realizacji przedmiotu Umowy oprogramowania, do którego Wykonawcy nie przysługują autorskie prawa majątkowe, wykonawca udziela lub zapewnia udzielenie Zamawiającemu na czas nieoznaczony, bez ograniczeń terytorialnych, niewyłącznych licencji na oprogramowanie serwerowe, o którym mowa w § 1 ust. 1, na warunkach i polach eksploatacji określonych przez producenta oprogramowania w umowie licencyjnej, którą zawiera z Zamawiającym."*

**Odpowiedź:**

**ZMIANA 25**

Zamawiający zmienia treść § 7 ust. 1 PPU dla części 2 zamówienia nadając mu brzmienie:

*„Z dniem podpisania bez zastrzeżeń protokołu odbioru, o którym mowa w § 3 ust. 2, w ramach wynagrodzenia, o którym mowa w § 6 ust. 1, w odniesieniu do dostarczonego w ramach realizacji przedmiotu Umowy oprogramowania, do którego Wykonawcy nie przysługują autorskie prawa majątkowe, wykonawca udziela lub zapewnia udzielenie Zamawiającemu na czas nieoznaczony, bez ograniczeń terytorialnych, niewyłącznych licencji na oprogramowanie serwerowe, o którym mowa w § 1 ust. 1, na warunkach i polach eksploatacji określonych szczegółowo w dokumentach licencyjnych, stanowiących Załącznik nr 5 do Umowy, przy czym Wykonawca zapewnia udzielenie licencji na oprogramowanie serwerowe przez producenta oprogramowania na co najmniej następujących polach eksploatacji:*

- 1) wykorzystanie w zakresie wszystkich funkcjonalności oprogramowania w dowolny sposób;*
- 2) wprowadzanie i zapisywanie w pamięci komputerów, odtwarzanie, utrwalanie, przekazywanie, przechowywanie, wyświetlanie, stosowanie, przystosowanie, konfigurowanie, parametryzacja;*
- 3) instalowanie i deinstalowanie oprogramowania pod warunkiem zachowania liczby udzielonych licencji;*
- 4) sporządzanie kopii zapasowych (kopii bezpieczeństwa);*
- 5) korzystanie z produktów powstałych w wyniku eksploatacji oprogramowania przez Zamawiającego, w szczególności danych, raportów, zestawień oraz innych dokumentów oraz modyfikowanie tych produktów i dalsze z nich korzystanie.”*

**Pytanie nr 48:**

§ 7 ust. 2 PPU – Część 2 zamówienia

*Wykonawca nie ma wpływu na wypowiedzenie licencji bowiem nie przysługują mu prawa do oprogramowania. O przedmiotowym decyduje producent. Jednocześnie wykonawca nie może zobowiązać się, że licencje nie zostaną wypowiedziane, gdyż umowa licencyjna, którą zawiera Zamawiający z producentem przewiduje taką możliwość, np. w przypadku korzystania z oprogramowania przez Zamawiającego w sposób sprzeczny z warunkami licencji. Ponadto wskazujemy, że wykonawca*

*nie może odpowiadać za pokrycie kosztów nowych licencji w sytuacji gdy dojdzie do wypowiedzenia licencji z winy Zamawiającego. Prosimy o usunięcie zapisu.*

**Odpowiedź:**

### **ZMIANA 26**

Zamawiający usuwa treść § 7 ust. 2 PPU dla części 2 zamówienia.

### **Pytanie nr 49:**

*§ 7 ust. 3 PPU – Część 2 zamówienia*

*Wykonawca nie jest podmiotem, który ma jakikolwiek wpływ na wykonywanie osobistych praw autorskich przez uprawnione osoby, nie jest on nawet producentem oprogramowania. Prosimy o wykreślenie zapisu.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ.

### **Pytanie nr 50:**

*§ 7 ust. 4 PPU – Część 2 zamówienia*

*Z wyżej wskazanych względów prosimy o usunięcie zapisu*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ.

### **Pytanie nr 51:**

*§ 7 ust. 6 PPU – Część 2 zamówienia*

*Wykonawca nie może ponosić odpowiedzialności za naruszenie praw autorskich, praw własności intelektualnej lub przemysłowej lub innych praw osób trzecich gdyż nie przysługują mu prawa do oprogramowania. Wykonawca potwierdza, że przedmiot umowy pochodzi z legalnego źródła, bezpośrednio od producenta oprogramowania.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ.

### **Pytanie nr 52:**

*§ 7 ust. 7 PPU – Część 2 zamówienia*

*Czy Zamawiający może dokonać zmiany, polegającej na skreśleniu przedmiotowego zapisu ze względu na to, że postanowienia te mają zastosowanie do Producenta, podczas gdy Wykonawca nie jest producentem i nie ma bezpośredniego wpływu na produkty, a umowa, którą zawiera Zamawiający z producentem oprogramowania precyzuje te kwestie i zabezpiecza interes Zamawiającego (m.in. roszczenia podmiotów trzecich przejmują producent)?*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ.

### **Pytanie nr 53:**

*§ 8 PPU – Część 2 zamówienia*

*Z uwagi na korzystną dla obydwu Stron możliwość zminimalizowania niepewności w obrocie prawnym zwracamy się z wnioskiem o modyfikację §8 Umowy poprzez dodanie w nim ust. nr 8 o następującej treści: "Zamawiający ma prawo naliczyć karę umowną w terminie 30 dni od zaistnienia podstawy do naliczenia kary, po upływie tego terminu uprawnienie do naliczania kar wygasa."*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ.

**Pytanie nr 54:**

*§ 8 ust. 1 PPU – Część 2 zamówienia*

*Ustanowiona przez Zamawiającego kara umowna jest rażąco wygórowana i odbiega od standardów obowiązujących w branży IT. Zwracamy się z wnioskiem o obniżenie kary umownej do wysokości 0,1% wynagrodzenia netto wykonawcy za każdy rozpoczęty dzień zwłoki. Uzależnianie kary umownej od wynagrodzenia brutto nie jest zasadne, gdyż podatek VAT nie stanowi wynagrodzenia wykonawcy. Przedmiotowe zmiany pozwolą skalkulowanie oferty korzystniejszej cenowo dla Zamawiającego z uwagi na niższy poziom ryzyka po stronie wykonawcy.*

**Odpowiedź:**

**ZMIANA 27**

Zamawiający zmienia treść § 8 ust. 1 PPU dla części 2 nadając mu brzmienie:

*„Jeżeli z przyczyn, za które nie ponosi wyłącznej odpowiedzialności Zamawiający lub nie zachodzi udokumentowany przypadek Siły wyższej (zdefiniowanej poniżej w § 15) nastąpi przekroczenie terminu, o którym mowa w § 2 ust. 1, lub jakiegokolwiek innego terminu określonego w Umowie lub ustalonego przez Strony, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 0,3% wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1, za każdy rozpoczęty dzień kalendarzowy zwłoki”.*

**Pytanie nr 55:**

*§ 8 ust. 2 PPU – Część 2 zamówienia*

*Zwracamy się z wnioskiem o uzależnienie wysokości kary umownej od wynagrodzenia netto bowiem podatek VAT nie stanowi wynagrodzenia wykonawcy.*

**Odpowiedź:**

**ZMIANA 28**

Zamawiający zmienia treść § 8 ust. 2 PPU dla części 2 nadając mu brzmienie:

*„W przypadku odstąpienia lub rozwiązania Umowy przez Zamawiającego z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy lub odstąpienia lub rozwiązania Umowy przez Wykonawcę albo Zamawiającego, z przyczyn, za które odpowiedzialność ponosi Wykonawca, Wykonawca jest zobowiązany do zapłaty na rzecz Zamawiającego kary umownej w wysokości 5% wynagrodzenia netto, o którym mowa w § 6 ust. 1 Umowy”.*

**Pytanie nr 56:**

*§ 8 ust. 4 PPU – Część 2 zamówienia*

*Zwracamy się z wnioskiem o zrezygnowanie przez Zamawiającego z możliwości potrącania kar umownych wykonawcy z należnego mu wynagrodzenia poprzez wykreślenie zapisu.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ.

**Pytanie nr 57:**

*§ 8 ust. 5 PPU – Część 2 zamówienia*

*Zwracamy się z wnioskiem o wyłączenie odpowiedzialności wykonawcy z tytułu utraconych przez Zamawiającego korzyści.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ.

**Pytanie nr 58:**

§ 8 ust. 6 PPU – Część 2 zamówienia

*Postanowienie odnośnie dopuszczalności kumulacji kar umownych stanowiło przedmiot rozważań Sądu Najwyższego, który niejednokrotnie wypowiadał się, że naliczanie więcej niż jednej kary umownej za to samo zdarzenie jest niedopuszczalne. Nie jest zatem możliwe naliczenie kary umownej np. za zwłokę a następnie dodatkowej kary umownej za odstąpienie od umowy z powodu zwłoki w dostawie. W przedmiotowym przypadku kara za odstąpienie od umowy niejako pochłania karę za zwłokę w dostawie. Wykluczone jest karanie podwójne za to samo przewinienie. Prosimy o wykreślenie przedmiotowego postanowienia.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający poniżej doprecyzowuje postanowienia PPU w zakresie możliwości kumulowania kar umownych, przy założeniu, że jeżeli w razie tożsamości naruszenia, za które mogą zostać naliczone dwie lub więcej kar zostanie naliczona jedna kara za to samo działanie lub zaniechanie i w takiej sytuacji będzie to kara wyższa przewidziana w powołanych postanowieniach PPU.

**ZMIANA 29**

Zamawiający zmienia treść § 8 ust. 6 PPU dla części 2 zamówienia nadając mu treść:

*„Postanowienia dotyczące kar umownych, o których mowa w ust. 1-3 obowiązują niezależnie od siebie, co oznacza, że kary umowne przewidziane w przywołanych ust. 1-3 mogą zostać nałożone za każdy przypadek naruszenia Umowy odrębnie i podlegają kumulacji, z tym zastrzeżeniem, że jeżeli to samo działanie lub zaniechanie Wykonawcy wypełnia przesłanki do naliczenia dwóch lub więcej kar umownych wskazanych w Umowie, to Zamawiający naliczy karę wyższą, nie może on jednak nałożyć więcej niż jednej kary za to samo działanie lub zaniechanie.*

**Pytanie nr 59:**

§ 8 ust. 7 PPU – Część 2 zamówienia

*Z uwagi na standardy panujące w branży IT zwracamy się z wnioskiem o ograniczenie odpowiedzialności wykonawcy do wysokości 50% wynagrodzenia netto.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ.

**Pytanie nr 60:**

§ 9 PPU – Część 2 zamówienia

*Wskazujemy, iż w katalogu przesłanek uzasadniających odstąpienie od Umowy nie znalazła się jakakolwiek przesłanka uzasadniająca odstąpienie od Umowy przez Wykonawcę. Biorąc pod uwagę zasadę równowagi kontraktowej Stron, w umowie powinny znaleźć się zapisy umożliwiające również Wykonawcy odstąpienie od Umowy w określonych sytuacjach. Czy Zamawiający zgodzi się na zmianę § 9 poprzez dodanie ust. 11 i nadanie mu następującego brzmienia: "Wykonawca zachowuje prawo do odstąpienia od Umowy z winy Zamawiającego, gdy: 1) Zamawiający nie zapłacił wynagrodzenia w terminie. 2) Zamawiający lub osoby, którym Zamawiający udostępnił Oprogramowanie korzystają z niego niezgodnie z warunkami Producenta tego Oprogramowania." Jednocześnie na wzór Projektowanych postanowień Umowy dla części nr 1 zamówienia, zwracamy się z wnioskiem o dodanie do § 9 Umowy, ustępu o numerze 12 i nadanie mu następującego brzmienia: "W przypadku odstąpienia od Umowy przez Zamawiającego zgodnie z art. 456 ustawy Pzp Wykonawca może żądać wyłącznie wynagrodzenia należnego z tytułu wykonania części Umowy."*

**Odpowiedź:**

Zamawiający przychyliła się częściowo do ww. prośby poprzez uwzględnienie pierwszej ze wskazanych przesłanek prawa odstąpienia Wykonawcy. Jednocześnie zgodnie z wymogami z art. 395 § 1 KC dodaje oznaczenie terminu, w którym Wykonawca może skorzystać z prawa odstąpienia.

### **ZMIANA 30**

Zamawiający dodaje treść § 9 ust. 12 PPU dla części 2 nadając mu brzmienie:

*„Wykonawcy przysługuje prawo do odstąpienia od Umowy z winy Zamawiającego, gdy Zamawiający nie zapłacił wynagrodzenia w określonym terminie i pomimo dodatkowego wezwania do zapłaty wynagrodzenia w wyznaczonym w wezwaniu terminie, nie krótszym niż 7 dni, Zamawiający nie dokonał zapłaty wynagrodzenia. W takim przypadku prawo odstąpienia od Umowy przysługuje Wykonawcy w terminie 14 dni od dnia bezskutecznego upływu terminu wyznaczonego Zamawiającemu w wezwaniu, o którym mowa w zadaniu poprzedzającym”..”.*

### **Pytanie nr 61:**

*§ 9 ust. 5 ppkt. 3 PPU – Część 2 zamówienia*

*Wykonawca nie jest odpowiedzialny za wady przedmiotu Umowy, gdyż nie przysługują mu do niego prawa. Zwracamy się z wnioskiem o wykreślenie zapisu.*

#### **Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Intencja Zamawiającego została opisana w odpowiedziach na pytania nr 3 i 39..

### **Pytanie nr 62:**

*§ 9 ust. 5 ppkt. 4 PPU – Część 2 zamówienia*

*Z uwagi zbyt niski limit określony przez zamawiającego wracamy się z wnioskiem o podwyższenie przedmiotowej wartości do 20% wynagrodzenia.*

#### **Odpowiedź:**

### **ZMIANA 31**

Zamawiający zmienia treść § 9 ust. 5 pkt 4 PPU dla części 2 nadając mu brzmienie:

*„wartość kar umownych, o których mowa w § 7, w okresie realizacji przedmiotu Umowy przekroczy 15 % kwoty całkowitego wynagrodzenia brutto określonej w § 6 ust. 1 Umowy”.*

### **Pytanie nr 63:**

*§ 10 ust. 1 PPU – Część 2 zamówienia*

*Nie jest zasadne zobowiązanie Wykonawcy do zachowania w tajemnicy wszystkich informacji przekazanych mu przez Zamawiającego, chociażby z uwagi na fakt, że część z tych informacji stanowi informacje ogólnodostępne, które z łatwością można uzyskać z powszechnie dostępnych źródeł. Zwracamy się z wnioskiem o modyfikację zapisu w następujący sposób: "Wykonawca zobowiązany jest do zachowania w tajemnicy informacji, które Zamawiający zastrzegł jako stanowiące jego tajemnicę, najpóźniej w momencie ich przekazania. Wykonawca zobowiązuje się do nie udostępniania osobom trzecim przekazanych mu w ten sposób materiałów i dokumentów w okresie obowiązywania Umowy, w ciągu 5 lat po rozwiązaniu Umowy lub jej wygaśnięciu."*

#### **Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Przedmiotowe postanowienia umowne są standardowe u Zamawiającego i mają na celu ochronę know-how, aspektów technicznych oraz organizacyjnych i finansowych.

**Pytanie nr 64:**

§ 10 ust. 2 PPU – Część 2 zamówienia

*Nie jest zasadne uznawanie przez Zamawiającego wszystkich informacji uzyskanych przez Strony w związku z wykonywaniem Umowy za poufne, gdyż część tych informacji jest powszechnie dostępna. Zwracamy się z wnioskiem o zmianę zapisu na następujący: "Informacje uzyskane przez jedną ze Stron od drugiej Strony w związku z wykonywaniem Umowy i stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa Strony mają charakter poufny (dalej: „Informacje poufne”). W celu uniknięcia wątpliwości Strony wskazują, że Zamawiający za Informacje poufne rozumie wszelkie informacje ustne, pisemne bądź zapisane na nośnikach informacji odnoszące się do działalności Zamawiającego, w szczególności techniczne, know-how, organizacyjne, finansowe, prawne i inne mające wartość ekonomiczną, jak i informacje uzyskane jako rezultat analizowania lub przetwarzania danych udostępnionych, niezależnie od sposobu w jaki zostały udostępnione Wykonawcy lub jakiegokolwiek kontrahentowi lub osobie trzeciej działającej w imieniu wykonawcy w związku z zawarciem i wykonaniem Umowy. W szczególności charakter poufny mają warunki współpracy stron określone w niniejszej Umowie oraz informacje dostarczone przez Zamawiającego, lub na jego rzecz w związku z Umową."*

**Odpowiedź: Prosimy DB o opinię**

Zamawiający nie wyraża zgody na przedmiotową zmianę, podtrzymując zapisy SWZ. Przedmiotowe postanowienia umowne są standardowe u Zamawiającego i mają na celu ochronę know-how, aspektów technicznych oraz organizacyjnych i finansowych.

**Pytanie nr 65:**

§ 14 ust. 1 PPU – Część 2 zamówienia

*Czy Zamawiający może dokonać zmiany, polegającej na skreśleniu przedmiotowego zapisu ze względu na to, że postanowienia te mają zastosowanie do Producenta, podczas gdy Wykonawca nie jest producentem i nie ma bezpośredniego wpływu na produkty, a umowa, którą zawiera Zamawiający z producentem oprogramowania precyzuje te kwestie i zabezpiecza interes Zamawiającego (m.in. roszczenia podmiotów trzecich przejmuje producent)?*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów SWZ. Umowa poddana jest Ustawie PZP i zgodnie z art. 436 pkt 4 lit b PZP w przypadku umów zawieranych na okres dłuższy niż 12 miesięcy są to postanowienia obligatoryjne.

**Pytanie nr 66:**

§ 15 ust. 2 PPU – Część 2 zamówienia

*Z uwagi na fakt, że zawiadomienie dotyczy Siły Wyższej, której wystąpienie może uniemożliwić zawiadomienie w ciągu 2 Dni roboczych zwracamy się z wnioskiem o wydłużenie terminu do 7 Dni roboczych.*

**Odpowiedź:**

**ZMIANA 32**

Zamawiający zmienia treść § 15 ust. 2 PPU dla części 2 nadając mu brzmienie:

*„Strona zobowiązana jest do niezwłocznego, nie później niż w terminie 7 dni roboczych zawiadomienia drugiej Strony o przypadku Siły wyższej, przewidywanym czasie trwania i ustąpieniu Siły wyższej. Brak zawiadomienia oznaczać będzie, że Siła wyższa nie istniała ze wszystkimi konsekwencjami dla Strony, która nie dokona zawiadomienia.”*

**Pytanie nr 67:**

§ 16 PPU – Część 2 zamówienia

*Z uwagi na obowiązek informacyjny Wykonawcy wynikający z przepisów dotyczących ochrony danych osobowych, a przede wszystkim z Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) zwracamy się z wnioskiem o dodanie do § 15 Umowy ustępu o następującym brzmieniu: "Zamawiający zobowiązuje się informować osoby, których dane udostępnia Wykonawcy w trakcie obowiązywania Umowy, o treści klauzuli stanowiącej Załącznik nr ... do Umowy." Wykonawca przed podpisaniem Umowy dostarczy treść klauzuli Zamawiającemu.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie modyfikuje zapisów SWZ w tym zakresie. Zamawiający jednocześnie informuje, że niezależnie od postanowień § 15 PPU Strona umowy będą mogła przekazać w imieniu drugiej Strony umowy klauzule informacyjne osobom fizycznym, których dane osobowe zostały udostępnione w związku z zawarciem i realizacją umowy, tym samym umożliwiając drugiej Stronie wypełnienie obowiązku informacyjnego ciążącego na administratorze danych osobowych wobec osób, których dane dotyczą.

**Pytanie nr 68:**

§ 18 ust. 3 PPU – Część 2 zamówienia

*Treść niniejszej Umowy nie może być nadrzędna w stosunku do postanowień umowy licencyjnej producenta i musi być z nimi zgodna, gdyż ich treści nie można modyfikować. Zwracamy się z wnioskiem o wykreślenie postanowienia.*

**Odpowiedź:**

**ZMIANA 33**

Zamawiający usuwa treść § 18 ust. 3 PPU dla zamówienia część 2.

**Pytanie nr 69:**

*Szanowni Państwo, Wykonawca zwraca się z uprzejmą prośbą o informację, czy Zamawiający posiada konto zakupowe w ramach umowy MPSA? Jeżeli tak, prosimy o podanie poziomów cenowych.*

**Odpowiedź:**

Zamawiający informuje, że nie posiada podpisanej umowy MPSA.

**ZMIANA 34**

**ZMIANA TERMINU SKŁADANIA I OTWARCIA OFERT**

**Zamawiający zmienia termin składania i otwarcia ofert oraz termin związania ofertą i w tym zakresie dokonuje modyfikacji SWZ, poprzez nadanie nowego brzmienia:**

**a) pkt 13.1 SWZ, jak poniżej:**

„Wykonawca pozostaje związany złożoną ofertą do dnia 21 czerwca 2023 r., przy czym pierwszym dniem terminu związania ofertą jest dzień, w którym upływa termin składania ofert.”

**b) pkt 14.1 SWZ, jak poniżej:**

„Ofertę oraz dokumenty lub oświadczenia składane razem z ofertą należy złożyć w nieprzekraczalnym terminie do dnia 28 marca 2023 r. do godz. 11:00.”

**c) pkt 14.2 SWZ, jak poniżej:**

„Otwarcie ofert nastąpi w dniu 28 marca 2023 r. o godz. 12:00.”

**Powyższe odpowiedzi, wyjaśnienia i zmiany stanowią integralną część SWZ i są wiążące dla Zamawiającego i Wykonawców. Wykonawca powinien złożyć ofertę uwzględniającą powyższe wyjaśnienia, wyjaśnienia i zmiany SWZ.**

***Lesław Fik***

Dyrektor Departamentu Administracji i Zamówień  
/podpisano kwalifikowanym podpisem elektronicznym/