



Warszawa, 05 września 2016 r.

993200/271/1N - 580 /2016
UNP: 2016 -

Informacja dla Wykonawców, którzy pobrali Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia w postępowaniu w trybie przetargu nieograniczonego na „Serwis pogwarancyjny elementów i podzespołów środowiska Mainframe”, znak sprawy: TZ/271/39/16.

Na podstawie art. 38 ust. 1, 2 i 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm.) informuje, że do Zamawiającego wpłynęły pytania dotyczące Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej „SIWZ”), na które udziela się następujących odpowiedzi:

Pytanie nr 1

część B - Serwis pogwarancyjny macierzy dyskowych

Poprosimy o dokładniejsze informacje dotyczące konfiguracji macierzy, a w szczególności ilość i typ dysków?

Odpowiedź nr 1

Zamawiający, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm.), dokonuje modyfikacji Załącznika nr 4 do wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SIWZ), tabela „Szczegółowy wykaz urządzeń objętych usługą serwisu pogwarancyjnego Część B”, która otrzymuje następujące brzmienie:

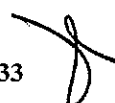
„Szczegółowy wykaz urządzeń objętych usługą serwisu pogwarancyjnego” Część B

Numer Seryjny	Nazwa urządzenia	Lokalizacja	Typ	Rodzaj i ilość DDM, P/N	Dostępna pojemność użytkowa [TB]*	Wykaz komponentów		
						Model	Numer seryjny	Opis
75YX650	Macierz dyskowa DS1000	COO	IBM DS8800	450 GB 2.5" 10krpm	124	IBM 2424-951	75YX650	IBM System Storage DS8800

				(SAS) - 240 szt., P/N 98Y3275 - 24 szt. 45W7731 - 216 szt. 600 GB 2.5" 10krpm (SAS) - 96 szt. P/N 98Y3276 - 96 szt.		IBM 2424-95E	75ARN90	IBM System Storage DS8800 Expansion Unit
75YN600	Macierz dyskowa DSC000	ZCOO	IBM DS8800	450 GB 2.5" 10krpm (SAS) - 576 szt., P/N 98Y3275 - 77 szt. 45W7731 - 499 szt. 600 GB 2.5" 10krpm (SAS) - 192 szt. P/N 98Y3276 - 190 szt. 45W7732 - 2 szt.	290	IBM 2424-951	75YN600	IBM System Storage DS8800
						IBM 2424-95E	75YH840	IBM System Storage DS8800 Expansion Unit
						IBM 2424-95E	75CFA60	IBM System Storage DS8800 Expansion Unit
75MC530	Macierz dyskowa DS3000	COO	IBM DS8300	FC 300 GB 15krpm 512 szt. P/N 17P8398 - 290 szt.	105,34	IBM 2424-932	75MC530	IBM System Storage DS8300
						IBM 2424-92E	75MB450	IBM System Storage DS8300 Expansion Unit

				P/N 45W2323 - 181 szt. P/N 17P8581 - 7 szt. P/N 45W3381 - 16 szt. Bez oznaczeń P/N - 18 szt.		IBM 2424-92E	75LN700	IBM System Storage DS8300 Expansion Unit
				FC 300 GB 15krpm 640 szt. P/N 17P9925 - 47 szt. P/N 45W2323 - 305 szt. P/N 23R2232 - 2 szt. P/N 17P8581 - 17 szt. P/N 45W3381 - 2 szt. P/N 17P8398 - 175 szt. Bez oznaczeń P/N - 92 szt.		IBM 2424-932	75LL900	IBM System Storage DS8300
						IBM 2424-92E	75MB420	IBM System Storage DS8300 Expansion Unit
75LL900	Macierz dyskowa DSA000	ZCOO	IBM DS8300		133,66	IBM 2424-92E	75LX670	IBM System Storage DS8300 Expansion Unit
				FC 300 GB 15krpm 640 szt. P/N 17P9925 - 32 szt.		IBM 2424-932	75MD030	IBM System Storage DS8300
75MD030	Macierz dyskowa DSE000	ZCOO	IBM DS8300		131,74	IBM 2424-92E	75LX950	IBM System Storage DS8300 Expansion Unit

				P/N 45W2323 – 152 szt. P/N 23R2232 – 1 szt. P/N 17P8581 – 4 szt. P/N 45W3381 – 3 szt. P/N 17P8398 – 406 szt. Bez oznaczeń P/N – 42 szt.		IBM 2424-92E	75LM900	IBM System Storage DS8300 Expansion Unit
75DKL00	Macierz dyskowa DS2800	COO	IBM DS8100	FC 146 GB 10krpm 96 szt. P/N 22R5946 – 93 szt. Bez oznaczeń P/N – 3 szt.	9,46	IBM 2107-921	75DKL00	IBM System Storage DS8100
75DKXT0	Macierz dyskowa DS5800	ZCOO	IBM DS8100	FC 146 GB 10krpm 144 szt. P/N 22R5946 – 110 szt. P/N 17P8395 – 1 szt. P/N 22R6160 – 16 szt. Bez oznaczeń P/N – 17 szt.	14,34	IBM 2107-921	75DKXT0	IBM System Storage DS8100
						IBM 2107-92E	75DMGM0	IBM System Storage DS8100 Expansion Unit
7513423	Stacja SSPC ZCOO	ZCOO	IBM 2805- MC5	-----	-----	-----	-----	SSPCZCOO, TSPC 5.2 – konsola do macierzy



7513421	Stacja SSPC COO	COO	IBM 2805- MC5	-----	-----	-----	-----	SSPCCOO, TSPC 5.2 – konsola do macierzy
---------	-----------------------	-----	---------------------	-------	-------	-------	-------	--

* Pojemność użytkowa macierzy dyskowych rozumiana jest jako: przestrzeń dyskowa przeznaczona tylko dla danych na dyskach model 9 i 54, miejsce zajmowane przez zbiory pomocnicze VTOC, VTOCIX, VVDS nie zostało dodane do pojemności, nie zostały też dodane do pojemności dyski model 3 i dyski pomocnicze (utility device)

W obliczeniach zastosowano wartości binarne:

1 KB = 1024 B

1 MB = 1024 KB

1 GB = 1024 MB

1 TB = 1024 GB

Pojemność użytkowa wolumenu typu 3390 model 54 = 47,46 G.”

Pytanie nr 2

część B - Serwis pogwarancyjny macierzy dyskowych

Czy Zamawiający będzie zwracał podczas naprawy wymienione nośniki, dyski twarde?

Odpowiedź nr 2

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ, jednocześnie wyjaśnia, że stosowne uregulowanie zawiera § 4 ust. 10 pkt 2 wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SIWZ).

Pytanie nr 3

część B - Serwis pogwarancyjny macierzy dyskowych

Czy Zamawiający wymaga aby wspomniane nośniki zostały na stanie Zamawiającego?

Odpowiedź nr 3

Tak. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ, jednocześnie wyjaśnia, że stosowne uregulowanie zawiera § 4 ust. 10 pkt 2 wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SIWZ).

Pytanie nr 4

Ogłoszone przez ZUS postępowanie nr TZ/271/40/16 o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na „Zakup, dostawę oraz montaż elementów w miejscach uszkodzonych w macierzach ZUS” dotyczyło tej samej listy macierzy dyskowych, które zostały wymienione w Części B postępowania nr TZ/271/39/16.

Wobec tego prosimy o potwierdzenie, że elementy/podzespoły wymienione przez danego Wykonawcę wybranego w ramach postępowania nr TZ/271/40/16 nie będą podlegały naprawie (zostają wyłączone z zakresu postępowania przetargowego nr TZ/271/39/16) z uwagi na fakt, że odpowiedzialność za prawidłowe funkcjonowanie tych elementów/podzespołów ponosi Wykonawca wybrany w ramach postępowania przetargowego nr TZ/271/40/16 oraz z uwagi na fakt, że dany Wykonawca zobowiązany był zgodnie z warunkami SIWZ do udzielenia 12 miesięcznej gwarancji na wymieniony element/podzespoł.

Odpowiedź nr 4

Zamawiający wyjaśnia, że elementy/podzespoły wymienione przez wykonawcę wybranego w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „Zakup, dostawę oraz montaż

elementów w miejsce uszkodzonych w macierzach ZUS” znak sprawy TZ/271/40/16, będą naprawiane przez tego wykonawcę w ramach 12 miesięcznej gwarancji udzielonej na wymieniony element/podzespół.

Pytanie nr 5

W par. 4 ust. 7 Umowy wskazane jest, że „Wykonawca świadcząc usługę nie może naruszać praw osób trzecich w szczególności praw autorskich oraz licencyjnych oprogramowania mikrokodowego”.

Wobec tego stanowiska Zamawiającego prosimy o potwierdzenie, że w przypadku, gdy po naprawie (wymianie uszkodzonego elementu) do „przywrócenia urządzenia do stanu pełnej sprawności technicznej” (zgodnie z zapisami par. 4 ust. 5 Umowy), konieczne będzie zainstalowanie nowych wersji oprogramowania mikrokodowego lub jego najnowszej modyfikacji, obowiązek dostarczenia takiego oprogramowania spoczywać będzie po stronie Zamawiającego, a czas naprawy wskazany w par. 4 ust. 6 zostaje zawieszony do momentu przekazania tych wersji oprogramowania Wykonawcy przez Zamawiającego?

Odpowiedź nr 5

Zamawiający na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm.) dokonuje modyfikacji wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SIWZ) w ten sposób, że w § 4 po ust. 6a dodaje się ust. 6b w następującym brzmieniu:

„6b. Jeżeli naprawa będzie wymagała dostarczenia zmiany oprogramowania mikrokodowego Wykonawca przedstawi uzasadnienie konieczności zmiany oprogramowania oraz wskaże wymaganą wersję oprogramowania. W przypadku potwierdzenia konieczności zmiany oprogramowania zawieszeniu ulega bieg terminu naprawy elementu podzespołu urządzenia do czasu dostarczenia przez Zamawiającego wskazanego oprogramowania.”

Pytanie nr 6

Czy Zamawiający dopuszcza możliwość udzielenia zdalnego dostępu do urządzeń w celu przeprowadzenia przez Wykonawcę zdalnych działań diagnostycznych?

Odpowiedź nr 6

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie nr 7

Prosimy o potwierdzenie, że w dniu podpisania umowy przez Strony, Zamawiający przekaże wszystkie urządzenia Wykonawcy w stanie pełnej sprawności technicznej, co potwierdzone zostanie podpisaniem stosownego oświadczenia?

Odpowiedź nr 7

Zamawiający nie potwierdza, że w dniu podpisania umowy przez Strony Zamawiający przekaże wszystkie urządzenia Wykonawcy w stanie pełnej sprawności technicznej. Zamawiający wyjaśnia, że eksploatowane urządzenia podlegają normalnemu zużyciu i część podzespołów tych urządzeń jest uszkodzona, a do momentu podpisania umowy mogą wystąpić dalsze awarie. Zamawiający nie posiada wiedzy umożliwiającej wykrywanie i diagnozowanie wszystkich uszkodzeń



w urządzeniach objętych niniejszym postępowaniem. Jednocześnie Zamawiający informuje, że w dniu 23.08.2016r. wiedział o następujących, nie objętych postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego na „Zakup, dostawę oraz montaż elementów w miejsce uszkodzonych w macierzach ZUS” znak sprawy TZ/271/40/16 uszkodzeniach urządzeń objętych niniejszym postępowaniem:

Serwer CPC4, S/N 83-593EE:

Brak zasilania w Alternate Support Element Console. Przyczyną może być awaria Support Elementu, któregoś z zasilaczy serwera lub innego elementu serwera.

Macierz dyskowa DS1000, S/N 75YX650:

Uszkodzony DDM IBM.2107-D02-06EWK/R1-P1-D23

Uszkodzony DDM IBM.2107-D02-06HRA/R1-P1-D11

Macierz dyskowa DS3000, S/N 75MC530:

Uszkodzony DDM IBM.2107-D01-0C82B/R2-P1-D15

Macierz dyskowa DSA000 S/N 75LL900):

Uszkodzony DDM IBM.2107-D01-06J62/R1-P1-D3

Uszkodzony DDM IBM.2107-D01-06J63/R1-P1-D4

Uszkodzony DDM IBM.2107-D01-06JH8/R1-P1-D1

Uszkodzony DDM IBM.2107-D01-06JH9/R1-P1-D1

Uszkodzony DDM IBM.2107-D01-06JH9/R1-P1-D6

Uszkodzony DDM IBM.2107-D01-06JJ6/R1-P1-D9

Uszkodzony DDM IBM.2107-D01-06JRV/R2-P1-D2

Macierz dyskowa DSE000, S/N 75MD030:

Uszkodzony DDM IBM.2107-D01-06FNN/R3-P1-D2

Uszkodzony DDM IBM.2107-D01-06FXW/R3-P1-D8

Uszkodzony DDM IBM.2107-D01-06FXW/R3-P1-D15

Zamawiający wskazuje, że ogółem we wszystkich macierzach dyskowych objętych niniejszym postępowaniem w ciągu miesiąca uszkodzeniu ulega średnio około 14 do 15 modułów DDM.

Jednocześnie Zamawiający na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm.) dokonuje modyfikacji wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SIWZ) w § 4 ust. 6, który otrzymuje następujące brzmienie:

„6. Czas naprawy nie może przekroczyć (maks. 48 godzin) od momentu zgłoszenia awarii z zastrzeżeniem ust. 6a) i 6b).*

** Zostanie wypełnione zgodnie z zadeklarowanym czasem w wybranej ofercie.”*

W § 4 po ust. 6 dodaje się ust. 6a w następującym brzmieniu:

„6a. Czas naprawy uszkodzeń elementów/podzespołów powstałych przed dniem podpisania umowy nie może przekroczyć 96 godzin od momentu zgłoszenia.”

W związku z powyższą zmianą, Zamawiający na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm.)

dokonuje modyfikacji wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SIWZ) w § 6 ust. 1, który otrzymuje następujące brzmienie:

„1. W przypadku opóźnienia czasu naprawy, o którym mowa w § 4 ust. 6 i 6a, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości:

Część A – 20 000,00 zł (słownie dwadzieścia tysięcy złotych 00/100)

Część B – 10 000,00 zł (słownie dziesięć tysięcy złotych 00/100)

Część C – 500,00 zł (słownie pięćset złotych 00/100)

za każdą rozpoczętą godzinę opóźnienia.”

Patrz również odpowiedź na pytanie nr 8.

Pytanie nr 8

Czy Zamawiający dopuszcza możliwość wykonania przeglądu wstępnego (zerowego) w terminie do 7 dni od daty podpisania umowy w celu określenia stanu technicznego oraz potwierdzenia, że wszystkie urządzenia będące przedmiotem tego postępowania są w stanie pełnej sprawności technicznej?

Odpowiedź nr 8

Zamawiający wyjaśnia, że ogółem we wszystkich macierzach dyskowych objętych niniejszym postępowaniem w ciągu miesiąca uszkodzeniu ulega średnio około 14 do 15 modułów DDM. Zamawiający nie potwierdza, że wszystkie urządzenia będące przedmiotem tego postępowania są w stanie pełnej sprawności technicznej. Jednocześnie Zamawiający dopuszcza możliwość wykonania przeglądu wstępnego (zerowego) w celu określenia stanu technicznego urządzeń będących przedmiotem tego postępowania. Wykonanie przeglądu wstępnego (zerowego) nie zwalnia Wykonawcy z obowiązku świadczenia usług serwisu od daty zawarcia Umowy, w szczególności wykonania naprawy, o której mowa w § 4 ust. 6a wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SIWZ).

Pytanie nr 9

Czy Zamawiający zgadza się, aby całkowita odpowiedzialność Wykonawcy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy, włączając w to przewidziane w umowie kary umowne (w tym w przypadku także np. gdy dochodzone jest odszkodowanie uzupełniające ponad wysokość kar umownych na podstawie § 6 ust. 6 Umowy), była ograniczona do wartości umowy netto, z tym, że:

- gdy tak stanowią bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa, odpowiedzialność Wykonawcy będzie nieograniczona kwotowo;
- Wykonawca nie będzie ponosić odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie danych, utracone korzyści oraz szkody pośrednie;
- Wykonawca nie będzie ponosić odpowiedzialności z tytułu roszczeń regresowych, które mogłyby zgłosić Zamawiający w stosunku do Wykonawcy na skutek roszczeń zgłoszonych do Zamawiającego przez inne podmioty, za wyjątkiem odpowiedzialności z tytułu roszczeń osób trzecich wynikających z naruszenia praw autorskich do dokumentacji stworzonej przez Wykonawcę i dostarczonej w wykonaniu Umowy.

Niniejszy wniosek ma na celu doprecyzowanie postanowień Umowy i uwzględnienie przyjętych zazwyczaj na rynku IT specyficznych wyłączeń i ograniczeń odpowiedzialności, mieszczących się poza zakresem ryzyka, które biorą na siebie przedsiębiorcy z branży informatycznej. Warto w tym



miejscu podnieść, że wprowadzenie umownych ograniczeń w zakresie odpowiedzialności Wykonawcy zamówienia wpłynie korzystnie na oferowane przez Wykonawców wynagrodzenia z tytułu wykonania zamówienia i przyczyni się do zwiększenia konkurencyjności ofert. Ograniczenie odpowiedzialności Wykonawcy w sektorze IT do wartości umowy netto (także w odniesieniu do odszkodowania uzupełniającego ponad wysokość kar umownych dochodzonego na podstawie § 6 ust. 6 Umowy), wraz z zaproponowanymi powyżej wyłączeniami, jest przyjętą praktyką gospodarczą. Przykładowo szkody pośrednie, szkody w postaci utraconych korzyści, czy polegające na uszczerbku w reputacji są niezwykle rzadko dochodzone w praktyce sądowej, jako trudne do określenia i udowodnienia, tym niemniej konieczność ich wzięcia pod uwagę przez Wykonawcę w kalkulacji projektu musi prowadzić do podwyższenia ceny oferowanych usług. Korzyści wynikające z uzyskania przez Zamawiającego ofert opiewających na niższe wynagrodzenie są większe niż korzyści wynikające z teoretycznej możliwości dochodzenia odszkodowania w nieograniczonej wysokości, które w sektorze IT nie jest konieczne, ponieważ w praktyce ryzyko powstania znacznych szkód jest, z punktu widzenia Zamawiających, niewielkie. Zważywszy na to, że standardowe procedury IT zakładają tworzenie kopii zapasowych danych przez klientów IT, Wykonawca ponadto zakłada, że Zamawiający będzie tworzył takie kopie zapasowe, co uzasadnia wyłączenie odpowiedzialności Wykonawcy za utratę lub uszkodzenie danych. Nie kwestionujemy potrzeby zachowania nieograniczonej kwotowo odpowiedzialności w odniesieniu do szkód w majątku ruchomym i nieruchomym, szkód na osobie oraz zawsze, gdy tak stanowią bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa.

Z redakcyjnego punktu widzenia, uwzględnienie tych uwag w treści Umowy mogłoby zostać dokonane, zdaniem Wykonawcy, poprzez zmianę dodanie § 6 ust. 11 do Umowy o następującej treści:

„Bez względu na jakiegokolwiek inne postanowienia Umowy, całkowita odpowiedzialność Wykonawcy związana z Umową, włączywszy w to kary umowne, jest ograniczona do wysokości łącznego wynagrodzenia z tytułu wykonania przedmiotu Umowy netto, określonego w § 3 ust. 1 Umowy, z tym zastrzeżeniem, że odpowiedzialność Wykonawcy w przypadkach określonych bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa, będzie nieograniczona kwotowo. Wykonawca nie będzie odpowiedzialny za utracone korzyści, szkody niepozostające w bezpośrednim normalnym związku przyczynowym z jego działaniem lub zaniechaniem, szkody pośrednie, uszczerbek w reputacji, ani utratę lub uszkodzenie danych. Wykonawca nie będzie ponosić odpowiedzialności z tytułu roszczeń regresowych, które mógłby zgłosić Zamawiający w stosunku do Wykonawcy na skutek roszczeń zgłoszonych do Zamawiającego przez inne podmioty, za wyjątkiem odpowiedzialności z tytułu roszczeń osób trzecich wynikających z naruszenia praw autorskich do utworów stworzonych przez Wykonawcę i dostarczonych w wykonaniu Umowy. ”

Odpowiedź nr 9

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ i jednocześnie wyjaśnia, że serwisowane urządzenia zapewniają działanie kluczowych systemów informatycznych Zakładu.

Pytanie nr 10

W związku z treścią § 6 Umowy dotyczącego kar umownych, czy Zamawiający zgadza się na:

- a) zmniejszenie wysokości kar umownych określonych w § 6 ust. 1 do wartości w zaproponowanym poniżej brzmieniu,

- b) zmniejszenie kary umownej określonej w § 6 ust. 2 Umowy z 20% na 10% wartości kary umownej określonej w § 6 ust. 1 Umowy,
- c) zmniejszenie kary umownej określonej w § 6 ust. 3 Umowy z 20% na 10% całkowitego wynagrodzenia netto,
- d) usunięcia kary umownej z tytułu naruszenia zasad bezpieczeństwa informacji zgodnie z § 6 ust. 5 Umowy,
- e) zmniejszenie łącznej wysokości wszystkich kar umownych z tytułów określonych w Umowie określonej w § 6 ust. 9 Umowy ze 100% do 10% całkowitego wynagrodzenia netto.

Czy Zamawiający zgadza się ponadto na doprecyzowanie postanowień dotyczących kar umownych w ten sposób, że zostanie wskazane, iż warunkiem naliczania kar umownych z określonych w Umowie tytułów jest okoliczność, za którą odpowiedzialność ponosi Wykonawca?

Przewidziane w projekcie Umowy kary umowne są niewątpliwie narzędziem dyscyplinującym Wykonawcę do należytego wykonywania Umowy. Niemniej, ostatecznie celem kar umownych powinno być wyłącznie naprawienie szkody. Dlatego też wprowadzanie rozsądnego ograniczenia odpowiedzialności z tytułu kar umownych umożliwia pogodzenie charakteru kary umownej, jako skutecznego narzędzia dyscyplinowania Wykonawcy z kompensacyjnym charakterem odszkodowania i jest powszechną praktyką w obrocie gospodarczym. Zastrzeżenie kar umownych o tak wysokim limicie ograniczenia powoduje zawsze wzrost wysokości oferowanego przez Wykonawcę wynagrodzenia, co nie leży w interesie Zamawiającego, który i tak ma prawo dochodzić odszkodowania ponad wysokość kar umownych. Jeśli chodzi o postulat wykreślenia postanowień nakładających na Wykonawcę obowiązek zapłaty kary umownej za naruszenie zasad bezpieczeństwa informacji, to kara umowna, mająca ze swej natury charakter ryczału, jedynie w wyjątkowych sytuacjach będzie w swojej wysokości adekwatna do rozmiarów wyrządzonej szkody - a co za tym idzie w ogromnej większości przypadków będzie bądź nadmiernie wygórowana, bądź nieodpowiednio niska. W każdym jednak wypadku, jej zachowanie w treści Umowy, zmusi Wykonawcę do uwzględnienia jej jako dodatkowe ryzyko projektowe i dodania do ceny projektu stosownego narzutu.

Postulowane zmiany mogłyby zostać wprowadzone poprzez usunięcie § 6 ust. 5 Umowy oraz zmianę treści § 6 ust. 1, 2, 3 i 9 Umowy w następujący sposób:

„1. W przypadku zwłoki czasu naprawy, o którym mowa w § 4 ust. 6, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości:

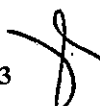
Część A - 5 000,00 zł (słownie pięć tysięcy złotych 00/100)

Część B - 2 000,00 zł (słownie dwa tysiące złotych 00/100)

Część C - 100.00 zł (słownie sto złotych 00/100)

za każdą rozpoczętą godzinę zwłoki.”

„2. W przypadku zwłoki w terminie potwierdzenia przyjęcia zgłoszenia, o którym mowa w § 4 ust. 4 Umowy, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 10%



wartości kary umownej określonej w ust. 1 za każde rozpoczęte 60 minut zwłoki, licząc od momentu wysłania przez Zamawiającego zgłoszenia awarii.”

„3. W przypadku wypowiedzenia lub odstąpienia od Umowy przez którąkolwiek ze Stron z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy, Wykonawca zobowiązuje się zapłacić Zamawiającemu karę umowną w wysokości 10% wynagrodzenia netto tj. bez podatku VAT, o którym mowa w § 3 ust. 1.”

„9. Łączna odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu kar umownych ograniczona jest do 10% wynagrodzenia netto bez podatku VAT, o którym mowa w § 3 ust. 1 Umowy.,,

Odpowiedź nr 10

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ. Zamawiający jednocześnie przypomina, że serwisowane urządzenia zapewniają działanie kluczowych dla Zamawiającego systemów informatycznych, a ponadto czas naprawy stanowi kryterium oceny ofert.

Pytanie nr 11

Wykonawca zwraca się także o generalne potwierdzenie, że stosowanie przewidzianych przez Zamawiającego sankcji w postaci odstąpienia od umowy oraz kar umownych nie dotyczy sytuacji, w których ewentualne niedotrzymanie terminów lub kryteriów wykonania Umowy wynika z okoliczności niezawinionych przez Wykonawcę (jak przykładowo: przypadek, czy działania osób trzecich niebędących podwykonawcami Wykonawcy). Pytanie to ma w swojej podstawie ugruntowaną linię orzecniczą Sądu Najwyższego, w szczególności wyrażoną w ww. wyroku SN z dnia 20 marca 1968 r. (sygn. akt II CR 419/67) zgodnie z którym, jeżeli niewykonanie lub nienależyte wykonanie danego zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które strona zobowiązana nie podnosi odpowiedzialności (art. 471 k.c.), kary umownej nie nalicza się. Zważywszy, że Zamawiający przewidział możliwość dochodzenia odszkodowania uzupełniającego kary umowne, kary mają charakter kompensacyjny a nie gwarancyjny. Dlatego też właściwe jest, aby w Umowie znalazło się doprecyzowanie, że kary są płatne, gdy Wykonawca ponosi odpowiedzialność za dane zdarzenie.

Odpowiedź nr 11

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ. Jednocześnie Zamawiający wyjaśnia, że odpowiedzialność następować będzie na zasadach ogólnych przewidzianych w k.c. (z wyjątkiem odpowiedzialności za opóźnienie).

Pytanie nr 12

Czy Zamawiający dopuszcza ponadto możliwość zmodyfikowania zapisów Umowy poprzez dodanie zapisu o konieczności uzgodnienia między Stronami potrącenia kar umownych z należnego Wykonawcy wynagrodzenia lub ustanowionego zabezpieczenia?

Zdaniem Wykonawcy, jednostronne działanie Zamawiającego polegające na potrąceniu kwoty naliczonych przez niego kar umownych doprowadzić może do poważnych nieporozumień pomiędzy Stronami i wywrzeć negatywny skutek na przebieg projektu. Niejednokrotnie, bowiem zarówno sam fakt wystąpienia zdarzenia skutkującego powstaniem roszczenia o naliczenie kar umownych, jak i ustalenie wysokości tych kar może być sporne. W takiej sytuacji niezbędne

wydaje się podjęcie przez Strony umowy działań zmierzających nie tylko, do ustalenia przesłanek skutkujących naliczeniem kar umownych, ale także czynników wpływających na ich wysokość. Niczym nieograniczone jednostronne prawo naliczenia kar umownych i potrącenia ich przez Zamawiającego z należnego Wykonawcy wynagrodzenia godzi nie tylko w interes Wykonawcy, ale także uniemożliwia mu podjęcie próby zbadania, czy naliczona kara umowna potrącona została prawidłowo i w odpowiedniej wysokości. Nadto, stwarzając możliwość pozbawienia Wykonawcy efektywnego wynagrodzenia za spełnione świadczenie bez żadnej kontroli czy to Wykonawcy czy sądu, może ono być uznane za nadużycie prawa skutkujące nieważnością tegoż postanowienia na podstawie art. 58 § 2 k. c. w zw. z art. 139 ust. 1 p. z. p. Wydaje się także, że tego typu rozwiązanie stoi też w sprzeczności z regulacją art. 499 zd. 1 k.c., zgodnie z którą potrącenia dokonuje się przez oświadczenie złożone drugiej stronie Umowy. Wydaje się ponadto, że biorąc pod uwagę zawarcie umowy w formie pisemnej, jak również względy praktyczne takie oświadczenie powinno zostać złożone na piśmie - a ściśle w formie noty księgowej.

Zmiana taka mogłaby zostać wprowadzona poprzez nadanie § 6 ust. 8 Umowy następującego brzmienia:

„Każde naliczenie kar umownych zostanie udokumentowane wystawieniem i przesłaniem do Wykonawcy przez Zamawiającego noty obciążeniowej zawierającej w treści kalkulację kwot naliczonych kar umownych. Zamawiający nie może potrącić kar umownych z wierzytelności przysługujących Wykonawcy. Brak wpłaty za notę przez Wykonawcę, upoważnia Zamawiającego do wystawienia wezwania do zapłaty. Brak wpłaty w odpowiedzi na wezwanie do zapłaty spowoduje wszczęcie dochodzenia należności na drodze windykacji sądowej.”

Odpowiedź nr 12

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie nr 13

Czy Zamawiający zgadza się dodać do treści § 6 Umowy następującą klauzulę, potwierdzającą uprawnienie Wykonawcy do już otrzymanego wynagrodzenia za wykonanie Umowy:

„Bez względu na podstawę rozwiązania Umowy, w tym razie odstąpienia od niej lub wypowiedzenia, Wykonawca zachowuje prawo do już otrzymanego wynagrodzenia. Strony wyłączają uprawnienie do żądania zwrotu świadczeń wzajemnych.”

Odpowiedź nr 13

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ i jednocześnie wyjaśnia, że w § 6 ust. 4 wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SIWZ) przewidziano, że w wypadku nienależytego jej wykonania Zamawiający ma możliwość jej wypowiedzenia. Wypowiedzenie wywołuje skutek na przyszłość, a zatem wykonawca w takiej sytuacji zatrzyma otrzymane już wynagrodzenie.

Pytanie nr 14

W związku z treścią § 4 ust. 8 Umowy - czy w zakresie ochrony przed roszczeniami osób trzecich, Zamawiający zgadza się na doprecyzowanie, że:

- zakres odpowiedzialności Wykonawcy dotyczy jedynie naruszenia praw własności intelektualnej osób trzecich w zakresie utworów stworzonych i dostarczonych przez Wykonawcę w wykonaniu Umowy;
- w ramach współdziałania Zamawiający niezwłocznie poinformuje Wykonawcę na piśmie o roszczeniu oraz pozwole Wykonawcy na kontrolowanie i będzie współpracować z Wykonawcą



w zakresie obrony przed takim roszczeniem oraz w zakresie prowadzenia jakichkolwiek negocjacji w celu ugodowego rozstrzygnięcia sporu;

- jeśli osoba trzecia zgłosi roszczenie z tego tytułu lub jego wniesienie jest prawdopodobne, Zamawiający wyraża zgodę na umożliwienie przez Wykonawcę dalszego korzystania z takiego utworu przez Zamawiającego, dokonanie jego modyfikacji lub na zamiany na utwór, stanowiący co najmniej funkcjonalny odpowiednik. W przypadku uznania przez Wykonawcę, że żadna z tych opcji nie jest możliwa do zrealizowania, Zamawiający na pisemne żądanie Wykonawcy, zobowiązuje się do zwrotu utworu do Wykonawcy. Wykonawca uzna rachunek Zamawiającego kwotą równą zapłaconej przez Zamawiającego za ten utwór;

- postanowienia powyższe określają odpowiedzialność Wykonawcy w odniesieniu do jakichkolwiek roszczeń z tytułu naruszenia praw własności intelektualnej w sposób wyczerpujący, przy czym ochrona dotyczy terytorium Polski;

- odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu naruszenia praw własności intelektualnej przez jakiegokolwiek inne utwory niż utwory wytworzone i dostarczone przez Wykonawcę w ramach wykonania Umowy jest wyłączona.

Uzasadnienie:

Z doświadczenia Wykonawcy nabytego podczas funkcjonowania na rynku IT w Polsce oraz na rynku międzynarodowym wynika, że strony umów na świadczenie usług informatycznych, zamieszczają w treści tych kontraktów szczegółowe i wykształcone w toku praktyki kontraktowej, postanowienia przewidujące tryb dochodzenia przez Zamawiających od Wykonawców odpowiedzialności w wypadku, gdy do tych Zamawiających zwrócą się z roszczeniami opartymi na zarzucie naruszenia praw własności intelektualnych tych osób trzecich (np. że Zamawiający bezprawnie korzysta z oprogramowania). Jest to istotne, gdyż odpowiedzialność za naruszenie praw własności intelektualnej jest niezależna od winy, a zatem Zamawiający nie może się w tym wypadku zasłaniać okolicznością, iż dane oprogramowanie zostało dostarczone przez Wykonawcę (element winy może mieć jedynie wpływ na wysokość ewentualnego odszkodowania - czego dobrym przykładem może być art. 79 ust. 1 pkt 3 lit b ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, przewidującym dla autora, którego utwór wykorzystano bezprawnie możliwość dochodzenia dwukrotności opłaty licencyjnej w razie niezawinionego naruszenia, a trzykrotności takiej opłaty w razie naruszenia zawinionego). W związku z tym regułą w umowach z zakresu IT są postanowienia, które Zamawiającemu dają możliwość nie tylko dochodzenia zwrotnie odpowiedzialności od Wykonawców (odpowiedzialność regresowa) w razie uwzględnienia roszczeń osoby trzeciej przez Sąd, lecz które idą dalej, zobowiązując Wykonawców do ochrony Zamawiających przed roszczeniami.

W związku z tym. Wykonawca zwraca się do Zamawiającego o rozważenie zmodyfikowania stosownych postanowień Umowy, przykładowo poprzez usunięcie § 4 ust. 8 Umowy oraz dodanie nowych ustępów w § 4 Umowy wg następującego brzmienia:

„13. W razie wystąpienia przez osoby trzecie wobec Zamawiającego z roszczeniami opartymi na twierdzeniu, że utwory powstałe i dostarczone przez Wykonawcę w ramach Umowy („Utwory”) naruszają prawa autorskie tych osób. Wykonawca zobowiązuje się na własny koszt chronić Zamawiającego przed takimi roszczeniami i zapłaci wszelkie koszty, odszkodowania i koszty pomocy prawnej zasądzone ostatecznie przez sąd lub zaakceptowane przez Wykonawcę w ugodzie, pod warunkiem, że Zamawiający niezwłocznie poinformuje Wykonawcę o roszczeniu na piśmie, oraz umożliwi mu kontrolowanie obrony przed takim roszczeniem oraz jakichkolwiek negocjacji

prowadzonych w celu ugodowego rozstrzygnięcia sporu i będzie współpracować z Wykonawcą w takiej obronie oraz w takich negocjacjach."

„14. Jeśli roszczenie, o którym mowa w ust. 13 powyżej zostało wniesione lub jego wniesienie jest prawdopodobne. Zamawiający wyraża zgodę na umożliwienie Wykonawcy dalszego korzystania z takiego Utworu, dokonania jego modyfikacji lub zamiany na inny, stanowiący, co najmniej funkcjonalny odpowiednik. Jeżeli jednak w ocenie Wykonawcy żadne z tych rozwiązań nie okaże się możliwe, Zamawiający zwróci taki Utwór, a Wykonawca zobowiązany jest niezwłocznie zwrócić Zamawiającemu kwotę równą sumie zapłaconej za ten Utwór. "

„15. Wykonawca nie będzie ponosić odpowiedzialności z tytułu roszczeń powstałych w oparciu o:

- a) elementy Zamawiającego, które zostały włączone w Utwory, lub o działania Wykonawcy zgodne z projektem, specyfikacją lub instrukcjami dostarczonymi przez Zamawiającego lub przez osoby trzecie działające w jego imieniu,*
- b) dokonaną przez Zamawiającego modyfikację Utworów,*
- c) łączenie, uruchamianie lub używanie Utworów z innym produktem, danymi, aparaturą, niedostarczonymi przez Wykonawcę, lub takie łączenie, uruchamianie lub używanie przy użyciu metod innych niż stosowane przez Wykonawcę,*
- d) rozpowszechnianie, uruchamianie lub używanie Utworów na rzecz osób trzecich,*
- e) korzystanie z Utworów w inny sposób niż przez Zamawiającego na jego potrzeby wewnętrzne,*
- f) jakiegokolwiek oprogramowanie standardowe lub utwory nie stworzone przez Wykonawcę."*

„16. Powyższe ust. 13-15 określają całość zobowiązań Wykonawcy w odniesieniu do roszczeń z tytułu naruszenia praw osób trzecich. Ochrona wskazana powyżej ograniczona jest do terytorium Polski."

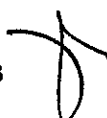
Odpowiedź nr 14

Zamawiający na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm.) dokonuje modyfikacji wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SIWZ) w § 4 ust. 8, który otrzymuje następujące brzmienie:

„8. Wykonawca ponosi odpowiedzialność za roszczenia osób trzecich związane z naruszeniem ich praw i zobowiązuje się do zaspokojenia wszelkich roszczeń z tym związanych. W razie wystąpienia przez osobę trzecią z jakimikolwiek roszczeniami skierowanymi do Zamawiającego z tytułu naruszenia jej praw autorskich lub praw pokrewnych, chronionego know-how, patentów, praw ochronnych do wzoru użytkowego, wzoru przemysłowego, topografii układów scalonych, znaku towarowego jak również dóbr osobistych, Wykonawca zobowiązuje się do pokrycia wszelkich kosztów związanych z dochodzeniem roszczeń przez osoby trzecie, w tym zasądzonych kwot odszkodowania oraz kosztów obsługi prawnej, w terminie 14 dni od daty doręczenia Wykonawcy wezwania do zapłaty."

W § 4 po ust. 8 dodaje ust. 8a) i 8b) w następującym brzmieniu:

„8a) W zakresie dopuszczonym prawem Wykonawca podejmie obronę Zamawiającego (przystąpi do postępowania po jego stronie) w przypadku zgłoszenia przez osobę trzecią przeciwko Zamawiającemu roszczenia z tytułu naruszenia przez utwory lub elementy urządzeń dostarczone na



podstawie Umowy chronionego know-how, patentów, praw ochronnych do wzoru użytkowego, wzoru przemysłowego, topografii układów scalonych, znaku towarowego lub praw autorskich.

8b) Jeżeli dostarczone utwory lub elementy urządzeń naruszać będą prawa osób trzecich, Wykonawca niezwłocznie przystąpi do ich modyfikacji lub wymiany w sposób pozwalający na ich dalsze wykorzystywanie przez Zamawiającego bez naruszania prawa osób trzecich lub uzyska dla Zamawiającego na swój koszt odpowiednią licencję na Utwory dotknięte naruszeniem a także w terminie, o którym mowa w ust. 8, pokryje odszkodowania, które w związku z powyższymi roszczeniami osób trzecich zostały zasądzone od Zamawiającego prawomocnym wyrokiem lub wynikają z zawartej ugody.”

Pytanie nr 15

Czy z uwagi na fakt, że według najlepszej wiedzy Wykonawcy, w dziedzinie informatyki, nie stosuje się instytucji wykonania zastępczego (zlecenia wykonania prac osobie trzeciej na koszt i ryzyko Wykonawcy), a zarazem Zamawiający przewidział w treści Umowy szczegółowe i restrykcyjne warunki kar umownych, Zamawiający zgadza się na wyłączenie w umowie tej instytucji? Przykładowo interwencja osoby trzeciej w proces usuwania błędów w systemach informatycznych prowadzi do komplikacji w zakresie praw własności intelektualnej, może naruszać tajemnicę przedsiębiorstwa Wykonawcy, uniemożliwia prowadzenie pełnej dokumentacji systemów oraz może prowadzić do poważnych błędów w ich dalszym funkcjonowaniu (np. skutkiem zastosowania niewłaściwej technologii przez podmiot, który nie ma wiedzy na temat architektury rozwiązania, ani innych prowadzonych działań naprawczych).

Zmiana opisana w niniejszym pytaniu mogłaby być dokonana poprzez dodanie w § 6 Umowy nowego postanowienia w następującym brzmieniu:

„Strony wyłączają możliwość powierzenia wykonania Umowy lub jej części osobie trzeciej na koszt drugiej Strony i zobowiązują się nie żądać upoważnienia do takiego powierzenia.”

Odpowiedź nr 15

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ i jednocześnie przypomina, że przedmiotowe postępowanie dotyczy usług serwisu urządzeń (w tym wymiany elementów podzespołów urządzeń), a nie dostawy systemów informatycznych.

Pytanie nr 16

W związku z brakiem wyłączenia w treści Umowy rękojmi za wady rzeczy, czy z uwagi na fakt, że według najlepszej wiedzy Wykonawcy, w dziedzinie informatyki, nie stosuje się odpowiedzialności Wykonawców na zasadzie rękojmi, przedmiotem Umowy jest dostawa usług, a nie produktów, a zarazem Zamawiający przewidział w treści Umowy restrykcyjne warunki kar umownych, Zamawiający zgadza się na wyłączenie w umowie instytucji rękojmi?

Zmiana opisana w niniejszym pytaniu mogłaby być dokonana poprzez:

a) nadanie § 7 ust. 1 i 2 Umowy następującego brzmienia:

„1. Wykonawca udzielił Zamawiającemu zabezpieczenia należytego wykonania Umowy w formie w wysokości zł (słownie złotych:.....) tj. 10 % wynagrodzenia brutto Umowy tj. z uwzględnieniem podatku VAT, ważnego od dnia zawarcia Umowy do daty zakończenia świadczenia usług serwisu pogwarancyjnego, o której mowa w § 4 ust. 1 Umowy.”

„2. Zamawiający zwróci zabezpieczenie, o którym mowa w ust. 1 w terminie 30 dni od daty zakończenia świadczenia usług serwisu pogwarancyjnego, o której mowa w § 4 ust. 1.”

b) nadanie § 11 ust. 2 Umowy następującego brzmienia:

„Strony niniejszym wyłączają odpowiedzialność z tytułu rękojmi.”

Odpowiedź nr 16

Patrz odpowiedź na pytanie nr 15.

Pytanie nr 17

W związku z brakiem w Umowie postanowień dotyczących obowiązku przestrzegania przepisów eksportowych, pomimo że Umowa obejmuje technologie będące przedmiotem kontroli w wielu krajach, w tym takich z którymi Rzeczpospolita Polska ma wzajemne zobowiązania sojusznicze, Wykonawca zwraca się do Zamawiającego o dodanie w § 11 Umowy nowej klauzuli w brzmieniu: *„Każda ze Stron będzie przestrzegać obowiązujących praw i przepisów eksportowych i importowych, które zakazują eksportu na rzecz niektórych użytkowników lub taki eksport ograniczają.”*

Odpowiedź nr 17

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ. Jednocześnie Zamawiający wyjaśnia, iż Strony Umowy zobowiązane są do przestrzegania przepisów prawa mających związek z przedmiotem Umowy.

Pytanie nr 18

W § 9 ust. 1 Umowy przywołano "informacje stanowiące tajemnicę prawnie chronioną Zamawiającego" bez bliższego określenia w jaki sposób Zamawiający wyróżnia je spośród ogółu posiadanych przez siebie informacji. Prosimy o doprecyzowanie, w jaki sposób Zamawiający będzie oznaczał "informacje stanowiące tajemnicę prawnie chronioną Zamawiającego".

Odpowiedź nr 18

Zamawiający na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm.) dokonuje modyfikacji wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SIWZ) w § 9 ust. 1, który otrzymuje następujące brzmienie:

„1. Wykonawca jest zobowiązany do zachowania w tajemnicy informacji, danych i wiedzy, bez względu na formę ich utrwalenia, stanowiących tajemnicę prawnie chronioną Zamawiającego, uzyskanych w trakcie wykonywania Umowy. Za tajemnicę prawnie chronioną Zamawiającego uznaje się:

- 1) *dane osobowe, dotyczące w szczególności:*

- a) ubezpieczonych (osób zgłoszonych do ubezpieczeń społecznych lub ubezpieczenia zdrowotnego),
 - b) członków rodzin ubezpieczonych,
 - c) świadczeniobiorców,
 - d) osób, w odniesieniu do których wydawane są orzeczenia dla celów pozaubezpieczeniowych na podstawie umowy zawartej przez Zakład,
 - e) osób, których dane osobowe zostały wykorzystane do identyfikowania płatników składek,
 - f) lekarzy, lekarzy dentyków, felczerów i starszych felczerów, których dane są przetwarzane w rejestrze prowadzonym przez Zakład, zgodnie z art. 56 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz. U. z 2010 r. Nr 77, poz. 512, z późn. zm.),
 - g) osób, które przekazały osobiście, pocztą lub telefonicznie konkretne sprawy do rozpatrzenia w Zakładzie,
 - h) osób, których dane Zakład przetwarza w związku z ich zatrudnieniem lub świadczeniem przez nich usług na podstawie umów cywilnoprawnych;
- 2) indywidualne dane zawarte na kontach płatników składek, a także w rejestrach prowadzonych przez Zakład oraz dane źródłowe będące podstawą zapisów na tych kontach;
- 3) informacje wchodzące w zakres dokumentacji opisującej zasady (politykę) rachunkowości, ksiąg rachunkowych i sprawozdań finansowych;
- 4) szczegółowe informacje dotyczące rozmieszczenia aktywów Zakładu, ich wykorzystywania oraz sposobów zabezpieczenia, których ujawnienie mogą wykorzystać zagrożenia powodując szkody w Zakładzie. Do takich informacji w szczególności zaliczamy informacje dotyczące:
- a) funkcjonowania ochrony fizycznej budynków, pomieszczeń i części pomieszczeń użytkowanych przez Zakład,
 - b) rozmieszczenia ważnych urządzeń informatycznych i telekomunikacyjnych oraz ich fizycznego zabezpieczenia,
 - c) konfiguracji infrastruktury technicznej systemów informatycznych oraz stosowanych zabezpieczeń w odniesieniu do systemów informatycznych."

Pytanie nr 19

W związku z treścią § 9 Umowy — Czy Zamawiający w celu umożliwienia wykonania przez Wykonawcę przewidzianych w tym artykule obowiązków dopuszcza, aby został on doprecyzowany w ten sposób, że:



- poufnością w sposób jednakowy objęte zostałyby zarówno informacje odnoszące się do Zamawiającego, jak i Wykonawcy;
- warunkiem uznania danych informacji na poufne byłoby ich oznaczenie, jako poufne lub podjęcie działań wskazujących na to, że informacje mają charakter poufny (np. określenie ich jako poufne w chwili przekazywania Wykonawcy);
- Wykonawca byłby uprawniony do przekazywania informacji poufnych podmiotom z jego grupy kapitałowej w zakresie niezbędnym dla wykonania Umowy.
- czas ochrony zostałby określony jako maksymalnie 5 lat od daty przekazania danej informacji poufnej;
- uzupełnione zostałyby wyjątki od zasady ochrony informacji;

Poufnością powinny zostać również objęte informacje przekazywane przez Wykonawcę Zamawiającemu. Doprecyzowanie definicji informacji poufnych pozwoli na uniknięcie wątpliwości, co do tego, które dane mają charakter poufny, a w konsekwencji zmniejszy ryzyko ujawnienia takich danych przez Wykonawcę. Zachowanie poufności wszelkich informacji nie jest możliwe. Możliwość udostępniania informacji poufnych innym podmiotom z grupy kapitałowej Wykonawcy może być wymagana ze względu na międzynarodowe zorganizowanie Wykonawcy. Różne części technologii Wykonawcy mogą być dostarcza z różnych części świata, stąd może zaistnieć potrzeba skonsultowania części Umowy z innymi podmiotami z grupy kapitałowej Wykonawcy.

Z punktu widzenia redakcyjnego, opisane powyżej zmiany, mogłyby zostać wprowadzone poprzez:

a) nadanie § 9 ust. 1 Umowy treści:

„Strona otrzymująca informacje („Strona Otrzymująca”) drugiej Strony („Strona Ujawniająca”) oznaczone jako poufne („Informacje Poufne”) zobowiązana do zachowania ich w tajemnicy bez względu na formę ich utrwalenia, przez okres 5 lat od ujawnienia Informacji Poufnych.”

b) nadanie § 9 ust. 3 Umowy treści:

„Uzyskane przez Stronę Otrzymującą, w związku z wykonywaniem Umowy. Informacje Poufne nie mogą być wykorzystane do innego celu, niż do realizacji Umowy przez pracowników Strony Otrzymującej, podmiotu kontrolowanego przez Stronę Otrzymującą, kontrolującego Stronę Otrzymującą, tub pozostającego pod wspólną kontrolą ze Stroną Otrzymującą. w zakresie niezbędnym do wykonania Umowy, zapewniając przy tym. aby osoby te nie ujawniały Informacji Poufnych osobom trzecim. Przez kontrolę rozumie się posiadanie albo kontrolowanie bezpośrednio albo pośrednio więcej niż 50% udziałów lub akcji, którym przysługuje prawo głosu.”

c) nadanie § 9 ust. 4 Umowy treści:

„Zobowiązanie do zachowania w tajemnicy nie dotyczy informacji, które:

- a) stały się publicznie dostępne bez naruszenia przez Stronę Otrzymującą postanowień Umowy,*
- b) były znane przed otrzymaniem ich od Strony Ujawniającej i nie były objęte zobowiązaniem do zachowania w tajemnicy wobec jakiegokolwiek podmiotu,*
- c) podlegają ujawnieniu na mocy przepisów prawa,*



- d) zostały opracowane przez Stronę Otrzymującą w sposób niezależny, bez dostępu do Informacji Poufnych,
- e) zostały uzyskane przez Stronę Otrzymującą z innych źródeł bez obowiązku zachowania poufności,
- f) zostały ujawnione przez Stronę Ujawniającą innej osobie bez obowiązku zachowania poufności.”

nadanie § 9 ust. 7 Umowy treści:

„Zamawiający zastrzega sobie możliwość dochodzenia roszczeń wobec Wykonawcy, w wypadku wyrządzenia przez niego szkód Zamawiającemu lub osobom trzecim, będących wynikiem naruszenia bezpieczeństwa informacji, na zasadach określonych w kodeksie cywilnym, z zastrzeżeniem postanowień § 6 Umowy.”

Odpowiedź nr 19

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie nr 20

Czy Zamawiający zgadza się na modyfikację § 4 ust. 12 Umowy poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

„Zamawiający zastrzega sobie prawo do zgłaszania uwag co do realizacji przedmiotu Umowy. Uzasadnione uwagi Zamawiającego będą wiążące dla Wykonawcy, który zastosuje się do nich niezwłocznie, o ile są one zgodne z Umową, w tym nie wykraczają one poza zakres świadczeń określony w Umowie.”

Odpowiedź nr 20

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ i jednocześnie wyjaśnia, że oczywiste jest, że uwagi Zamawiającego, co do sposobu realizacji umowy, muszą być zgodne z jej treścią oraz nie mogą prowadzić do przedmiotowego rozszerzenia umowy.

Jednocześnie Zamawiający na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm.) dokonuje modyfikacji wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SIWZ) w § 4 ust. 12, który otrzymuje następujące brzmienie:

„12. Zamawiający zastrzega sobie prawo do zgłaszania uwag co do realizacji przedmiotu Umowy. Uwagi Zamawiającego będą wiążące dla Wykonawcy, który zastosuje się do nich niezwłocznie. W przypadku kiedy Wykonawca uzna, że realizacja uwag Zamawiającego wpłynie negatywnie na działanie systemu (urządzeń) Wykonawca zobowiązany jest do zgłoszenia swoich zastrzeżeń w formie pisemnej lub elektronicznej.”

Pytanie nr 21

Czy Zamawiający wyrazi zgodę wprowadzenie poniższej zmiany do Wzoru Umowy § 6 ust. 1 (zmniejszenie wysokości kar umownych) w następujący sposób?

W przypadku opóźnienia czasu naprawy, o którym mowa w § 6 ust. 1, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości:

Część A – 20 000,00 zł (słownie dwadzieścia tysięcy złotych 00/100) na **3 000,00 zł (trzy tysiące złotych 00/100)**

Część B – 10 000,00 zł (słownie dziesięć tysięcy złotych 00/100) na **2 000,00 zł (dwa tysiące złotych 00/100)**

Część C – 500,00 zł (słownie pięćset złotych 00/100) na **300,00 zł (trzysta złotych 00/100)** za każdą rozpoczętą godzinę zwłoki.

Wykonawca wskazuje, że zaproponowany przez Zamawiającego wymiar kar jest zbyt wysoki i nieadekwatny do przedstawionych okoliczności i w praktyce mógłby prowadzić do bezpodstawnego wzbogacenia Zamawiającego. Zachowanie kar w takiej wysokości przez Zamawiającego naraża Wykonawcę na wielkich rozmiarów ryzyko, co przedkładać się będzie na konieczność skalkulowania tej okoliczności w cenie oferty Wykonawcy i podwyższenia jej wartości. Wykonawca podkreśla, iż kary umowne stanowią znaczne ryzyko dla wykonawców, w praktyce kary te mogą okazać się wyższe niż wartość ewentualnie poniesionej szkody.

Odpowiedź nr 21

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ. Zamawiający jednocześnie przypomina, że serwisowane urządzenia zapewniają działanie kluczowych dla działania Zamawiającego systemów informatycznych, a ponadto czas naprawy stanowi kryterium oceny ofert.

Pytanie nr 22

SIWZ, Rozdział IV pkt. I.2.2)

Co Zamawiający rozumie pod pojęciem macierzy dyskowej klasy Enterprise? Czy za macierz dyskową klasy Enterprise Zamawiający uzna macierz IBM Storwize V7000?

Odpowiedź nr 22

Zamawiający wyjaśnia, że pod pojęcie macierzy dyskowej klasy Enterprise należy urządzenia zaklasyfikowane przez producenta do klasy Enterprise.

Jednocześnie wyjaśnia, że nie uzna macierzy dyskowej IBM Storwize V7000 jako macierz klasy Enterprise. Macierz IBM Storwize V7000 jest określana przez producenta jako system dyskowy klasy średniej (midrange).

Źródło informacji:

http://www-03.ibm.com/systems/pl/storage/disk/storwize_v7000/

<http://www->

01.ibm.com/common/ssi/ShowDoc.wss?docURL=/common/ssi/rep_sm/1/897/ENUS2076-h01/index.html&lang=en

Pytanie nr 23

Załącznik nr 4 do Wzoru Umowy, Szczegółowy wykaz urządzeń objętych usługą serwisu pogwarancyjnego Część B

W zakres zamówienia wchodzi macierze dyskowe, które od dnia 31.03.2016 roku nie są już oficjalnie przez Producenta (End Of Support). Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę

warunków świadczenia usługi serwisu tych urządzeń na okres nie dłuższy niż do dnia 31.12.2016 r. i na jakich warunkach?

Odpowiedź nr 23

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ i jednocześnie wyjaśnia, że Zakład w dalszym ciągu eksploatuje wskazane macierze, nie jest znany termin zaprzestania ich eksploatacji.

Pytanie nr 24

Wzór Umowy § 4 ust. 7

Czy w przypadku, gdy naprawa urządzeń wymagać będzie zmiany oprogramowania mikrokodowego, Zamawiający dostarczy legalne, nowe wersje tego oprogramowania?

Odpowiedź nr 24

Patrz odpowiedź na pytanie nr 5.

Pytanie nr 25

Wzór Umowy § 6 ust. 9

W § 6 ust. 9 umowy **wnosi o zmianę** zapisu poprzez zmniejszenie limitu kar umownych ze 100% do 50% wynagrodzenia brutto.

Propozycja zapisu:

„9. Łączna odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu kar umownych ograniczona jest do 50% wynagrodzenia brutto z podatkiem VAT, o którym mowa w § 3 ust. 1 Umowy.”

Czy Zamawiający wyraża zgodę na zmianę wzoru umowy we wnioskowany przez Oferenta sposób?

Odpowiedź nr 25

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie nr 26

Wzór Umowy § 6

Oferent **wnosi o wprowadzenie zastrzeżenia**, że kary nie podlegają łączeniu.

Obecna treść zapisu może prowadzić do dublowania się kar umownych a tym samym do bezpodstawnego wzbogacenia się Zamawiającego.

Czy Zamawiający wyraża zgodę na taką zmianę we wzorze Umowy?

Odpowiedź nr 26

Zamawiający na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm.) dokonuje modyfikacji wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SIWZ) w § 6 ust. 2, który otrzymuje następujące brzmienie:

„2. W przypadku opóźnienia terminu potwierdzenia przyjęcia zgłoszenia, o którym mowa w § 4 ust. 4 Umowy, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 20% wartości kary umownej określonej w ust. 1 za każde rozpoczęte 60 minut opóźnienia, licząc od momentu wysłania przez Zamawiającego zgłoszenia awarii. Kary umownej z tytułu opóźnienia terminu potwierdzenia

zgłoszenia nie nalicza się w wypadku naliczenia kary umownej z tytułu opóźnienia czasu naprawy, którego dotyczy zgłoszenie.”

Pytanie nr 27

Wzór Umowy § 6

Oferent **wnosi o zmianę treści § 6 wzoru Umowy**, poprzez zastąpienie określenia „opóźnienia” we wszystkich opisanych karach umownych na karę **za wstąpienie „zwłoki”**.

Wobec powyższego Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na „zwłokę”

Zapis o naliczaniu kar umownych za wystąpienie zwłoki pozwoli na oszacowanie ryzyka dla Wykonawcy związanego z realizacją przedmiotowej umowy a tym samym na możliwi zaoferowanie konkurencyjnej ceny oferty. Ponadto zapis ten jest zapisem niezgodnym z ogólnymi zasadami k. cywilnego i zobowiązań umownych, a w szczególności z art. 476 k.c. Obecny zapis wzoru Umowy prowadzi do naruszenia art 56 i art. 353¹ kodeksu cywilnego oraz 484 § 2 k.c., art. 491 § 2 k.c. jak i art. 494 k.c. w związku z art. 14 oraz art. 139 ust. 1 Ustawy Pzp. Proponowany przez Zamawiającego zapis o karach umownych za opóźnienie prowadzi de facto do rozszerzenia odpowiedzialności na Wykonawcę za wszelkie okoliczności powodujące zmiany terminów realizacji, co powoduje brak możliwości oceny ryzyka związanego z umowa, co przedkłada się na niemożność oszacowania ceny oferty. Jak wskazuje Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z 18 czerwca 2013 r., V ACa 266/13: „[w] języku potocznym pojęcie „opóźnienie” i „zwłoki” używane są zamiennie i traktowane jako synonimy. Z samego posłużenia się zwrotem „za opóźnienie” nie można wyprowadzać niewątpliwej woli stron, co do rozszerzenia zakresu odpowiedzialności powoda za nieterminowe wykonanie zobowiązania w porównaniu do regulacji wynikającej z art. 483 § 1 KC w zw. z art. 471 KC”. W powołanym wyroku Sąd wskazuje dalej, że “jeśli zatem pozwany rozumie postanowienie zastrzegające karę umowną za nieterminowe wykonanie prac powoda w ten sposób, że jest to odpowiedzialność absolutna obejmująca także przyczyny opóźnienia leżące po stronie pozwanego, to takie postanowienie umowne należałoby ocenić jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego i w konsekwencji uznać za bezwzględnie nieważne na podstawie art. 58 § 2 KC”.

Czy Zamawiający wyraża zgodę na taką zmianę we wzorze Umowy?

Odpowiedź nr 27

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ. W art. 473 § 1 k.c. przewidziano możliwość zaostrzenia zasad odpowiedzialności, w tym również za okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności. Zgodnie z orzeczeniem Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 września 2010 roku wydanego w sprawie o sygn. akt V ACa 267/2010 (Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Katowicach i Sądów Okręgowych 2011/1 poz. 5 str. 28) „zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się w pełni z zakresem ogólnej odpowiedzialności kontraktowej dłużnika zgodnie z art. 471 k.c. Stosownie do treści tego przepisu oraz art. 472 k.c. także zobowiązany do zapłaty kary umownej może bronić się zarzutem, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności. Jednakże art. 472 k.c. nie ma charakteru umowy bezwzględnie obowiązującej. Stosownie bowiem do treści art. 473 § 1 k.c. dłużnik może przyjąć w umowie odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania także z powodu oznaczonych, niezawinionych okoliczności i nie ma przeszkody aby strony umówiły się, żeby odszkodowanie z tego tytułu przybrało wtedy postać kary umownej. W sytuacji gdy strony umowy zastrzegły w sposób wyraźny i jednoznaczny, że na rzecz



zamawiającego zastrzeżona została kara umowna za opóźnienie w przekazaniu określonego w umowie przedmiotu odbioru, a nie tylko w przypadku opóźnienia zawinionego (zwłoki) powód nie może podnosić zarzutu, że opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy powstało na skutek okoliczności, za które wykonawca nie ponosi odpowiedzialności, skoro roszczenie o zapłatę kary umownej powstaje w tym przypadku na sam fakt opóźnienia bez względu na przyczynę.”

Zamawiający jednocześnie ma świadomość, że wykonawca jako dłużnik nie będzie zobowiązany do zapłaty kary umownej w sytuacji, gdy opóźnienie jest spowodowane okolicznościami, za które odpowiedzialność ponosi Zamawiający jako wierzyciel.

Pytanie nr 28

Wzór Umowy § 6 ust. 6

Oferent wnosi o ograniczenie odpowiedzialności odszkodowawczej w § 6 ust. 6 wzoru Umowy, w następujący sposób:

Proponowany zapis:

„6. W przypadku, gdy szkoda powstała po stronie Zamawiającego przewyższa ustanowioną karę umowną, Zamawiający ma prawo żądać odszkodowania uzupełniającego na zasadach ogólnych do wysokości rzeczywiście poniesionej szkody z wyłączeniem utraconych korzyści.”

Oferent wnosi o wprowadzenie w § 6 ust 6 wzoru Umowy ograniczenie wartości z wyłączeniem utraconych korzyści. Przepis art. 361 § 2 k.c., pozwala stronom umowy określić reguły przypisania odpowiedzialności za szkodę i zakres obowiązku jej naprawienia. Zaproponowany przez Oferenta zapis ma na celu zrównoważenie interesów stron umowy w myśl zasady, iż celem odpowiedzialności odszkodowawczej nie jest wzbogacenie strony poszkodowanej, lecz wyłącznie usunięcie uszczerbku wywołanego określonym zdarzeniem. Dodatkowo przedmiotowy zapis pozwala precyzyjnie określić ryzyka i ewentualne koszty finansowe, które bierze na siebie wykonawca w związku z zawarciem umowy. Wobec powyższego, zaproponowany zapis, który w dalszym ciągu chroni Zamawiającego, uwzględnia również uzasadniony interes drugiej strony umowy.

Czy Zamawiający wyraża zgodę na wprowadzenie do Umowy przedmiotowego zapisu?

Odpowiedź nr 28

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie nr 29

Wzór Umowy § 4

Oferent wnosi o wprowadzenie definicji „Zgłoszenia” we wzorze Umowy, bowiem obecna forma zapisu jest zbyt ogólna i nieprecyzyjna. Wobec czego Oferent wnosi o wprowadzenia do Umowy wzoru przedmiotowego zgłoszenia, określającego minimalny zakres informacji jaki zostanie Wykonawcy przekazany lub też zmianę formy zapisu, poprzez wskazanie danych jakie zostaną Wykonawcy przekazane. Ponadto oferent wnosi o zmianę zapisu in fine w następujący sposób:

Propozycja zapisu:

„(...) Zgłoszenie określać będzie wszelkie niezbędne dane możliwe do określenia przez Zamawiającego, a w szczególności muszą być wskazane dane: sprzęt (PN, SN), opis usterki, osoba kontaktowa, lokalizacja sprzętu co umożliwi Wykonawcy podjęcie działań zmierzających do zdiagnozowania faktycznej przyczyny usterki.”

Oferent pragnie podkreślić, iż nie sposób przyjąć, iż Wykonawca nie znając zakresu wady i podstawowych danych związanych z jej wystąpieniem będzie w stanie zdiagnozować przyczynę wady oraz ją usunąć. Na etapie weryfikacji danych przekazanych przez Zamawiającego może pojawić się konieczność uzyskania dodatkowych informacji niezbędnych do eliminacji usterki a wstępne informacje przekazane przez Zamawiającego, z uwagi na ich ogólny charakter, mogą jedynie być wyznacznikiem zdiagnozowania przyczyny przedmiotowej usterki.

Czy Zamawiający wyraża zgodę na wprowadzenie do Umowy przedmiotowego zapisu?

Odpowiedź nr 29

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ, jednocześnie wyjaśnia, że wszystkie elementy jakie Zamawiający jest w stanie określić w przypadku wystąpienia awarii zawarte zostaną w Załączniku nr 2 do wzoru Umowy „Formularz zgłoszeniowy awarii”. Zamawiający stoi na stanowisku, że P/N i S/N uszkodzonego elementu (numer katalogowy i numer seryjny uszkodzonej części zamiennej), o ile będzie to konieczne do przeprowadzenia naprawy urządzenia, określi Wykonawca.

Zamawiający jednocześnie przypomina, że przedmiotowe postępowanie dotyczy usług serwisu urządzeń (w tym wymiany elementów podzespołów urządzeń), a nie dostawy systemów informatycznych.

Pytanie nr 30

Wzór Umowy § 4 ust. 4

Oferent wnosi o **zmianę** tego zapisu w sposób następujący.

Propozycja zapisu:

*Wykonawca, nie później niż w terminie 60 minut od momentu **skutecznego** wysłania przez Zamawiającego zgłoszenia serwisowego, potwierdzi przyjęcie tego zgłoszenia w formie takiej, jak otrzymał zgłoszenie. W przypadku braku potwierdzenia w tym czasie Zamawiający kontaktuje się z Wykonawcą w celu wyjaśnienia przyczyny braku potwierdzenia oraz ustalenia ewentualnego sposobu rejestracji zgłoszenia u Wykonawcy. Dokonanie wyjaśnień w wyniku zainicjowanego przez Zamawiającego kontaktu nie zwalnia od naliczenia kar umownych z tytułu niedotrzymania czasu potwierdzenia.*

Czy Zamawiający wyraża zgodę na taką zmianę we wzorze Umowy?

Odpowiedź nr 31

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie nr 32

Wzór Umowy § 4 ust. 8

Oferent wnosi o **zmianę zapisu** poprzez dodanie, iż Wykonawca pokryje wskazane koszty, o ile będą one udokumentowane oraz będą zasadne i niezbędne do pokrycia ewentualnych roszczeń osób trzecich, a w przypadku wytoczenia powództwa zostaną prawomocnie zasądzone.

Czy Zamawiający wyraża zgodę na taką zmianę we wzorze Umowy?

Odpowiedź nr 32

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Jednocześnie Zamawiający zwraca uwagę, iż w odpowiedzi nr 14 dokonał modyfikacji SIWZ.



Pytanie nr 33

Wzór Umowy § 4 ust. 9

Oferent wnosi zapytania do procedury odbiorowej wskazanej we wzorze Umowy i **wnosi o wprowadzenie** do § 4 ust. 9 wzoru Umowy kolejnego zdania umożliwiającego podpisanie przez Wykonawcę jednostronnie ze skutkiem dla Zamawiającego, danego protokołu odbioru w sytuacji, gdy Zamawiający w danym terminie nie przystępuje do odbiorów i nie wnosi uwag.

Propozycja zapisu:

„9. Wykonanie zgłoszenia serwisowego zostanie potwierdzone podpisaniem Formularza wykonania zgłoszenia serwisowego, którego wzór stanowi Załącznik nr 3 do Umowy, w terminie do 2 dni roboczych po wykonaniu zgłoszenia serwisowego. W przypadku nie podpisania Formularza wykonania zgłoszenia serwisowego przez Zamawiającego w powyższym terminie, Wykonawca wezwie Zamawiającego ponownie do podpisu, wyznaczając Zamawiającemu dodatkowy termin 1-dniowy. Nieuzasadniona odmowa czy nie podpisania Formularza wykonania zgłoszenia serwisowego przez Zamawiającego po wyczerpaniu powyżej procedury, uprawnia Wykonawcę do jednostronnego podpisania odpowiedniego Formularza wykonania zgłoszenia serwisowego, ze skutkiem dla Zamawiającego i wystawienia stosownej faktury VAT. Strony ustalają, że za dzień roboczy Zamawiającego uznaje się dzień kalendarzowy od poniedziałku do piątku, z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy.”

Wprowadzenie takiego terminu dla Zamawiającego jest uzasadnione faktem, iż zamówienie uważa się za wykonane po jego odbiorze, w związku z tym Wykonawca nie może ponosić negatywnych konsekwencji zwłoki Zamawiającego w odbiorach.

Czy Zamawiający wyraża zgodę na taką zmianę we wzorze Umowy?

Dodatkowo oferent **wnosi o podanie** w umowie docelowej listy osób upoważnionych do podpisania protokołu w celu uniknięcia późniejszych nieporozumień.

Czy Zamawiający wyraża zgodę na podanie docelowej listy osób?

Odpowiedź nr 33

Zamawiający na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm.) dokonuje modyfikacji wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SIWZ) w § 4 ust. 2, który otrzymuje następujące brzmienie:

„2. W dniu podpisania Umowy Zamawiający i Wykonawca wymienią adresy poczty elektronicznej i numery telefonów oraz faksów (z zastrzeżeniem, że poczta elektroniczna jest podstawowym kanałem komunikacji) do kontaktów między Centrum Zgłoszeniowym (CZ) Wykonawcy, a Centrum Zgłoszeniowym (CZ) Zamawiającego oraz wskażą osoby uprawnione do kontaktów oraz osoby upoważnione do podpisywania Formularzy wykonania zgłoszenia serwisowego.”

Pytanie nr 34

Wzór Umowy § 4 ust. 12

Oferent **wnosi o zmianę** zapisu w następujący sposób:

Propozycja zapisu:

„12. Zamawiający zastrzega sobie prawo do zgłaszania uwag co do realizacji przedmiotu Umowy. Uwagi Zamawiającego będą wiążące dla Wykonawcy, który zastosuje się do nich niezwłocznie, o ile będą zasadne i możliwe do zrealizowania przy zachowaniu należytej staranności.”

Powyższa zmiana jest konieczna z uwagi na fakt, iż to Wykonawca jest podmiotem profesjonalnie świadczącym usługi w zakresie przedmiotu Umowy i to do jego oceny winna należeć decyzja czy dane uwagi są zasadne i czy wpłyną na należyte działanie systemu czy też nie. Wykonawca wskazuje, iż nie może ponosić odpowiedzialności za działa podjęte w ramach wykonywania poleceń Zamawiającego w sytuacji kiedy to będą one niezasadne lub też będą negatywnie wpływać na działanie systemu.

Czy Zamawiający wyraża zgodę na taką zmianę we wzorze Umowy?

Odpowiedź nr 34

Patrz odpowiedź nr 20.

Pytanie nr 35

Wzór Umowy § 8 ust. 3

Oferent wnosi o zmianę zapisu w zakresie terminu w jakim Wykonawca zobowiązany jest poinformować Zamawiającego, bowiem z uwagi na charakter Siły Wyższej co do zasady niemożliwym może okazać się zachowanie 3-dniowego terminu.

Propozycja zapisu:

*„3. Strona może powołać się na zaistnienie siły wyższej tylko wtedy, gdy poinformuje ona o tym pisemnie drugą stronę **niezwłocznie** od jej zaistnienia.”*

Czy Zamawiający wyraża zgodę na taką zmianę we wzorze Umowy?

Odpowiedź nr 35

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie nr 36

Wzór Umowy § 11 ust. 4

Oferent wnosi o **wykreślenie tego zapisu, bądź doprecyzowanie lokalizacji**, do jakiej Zamawiający przewiduje ewentualne przeniesienie Ośrodka Obliczeniowego C/ZUS.

Aktualny zapis oznacza de facto, że Ośrodek Obliczeniowy C/ZUS może zostać przeniesiony w dowolne miejsce. Z uwagi na fakt, że jest to miejsce świadczenia przedmiotu Umowy, znajomość lokalizacji ma istotne znaczenie w szacowaniu wartości oferty.

Czy Zamawiający wyraża zgodę na taką zmianę we wzorze Umowy?

Odpowiedź nr 36

Zamawiający, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm.), dokonuje modyfikacji wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SIWZ) w § 11, który otrzymuje następujące brzmienie:

„§ 11 Postanowienia końcowe

- 1. Wszelkie spory mogące wyniknąć z zawarcia i wykonania Umowy, strony poddają pod rozstrzygnięcie sądu powszechnego właściwego dla siedziby Zamawiającego.*
- 2. Okres rękojmi za wady przedmiotu Umowy wynosi 2 lata i liczony jest od daty zakończenia świadczenia usług serwisu pogwarancyjnego, o której mowa w § 4 ust. 1 Umowy. W przypadku skorzystania przez Zamawiającego z uprawnień, o których mowa w § 6 ust. 10 Umowy okres*



rękojmi dla części Umowy, która została wypowiedziana, liczony jest od daty upływu okresu wypowiedzenia tej części.

3. W sprawach nieuregulowanych Umową mają zastosowanie przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r., poz. 2164), Kodeksu cywilnego, oraz inne przepisy prawa polskiego mające związek z przedmiotem Umowy.
4. Zamawiający nie dopuszcza możliwości dokonania przez Wykonawcę cesji wierzytelności wynikających z Umowy na osoby trzecie.
5. Załączniki do Umowy stanowią jej integralną część.
6. Wszelkie zmiany i uzupełnienia dotyczące Umowy wymagają formy pisemnego aneksu pod rygorem nieważności, z wyjątkiem danych adresowych i danych kontaktowych Wykonawcy wskazanego do realizacji Umowy.
7. Umowa zostaje zawarta z chwilą podpisania jej przez obie Strony.
8. Umowę sporządzono w 3 (trzech) jednobrzmiących egzemplarzach, dwa egzemplarze dla Zamawiającego, jeden egzemplarz dla Wykonawcy.
9. Gdyby jakiegokolwiek postanowienie Umowy okazało się nieważne lub bezskuteczne nie wpływa to na ważność i skuteczność pozostałych jej postanowień. W takim przypadku Strony zastąpią postanowienie uznane za nieważne lub bezskuteczne, innym, zgodnym z prawem, realizującym możliwie najbardziej cel Umowy.”

Pytanie nr 37

W związku z tym, iż usterkowość urządzeń Mainframe może dotyczyć różnych poziomów krytyczności i istotności dla Zamawiającego, czy Zamawiający rozważy wyodrębnienie dwóch poziomów usterkowości:

Awaria Poważny problem, mający istotny wpływ na funkcjonowanie Urządzenia od strony sprzętowej. Urządzenie objęte umową nie funkcjonuje od strony sprzętowej lub wykonuje podstawowe funkcje, ale występuje znaczące zmniejszenie wydajności Urządzenia.

Usterka Problem nie mający znaczącego wpływu na funkcjonowanie Urządzeń od strony sprzętowej. Oznacza problem, w przypadku, którego można korzystać z funkcji Urządzenia od strony sprzętowej lub mający charakter wyjaśnienia lub odpowiedzi na pytania.

Usuwanie Awarii w terminie do 48 godzin od momentu zgłoszenia (*kryterium oceny ofert*)
Usuwanie Usterek w terminie do 5 dni roboczych od momentu zgłoszenia?

Odpowiedź nr 37

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Zamawiający nie zgadza się na wyodrębnienie dwóch poziomów usterkowości. Jakkolwiek urządzenia klasy Mainframe są w przeważającej części konstruowane z wykorzystaniem redundancji krytycznych podzespołów (technologia n+1), to z uwagi na kluczową rolę urządzeń i znaczenie systemów informatycznych, których są składnikiem, zamawiający nie może zgodzić się na możliwość wydłużenia czasu trwania poważnego zagrożenia bezpieczeństwa przetwarzania informacji, które mogłoby wystąpić w przypadku awarii podzespołów redundantnych, choćby awaria nie miała wpływu na wydajność urządzenia.

Pytanie nr 38

Wzór Umowy § 2 ust. 2-7 Prosimy o podanie terminu w jakim Zamawiający będzie akceptował zmianę członka personelu Wykonawcy oraz zmianę podwykonawców? Prosimy również o podanie informacji w jakich sytuacja Zamawiający ma prawo odmowy wyrażenia zgody na zmianę członka personelu Wykonawcy lub podwykonawcę?

Odpowiedź nr 38

Zamawiający, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm.), dokonuje modyfikacji wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SIWZ) w § 2 ust. 7, który otrzymuje następujące brzmienie:

„7. Zgody wyrażane przez Zamawiającego, o których mowa w postanowieniach niniejszego paragrafu, wymagają formy pisemnej lub elektronicznej (e-mail) pod rygorem nieważności. Brak odpowiedzi na wniosek o dokonanie zmian, o których mowa w postanowieniach niniejszego paragrafu w terminie 14 dni, poczytywany jest za wyrażenie zgody na proponowane zmiany.”

Jednocześnie Zamawiający informuje, że nie będzie sprzeciwiał się dokonaniu zmian, o których mowa w § 2 ust. 2-7 bez uzasadnionej przyczyny.

Pytanie nr 39

Wzór Umowy § 2 ust. 2 Prosimy o podanie informacji czy w ramach definicji podwykonawcy wskazanej w ust. 2 Zamawiających rozumie również osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą a z którymi Wykonawca posiada podpisane umowy? Czy tak jak zgodnie z ustawą Pzp takie zasoby taktowane są jak własne zasoby Wykonawcy?

Odpowiedź nr 39

Zamawiający wyjaśnia, że osoby takie traktowane będą jako zasoby własne Wykonawcy.

Pytanie nr 40

Wzór Umowy § 4 ust. 7 i 8. W związku z tym iż Wykonawca nie zapewnia licencji ani nie przenosi majątkowych prawa autorskich prosimy o wyjaśnienie o jakie roszczenia osób trzecich jest mowa w ust. 7 i 8?

Odpowiedź nr 40

Zamawiający wyjaśnia, że w ramach świadczenia serwisu może dojść do wymiany elementów podzespołów urządzeń, do których producent dysponuje prawami własności przemysłowej, ponadto w urządzenia te może być wbudowane oprogramowanie będące przedmiotem praw autorskich.

Pytanie nr 41

Wzór Umowy § 4 ust. 7. W związku z tym iż Wykonawca świadcząc usługę pogwarancyjną nie może naruszać prawa osób trzecich (prawa autorskich) oraz licencji oprogramowania mikrokodowego, prosimy o podanie warunki licencyjnych oprogramowania mikrokodowego?

Odpowiedź nr 41

Zamawiający wyjaśnia, że warunki licencji na oprogramowanie mikrokodowe ustanawiane są przez podmiot dysponujący autorskimi prawami majątkowymi do tego oprogramowania, czyli najczęściej producenta urządzeń.

Pytanie nr 42

Wzór Umowy § 4 ust. 10. Prosimy o podanie definicji awarii?

Odpowiedź nr 42

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Zamawiający wyjaśnia, że na Formularzu zgłoszenia awarii będzie opisywał zauważone uszkodzenia, obniżenie funkcjonalności albo wydajności urządzeń, obniżenia sprawności technicznej lub inne nieprawidłowości w pracy urządzeń.

Pytanie nr 43

Wzór Umowy § 4 ust. 12. Prosimy o podanie informacji jakie uwagi mogą być zgłaszane do realizacji przedmiotu Umowy?

Odpowiedź nr 43

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ. Zamawiający nie określa katalogu uwag, jakie mogą być zgłaszane do realizacji Umowy.

Pytanie nr 44

Wzór Umowy § 4 ust. 12. Prosimy o podanie co oznacza term „niezwłocznie”?

Odpowiedź nr 44

Zamawiający wyjaśnia, że termin „niezwłocznie” oznacza termin realny do dokonania określonej czynności, mający na względzie okoliczności miejsca i czasu.

Pytanie nr 45

Wzór Umowy § 5 ust. 1. Prosimy o podanie informacji jakie są kryteria odbioru świadczenia usług serwisu pogwarancyjnego? Prosimy również o podanie informacji jakie uwagi mogą być zgłaszane do raportu z wykonanych usług i w jakim terminie takie uwagi mogą być zgłaszane? Czy w przypadku niezgłoszenia uwag Zamawiający akceptuje raport?

Odpowiedź nr 45

W zakresie pierwszej części pytania – Zamawiający będzie kierował się kryterium należytego wykonania usługi zgodnie z załącznikiem nr 5 do wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SIWZ).

W zakresie drugiej części pytania – patrz odpowiedź na pytanie nr 43.

W zakresie trzeciej części pytania – raport uznaje się za zaakceptowany po podpisaniu go bez uwag przez osobę upoważnioną po stronie Zamawiającego.

Pytanie nr 46

Wzór Umowy § 6 ust. 1 – 2 Prosimy o dokonanie modyfikacji w całym paragrafie poprzez wykreślenie słowa „opóźnienie” na „zwłokę „ lub dopisanie do słowa „opóźnienie” zdania o następującej treści” powstałe z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy. W obecnym kształcie Wykonawca odpowiada również za opóźnienie niezależne od niego nawet za które odpowiedzialność ponosi Zamawiający.

Odpowiedź nr 46

Patrz odpowiedź na pytanie nr 27.

Pytanie nr 47

Wzór Umowy § 6 ust. 9 Prosimy o modyfikację ust. 9 poprzez obniżenie łącznej wysokości kar umownych naliczanych w całym okresie trwania Umowy do 50 % wynagrodzenia netto. Odpowiedzialność z tytułu kar umownych jest odpowiedzialnością niezależną od szkody stąd brak jest uzasadnienia do żądania kar umownych na bardzo wysokim poziomie z prawem dochodzenia odszkodowania uzupełniającego również bez limitu. Powyższe stanowisko w zakresie stosowania ograniczenia poziomu kar i ich poziomów zostało wprowadzone w rekomendacjach opublikowanych na stronie UZP "Analiza dobrych praktyk w zakresie realizacji umów IT, ze szczególnym uwzględnieniem specyfiki projektów informatycznych 7 Osi POIG."

Odpowiedź nr 47

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie nr 48

Wzór Umowy § 6 W celu umożliwienia Wykonawcy skalkulowania ryzyka związanych z realizacją Umowy, prosimy o wprowadzenie w § 6 zmiany polegającej na dodaniu zapisu o ograniczeniu odpowiedzialności odszkodowawczej Wykonawcy niezależnie od podstawy prawnej dochodzenia (w tym z tytułu wszelkich kar) do 100% wartości wynagrodzenia netto Wykonawcy z wyłączeniem utraconych korzyści. Wykonawca chciałby wskazać iż w opublikowanym na stronie UZP "Analiza dobrych praktyk w zakresie realizacji umów IT, ze szczególnym uwzględnieniem specyfiki projektów informatycznych 7 Osi POIG." wskazuje na słuszność takich postanowień w umowach IT i rekomenduje ich stosowanie.

Odpowiedź nr 48

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie nr 49

Wzór Umowy § 9 Prosimy o potwierdzenie, iż Wykonawca ma prawo przekazać informacje również swoim podwykonawcom zaangażowanym w realizację Umowy?

Odpowiedź nr 49

Zamawiający potwierdza, że Wykonawca ma prawo przekazać informacje również swoim podwykonawcom zaangażowanym w realizację Umowy. W takim przypadku Wykonawca jest zobowiązany zawrzeć w umowie z podwykonawcą zapisy dotyczące zachowania w tajemnicy

informacji prawnie chronionych Zakładu. Zamawiający jednocześnie przypomina, że Wykonawca odpowiada za działanie podwykonawcy jak za własne.

Pytanie nr 50

Wzór Umowy § 10 ust. 1 pkt. 1 Prosimy o podanie wyjaśnienia czy Zamawiający planuje zlecić wykonanie przedmiotu Umowy innym podmiotom?

Odpowiedź nr 50

Zamawiający wyjaśnia, że obecnie nie planuje powierzenia serwisu urządzeń objętych niniejszym postępowaniem innym podmiotom. Postanowienie §10 ust. 1 pkt 1 wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SIWZ) może mieć zastosowanie wyłącznie w przypadku wycofania urządzeń z eksploatacji lub ich modernizacji. W przypadku modernizacji lub wymiany urządzeń, zostaną one objęte serwisem gwarancyjnym przez dostawcę. Zamawiający podkreśla, że zmiana Umowy wymaga zgody Wykonawcy.

Pytanie nr 51

Wzór Umowy § 11 ust. 4 Prosimy o podanie informacji w przypadku zmiany lokalizacji kto jest odpowiedzialny za przeniesienie urządzeń do nowych lokalizacji? Prosimy o podanie informacji czy w okresie trwania Umowy planowana jest zmiana lokalizacji?

Odpowiedź nr 51

Patrz odpowiedź na pytanie nr 36.

Pytanie nr 52

W związku z ogłoszonym postępowaniem nr TZ/271/39/16 zwracam się z prośbą wyrażenia przez Państwa zgody na przeprowadzenie przeze mnie wizji lokalnej urządzeń, które mają zostać objęte serwisem pogwarancyjnym. Powyższe uzasadniam koniecznością oceny stanu technicznego przedmiotowego sprzętu, która jest niezbędna celem właściwego skalkulowania oferty.

Odpowiedź nr 52

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ, jednocześnie informuje, że nie wyraża zgody na przeprowadzenie wizji lokalnej.

Urządzenia będące przedmiotem niniejszej Umowy znajdują się w obszarach objętych ograniczeniem dostępu i wraz z innymi urządzeniami znajdującymi się w tych obszarach stanowią część infrastruktury sprzętowej Zakładu, do której dostęp jest kontrolowany, ze względów bezpieczeństwa. Procedury Zamawiającego nie przewidują wpuszczania osób postronnych, nie związanych umowami z Zakładem, do obszarów objętych ograniczeniem dostępu. Ponadto, ze względów bezpieczeństwa, Zamawiający nie może zezwolić osobom nie związanym umową na jakiegokolwiek ingerencje w urządzenia, których dotyczy Umowa, a same oględziny zewnętrzne pracujących urządzeń, zdaniem Zamawiającego, nie dostarczą potencjalnym Wykonawcom informacji mających wpływ na cenę oferty.

Pytanie nr 53

Zwracam się z prośbą o informację, czy w/w numerze postępowania na „Serwis pogwarancyjny elementów i podzespołów środowiska Mainframe” – (w załączniku Nr 6A do SIWZ),: można wskazać te same osoby w każdej części zamówienia A,B,C.

Czy osoby wyszczególnione np. w części zamówienia A ,nie mogą już występować w części zamówienia B?

Odpowiedź nr 53

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ. Jednocześnie wyjaśnia, że zgodnie z zapisem Rozdziału IV „Warunki udziału w postępowaniu, oferta oraz dokumenty wymagane od wykonawcy”, podrozdział I „Warunki udziału w postępowaniu”, ust. 2 SIWZ, Zamawiający dopuścił wskazanie tych samych osób we wszystkich częściach zamówienia (A, B, C).

Pytanie nr 54

Zwracam się z uprzejmą prośbą o podanie specyfikacji dysków oraz ilości, wraz z Part Number’ami dla wyszczególnionych macierzy zgodnie z załączonym dokumentem.

Numer	Nazwa urządzenia	Lokalizacja	Typ	Dostępna pojemność	Wykaz komponentów		
					Model	Numer seryjny	Opis
75YX650	Macierz dyskowa DS1000	COO	IBM DS8800	124	IBM 2424-951	75YX650	IBM System Storage DS8800
					IBM 2424-95E	75ARN90	IBM System Storage DS8800 Expansion Unit
75YN600	Macierz dyskowa DSC000	ZCOO	IBM DS8800	290	IBM 2424-951	75YN600	IBM System Storage DS8800
					IBM 2424-95E	75YH840	IBM System Storage DS8800 Expansion Unit
					IBM 2424-95E	75CFA60	IBM System Storage DS8800 Expansion Unit
75MC530	Macierz dyskowa DS3000	COO	IBM DS8300	105,34	IBM 2424-932	75MC530	IBM System Storage DS8300
					IBM 2424-92E	75MB450	IBM System Storage DS8300 Expansion Unit
					IBM 2424-92E	75LN700	IBM System Storage DS8300 Expansion Unit
75LL900	Macierz dyskowa DSA000	ZCOO	IBM DS8300	133,66	IBM 2424-932	75LL900	IBM System Storage DS8300
					IBM 2424-92E	75MB420	IBM System Storage DS8300 Expansion Unit
					IBM 2424-92E	75LX670	IBM System Storage DS8300 Expansion Unit

75MD030	Macierz dyskowa DSE 000	ZCOO	IBM DS8300	131,74	IBM 2424-932	75MD030	IBM System Storage DS8300
					IBM 2424-92E	75LX950	IBM System Storage DS8300 Expansion Unit
					IBM 2424-92E	75LM900	IBM System Storage DS8300 Expansion Unit
75DKL00	Macierz dyskowa DS2800	COO	IBM DS8100	9,46	IBM 2107-921	75DKL00	IBM System Storage DS8100
75DKXT0	Macierz dyskowa DS5800	ZCOO	IBM DS8100	14,34	IBM 2107-921	75DKXT0	IBM System Storage DS8100
					IBM 2107-92E	75DMGM0	IBM System Storage DS8100 Expansion Unit
7513423	Stacja SSPC ZCOO	ZCOO	IBM 2805-MC5	-----	-----	-----	SSPCZCOO, TSPC 5.2 – konsola do macierzy
7513421	Stacja SSPC COO	COO	IBM 2805-MC5	-----	-----	-----	SSPCCOO, TSPC 5.2 – konsola do macierzy

Odpowiedź nr 54

Patrz odpowiedź na pytanie nr 1.

Pytanie nr 55

Część C – Serwis pogwarancyjny przełączników FICON, z jaką częstotliwością Zamawiający przewiduje okresowe, rutynowe interwencje serwisowe oraz jaka była liczba dotychczasowych interwencji serwisowych?

Odpowiedź nr 55

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ. Jednocześnie wyjaśnia, że nie przewiduje okresowych, rutynowych interwencji serwisowych. Zamawiający wyjaśnia, że w okresie od sierpnia 2014 r. do lipca 2016 r. wystąpiły 3 zgłoszenia serwisowe.

Zamawiający dokonuje przedłużenia terminu składania ofert i wnoszenia wadium do dnia 16 września 2016 r., do godz. 09.00, miejsce składania ofert nie ulega zmianie.

Jawne otwarcie ofert odbędzie się 16 września 2016 r. o godz. 11.00 w miejscu określonym w SIWZ.

Proszę o potwierdzenie faktu otrzymania niniejszego pisma faksem na nr 22 667 17 33 lub na adres e-mail: SekretariatDZP@zus.pl

CZŁONEK ZARZĄDU

 Michał Możdżonek

5. WRZ. 2016

