

znak: WAG-II.261.42.2015  
WAG-II.W.138'.KK.2015Katowice, dnia ~~.....~~ <sup>1 czerwca</sup> ~~maja~~ 2015 r.**DO**  
**WYKONAWCÓW**

dotyczy: zamówienie nr 8/pn/2015 – dostawa zestawów komputerowych

Na podstawie art. 38 ust.2 w zw. z ust.1a ustawy z dnia 29.01.2004 r. Prawo zamówień publicznych (j.t. Dz.U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.), zwanej dalej „pzp”, przekazuję Państwu treść zapytań do SIWZ, jakie wpłynęły w związku z przedmiotowym postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego oraz udzielam wyjaśnień. Zapytania – wnioski o wyjaśnienie treści SIWZ zostały złożone po upływie terminu, o którym mowa w art. 38 ust.1 pzp.

**Zapytanie 1**

Wzór umowy §6 Odpowiedzialność za utracone korzyści

Dla zapewnienia racjonalizacji zakresu odpowiedzialności cywilnej Wykonawcy konieczne jest oddzielenie odpowiedzialności Wykonawcy od ryzyka działalności prowadzonej przez Zamawiającego. Realizując ten postulat proponujemy, aby dodać symetryczny dla stron zapis: „Odpowiedzialność odszkodowawcza Stron ogranicza się do rzeczywiście poniesionej szkody.”

Czy Zamawiający może uwzględnić taką propozycję w treści projektu Umowy?

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie proponowanego zapisu pozostawiając §6 ust. 3 wzoru umowy odnoszący się do sytuacji, w której kara umowna nie wystarcza na pokrycie zaistniałej szkody, w dotychczasowym brzmieniu: „3. Zamawiającemu przysługuje prawo dochodzenia odszkodowania uzupełniającego do wysokości rzeczywiście poniesionej szkody.”

**Zapytanie 2**

Wzór umowy §6. Wykonawca może ponosić odpowiedzialność za niezachowanie terminów



umownych wyłącznie z tytułu zawinionych przez niego okoliczności. Prosimy uwzględnić, iż kara nie powinna być należna np. za opóźnienie wywołane wyłączną winą Zamawiającego, lub też wywołane siłą wyższą. Mając to na uwadze zwracamy się do Zamawiającego z rekomendacją, Zamawiający zastąpi w tych postanowieniach słowa „opóźnienie” słowem „zwłoka” – w odpowiednich formach gramatycznych?

**Odpowiedź:**

Przyjęta w zapisach o karach umownych konstrukcja odpowiedzialności za niedotrzymanie terminów wynikających z umowy, nie pozostaje w sprzeczności z obowiązującym prawem, a także z tezami publikacji UZP pt.: „Analiza Dobrych Praktyk w zakresie realizacji umów IT (...) /www.uzp.gov.pl/, w której między innymi czytamy: (...).*Ponadto, zgodnie z prawem nic nie stoi na przeszkodzie, aby strona ponosiła odpowiedzialność za niewykonanie i nienależyte wykonanie umowy niezależnie od winy (...). Zamawiający powinien ocenić czy odpowiedzialność wykonawcy należy ustalić jako zależną lub niezależną od winy Wykonawcy. Standardem na rynku jest określanie odpowiedzialności Wykonawcy jako zależną od jego winy. Natomiast w niektórych krytycznych przypadkach, może być uzasadnione ustalenie odpowiedzialności Wykonawcy niezależnie od jego winy. (...) jeżeli Zamawiający na etapie projektowania IPU zamierza określić odpowiedzialność Wykonawcy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy niezależnie od jego winy, to wydaje się zasadne, by jego odpowiedzialność ograniczyć w stosunku do okoliczności zależnych od Zamawiającego (np. gdy Zamawiający nie współpracuje z Wykonawcą, co powoduje opóźnienia, lub gdy utrata danych wynika z wykonania kopii zapasowej przez Zamawiającego).*

Odnosząc się do analizowanej kwestii warto także przytoczyć wyrok KIO z dnia 29.01.2014 (KIO 43/14; LEX), w którym trafnie stwierdzono, iż *nie ma przeszkód prawnych, aby dłużnik, na podstawie art. 473 § 1 k.c. przyjął w umowie odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania także z powodu okoliczności niezawinionych. (...) Jeżeli strony w umowie, zdecydowały się na rozszerzenie zakresu odpowiedzialności w stosunku do uregulowanej ustawowo i zastrzegły karę umowną z tytułu opóźnienia w wykonaniu lub nienależytym wykonaniu umowy, to bez znaczenia są przyczyny, które spowodowały niedotrzymanie przez dłużnika terminu wykonania zobowiązania i ocena czy opóźnienie ma formę kwalifikowaną, zależną od winy. Zastrzeżenie kary umownej z powodu opóźnienia nie wyłącza możliwości zastosowania powszechnie obowiązujących przepisów k.c., w tym art. 484 § 2 k.c.*

Niemniej jednak mając na względzie wnioski Wykonawcy:

- w §6 wzoru umowy dodaje się ust.4 w brzmieniu:

„4.Sankcja w postaci kary umownej, o której mowa w ust. 1 lit.b-lit.g, zostaje wyłączona:

1) w sytuacjach spowodowanych okolicznościami leżącymi po stronie Zamawiającego, a także

*K. Olsz. S. W. 20*

2) w przypadkach zaistnienia okoliczności siły wyższej (w rozumieniu przyjętym w orzecznictwie).

Sytuacje wskazane w pkt 1) oraz pkt 2) powodują zawieszenie biegu terminów do czasu ustąpienia przeszkody. Okoliczności zawieszenia terminu oraz jego kontynuacji zostaną potwierdzone przez Strony na piśmie.”

- w **§2 wzoru umowy dodaje się ust.1a** w brzmieniu:

„1a. W przypadku, gdy dotrzymanie przez Wykonawcę terminu wskazanego w ust.1 nie będzie możliwe z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego lub wskutek okoliczności siły wyższej (w rozumieniu przyjętym w orzecznictwie), bieg terminu zostanie zawieszony do czasu ustąpienia przeszkody. Okoliczności zawieszenia terminu oraz jego kontynuacji zostaną potwierdzone przez Strony na piśmie stosownym aneksem do umowy.”

Powyższe regulacje wzoru umowy zapewnią w sposób dostateczny ochronę interesów Wykonawcy.

### **Zapytanie 3**

Wzór umowy §2. W związku z nieprecyzowaniem procedury odbioru, czy Wykonawca słusznie przyjmuje, iż Zamawiający zawsze ma obowiązek przystąpienia do podpisania odbioru, oraz prawo odmowy odbioru, tylko w przypadku, gdy przedmiot umowy nie będzie spełniać wymogów określonych w SIWZ?

### **Odpowiedź:**

Zwraca się uwagę, iż zasady związane z odbiorem przedmiotu umowy (sprzętu) zostały opisane w §2 ust. 4-12 wzoru umowy.

Umowa dzieli wyraźnie procedurę odbiorową na dwa etapy: odbiór ilościowy oraz odbiór jakościowy, każdy potwierdzany stosownym protokołem.

Próba dostarczenia sprzętu innego niż zaoferowany w ofercie Wykonawcy, tj. innego producenta bądź innego modelu (poza sytuacją opisaną w §9 wzoru umowy), co oczywiste, będzie skutkowało w pełni uzasadnioną odmową odbioru takiego sprzętu przez Zamawiającego. Nieporozumieniem byłoby bowiem podpisanie protokołu odbioru ilościowego, który w kwestii podstawowej, możliwej do zweryfikowania podczas czynności odbioru ilościowego, a więc dotyczącej producenta i modelu sprzętu, nie wykazywałby zgodności z treścią umowy. Niedostarczenie sprzętu zgodnego z umową będzie równoznaczne z opóźnieniem w jego dostawie z wszelkimi tego następstwami.

W **§2 ust. 5 wzoru umowy** dopisuje się zdanie drugie w brzmieniu:

„5. (...). Dostarczenie sprzętu innego producenta bądź innego modelu niż wskazany w treści załącznika nr 1 do umowy, uniemożliwia dokonanie skutecznego odbioru takiego sprzętu. W takiej sytuacji podpisanie protokołu odbioru ilościowego nie będzie możliwe. Strony umowy zobowiązane będą natomiast stwierdzić na piśmie, iż sprzęt dostarczony przez Wykonawcę nie

został odebrany przez Zamawiającego z powodu niezgodności w zakresie producenta lub modelu sprzętu w stosunku do wskazanego w umowie.”

Nie później niż 21 dni po podpisaniu ostatniego protokołu odbioru ilościowego Zamawiający winien zakończyć tzw. odbiór jakościowy. W trakcie odbioru jakościowego między innymi będzie miało miejsce badanie losowo wybranych komputerów pod kątem spełniania wymagań umowy. Badanie nastąpi przy użyciu oprogramowania wskazanego w załączniku nr 1 do umowy. Jednocześnie informuję, iż **§2 ust.8 wzoru umowy** otrzymuje brzmienie:

„8. Każdy z dostarczonych przez Wykonawcę komputerów oraz monitorów winien zostać oznaczony identyfikatorem modelu, jednoznacznie identyfikującym konfigurację. Jeżeli oznaczenie z tabliczki znamionowej danego sprzętu będzie sprzeczne z oznaczeniem modelu wskazanego w załączniku nr 1 do umowy, Zamawiający uzna, iż dostarczony model sprzętu nie odpowiada wymogom umowy.”

Informuję także, iż w **§2 ust.9 wzoru umowy** w zdaniu 1 wykreśla się frazę „oraz testów programu PassMark Performance Test 8.0” konsekwentnie do zmian wprowadzonych pismem do Wykonawców z dnia 26.05.2015 r.

#### **Zapytanie 4**

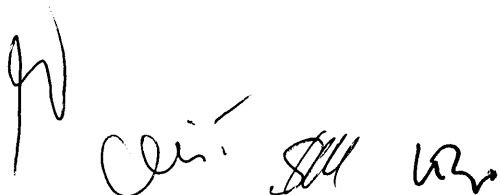
Wzór umowy §5 ust.4. Zgodnie z projektem umowy w §5 ust.4 przewidziano sytuację, w której Zamawiającemu przysługuje prawo żądania dostarczenia przedmiotu wolnego od wad (wymiana), jeżeli: W okresie gwarancji dokonane zostały co najmniej dwie jego naprawy, a sprzęt jest nadal wadliwy, Usunięcie wady wiązałoby się z nadmiernym utrudnieniem dla Wykonawcy, bądź byłoby nieuzasadnione ekonomicznie, O ile w zakresie pkt a przyznanie prawa do żądania wymiany, w zastępstwie naprawy, Zamawiającemu jest oczywiste, to w zakresie punktu b to Wykonawca jest podmiotem, który może ocenić, czy usunięcie wady jest dla niego nadmiernym utrudnieniem, bądź też czy jest to dla niego opłacalne ekonomicznie i tym samym to on powinien mieć uprawnienie do żądania dostarczenia przedmiotu wolnego od wad. Czy Zamawiający może stosowanie zmienić ww. zapis?

#### **Odpowiedź:**

Modyfikacja §5 ust.4 wzoru umowy nie jest konieczna.

Jeżeli Wykonawca stwierdzi, iż usunięcie wady wiązałoby się z nadmiernym utrudnieniem dla Wykonawcy, bądź byłoby nieuzasadnione ekonomicznie, Zamawiającemu będzie przysługiwało żądanie dostarczenia przedmiotu wolnego od wad (wymiana).

W przypadku zaistnienia którejkolwiek z okoliczności uzasadniających żądanie wymiany, Wykonawca zobowiązany będzie do wymiany sprzętu na wolny od wad w terminie 14 dni licząc od dnia otrzymania zawiadomienia o wadzie.



### **Zapytanie 5**

Wzór umowy §8

We wzorze umowy została przewidziana klauzula poufności, chroniąca wyłącznie Zamawiającego, co stanowi naruszenie zasady zachowania równości stron stosunku zobowiązaniowego. Zastrzeżenie jej tylko na rzecz jednej strony powoduje nierówne traktowanie stron umowy, co stanowi sprzeczność takich postanowień z zasadami współżycia społecznego.

W związku z powyższym czy Zamawiający zmieni treść §8 poprzez dopisanie symetrycznego postanowienia:

„Osoby po stronie Zamawiającego zobowiązane są do zachowania w tajemnicy wszelkich informacji oraz danych Wykonawcy, w tym technicznych, finansowych, handlowych, prawnych i organizacyjnych, danych osobowych, uzyskanych w trakcie realizacji umowy niezależnie od form przekazania tych informacji oraz ich źródła.” Wraz z zastrzeżeniem identycznej sankcji jak w przypadku naruszenia dokonanego przez Wykonawcę ust.9

### **Odpowiedź:**

Po przeanalizowaniu poruszonej w zapytaniu kwestii, w **§8 wzoru umowy** dodaje się **ust. 3** w brzmieniu:

„3. Osoby po stronie Zamawiającego zobowiązane są do zachowania w tajemnicy informacji zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa oraz danych osobowych w granicach przewidzianych w ustawie, uzyskanych w trakcie realizacji umowy niezależnie od form przekazania tych informacji oraz ich źródła.”

Ponadto, **§8 ust.1 wzoru umowy** otrzymuje brzmienie:

„1. Osoby po stronie Wykonawcy nadzorujące umowę, a także mające bezpośredni dostęp do sprzętu Zamawiającego w związku z realizacją niniejszej umowy, w tym w okresie realizowania zobowiązań z tytułu gwarancji i rękojmi za wady, zobowiązane są do zachowania w tajemnicy wszelkich informacji oraz danych dotyczących Zamawiającego, w tym technicznych, finansowych, handlowych, prawnych i organizacyjnych, danych osobowych podstawowych, jak i wrażliwych, uzyskanych w trakcie realizacji umowy niezależnie od form przekazania tych informacji oraz ich źródła. Wykonawca odpowiada za dochowanie tajemnicy również przez osoby i podmioty, którymi posługuje się wykonując obowiązki wynikające z niniejszej umowy. Odpowiedzialność za naruszenie powyższych nakazów spoczywa na Wykonawcy. Ujawnienie którejkolwiek informacji stanowiącej tajemnicę uprawnia Zamawiającego do odstąpienia od umowy i naliczenia Wykonawcy kary umownej w wysokości wskazanej w §6 ust. 1 lit.a umowy, a także do powiadomienia stosownych organów.”

### **Zapytanie 6**

Zwracam się z prośbą o doprecyzowanie odpowiedzi na pyt 7, z której wynika, że Zamawiający dopuszcza wyłącznie testy PCMARK 7 Professional Edition, jednak na chwilę obecną wersja 7

programu jest niedostępna, a procesory dostępne na rynku nie posiadają wyników dla starszych wersji tego oprogramowania.

### Odpowiedź

Wedle wiedzy Zamawiającego wersja programu PCMark 7 Professional Edition jest dostępna na stronie producenta oprogramowania. Ponadto, zwraca się uwagę, iż wskazane testy aplikacyjne dotyczą wydajności całego komputera, nie zaś procesorów.

### Zapytanie 7

- 1) Zamawiający w pkt 13 wymaga, aby w BIOS numer seryjny posiadało najmniej 12 znaków, co jest zapisem dyskryminującym i niezgodnym z art. 29 ust.3 ustawy PZP. W związku z powyższym zwracamy się z prośbą o usunięcie wymogu dotyczącego ilości znaków numeru seryjnego.
- 2) Zamawiający w pkt 13 wymaga, aby w BIOS była możliwość wpisania numeru ewidencyjnego sprzętu, co jest zapisem dyskryminującym i niezgodnym z art. 29 ustawy PZP. W związku z powyższym zwracamy się z prośbą o usunięcie tego wymogu.

### Odpowiedź

Patrz: pismo do Wykonawców WAG-II.W.223a.KK.2015 z dnia 26.05.2015.

Ponadto, zwracam uwagę, iż w formularzu opis przedmiotu zamówienia oznaczonym po zmianie, a stanowiącym załącznik do pisma z dnia 26.05.2015 r., Zamawiający skorygował również omyłki pisarskie (w punktach 1 i 2: poz. 4 – usunięto słowo „niż”, poz. 5 – „płytcie głównej” poprawiono na: „płytcie głównej”, poz. 6 – przywołane poz. 2,3,4 poprawiono na „pkt 3”, poz. 13 – poprawiono odmianę wyrazów oraz w pkt 3 poz. 2 – usunięto „- gwarancja - minimum 36 miesięcy;”).


W związku z art. 12a ust.1 pzp, termin składania ofert przedłuża się **do dnia 11.06.2015 r. do godz. 11.00**. Otwarcie ofert nastąpi w tym samym dniu o godz. 11.30.

W związku z powyższym odpowiedniej zmianie w zakresie terminu składania/otwarcia ofert ulega pkt X lit. D (ramka) oraz pkt XI ppkt 1 i ppkt 4 SIWZ.

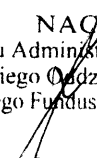
WZROSCYMIENIE  
Dział Inwestycji i Zamówień Publicznych  
Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego  
Narodowego Funduszu Zdrowia w Katowicach

  
Tomasz Ślęczkowski

RADCA PRAWNY

  
mgr Teresa Uzdowna

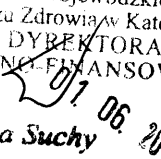
NACZELNIK  
Wydziału Administracyjno-Gospodarczego  
Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego  
Narodowego Funduszu Zdrowia w Katowicach

  
Marian Ziółko

STARSZY SPECJALISTA  
Działu Inwestycji i Zamówień Publicznych  
Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego  
Narodowego Funduszu Zdrowia w Katowicach

  
Katarzyna Kliś

Z poważaniem  
Z upoważnienia Dyrektora  
Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego  
Narodowego Funduszu Zdrowia w Katowicach  
ZASTĘPCA DYREKTORA  
DZ. EKONOMICZNO-FINANSOWYCH

  
Dorota Suchy 06.06.2015

