



nr postępowania: BZP.2711.34.2022.KDD

**INFORMACJA NR 2 DLA WYKONAWCÓW**

Dotyczy: Postępowania na realizację zadania pod nazwą: **Zakup licencji oraz usługi wdrożenia systemu do budżetowania, kontroli i sporządzania wielowymiarowych analiz danych pochodzących z systemów dziedzinowych Zamawiającego wraz z przeniesieniem istniejących kostek w systemie TETA BI**

Na podstawie art. 284 ust. 1, 2 i 6 oraz 286 ust. 1, 3, 4, 5, 7 i 9 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz.U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.) zwana uPzp, Zamawiający, przekazuje treść zapytań wraz z wyjaśnieniami do przedmiotowego postępowania oraz zmienia treść specyfikacji warunków zamówienia:

**Pytanie nr 1:**

Punkt 38 Załącznika numer 3 do SWZ

W punkcie 38 Załącznika numer 3 do SWZ Zamawiający przedstawił wymaganie w postaci „*Użytkownicy posiadają możliwość mieć zdefiniowany dostęp do danych na poziomie podglądu lub edycji danych.*”

Wymaganie to jest dla Wykonawcy niezrozumiałe, w związku z czym Wykonawca zwraca się z zapytaniem o możliwość doprecyzowania oczekiwań Zamawiającego w tym zakresie.

**Odpowiedź nr 1:**

**Zamawiający informuje, że Użytkownicy mają mieć możliwość dostępu do danych na poziomie podglądu lub edycji danych tj. zdefiniowanie uprawnień w sposób umożliwiający podgląd lub szersze uprawnienia, czyli edycję danych.**

**Pytanie nr 2:**

Punkt 40 i 41 Załącznika numer 3 do SWZ

W punkcie 40 i 41 Załącznika numer 3 do SWZ Zamawiający użył pojęć odpowiednio „One Client” i „Rich Client”.

W tym zakresie Wykonawca zwraca się z zapytaniem o możliwość doprecyzowania znaczenia i rozumienia tych pojęć przez Zamawiającego.

**Odpowiedź nr 2:**

**Zamawiający informuje, że „One Client” oznacza cienkiego klienta, „Rich Client” to gruby klient o uprawnieniach wskazanych odpowiednio w pkt 40 i 41 Załącznika nr 3 do SWZ.**

**Pytanie nr 3:**

§ 1 ust. 3 Umowy – definicja „Wady”

W projekcie umowy „Wada” zdefiniowana została jako m.in. działanie systemu niezgodne z celami. Wyjaśnić jednak należy, że cele stron umowy, w tym postrzegane w sposób subiektywny, nie mogą stanowić wyznacznika prawidłowości funkcjonowania oprogramowania komputerowego. W szczególności producent programu komputerowego nie jest w stanie zagwarantować spełnienia przez oprogramowanie celów przyszłego użytkownika, a jedynie jest w stanie podjąć się zapewnienia w

oprogramowaniu konkretnie określonych wymogów dotyczących funkcjonalności programu.

Biorąc to pod uwagę, Wykonawca zwraca się z zapytaniem, czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany definicji „Wady” zawartej w § 1 ust. 3 Umowy w taki sposób, aby nadać jej następujące brzmienie:

*„Wada – brak działania lub błędne działanie systemu, niezgodne z założeniami i wymaganiami określonymi w Umowie i OPZ. W każdym przypadku, gdy określona w OPZ funkcjonalność lub cecha systemu jest zapewniona, podstawą zastrzeżeń ze strony Zamawiającego co do wdrażanego lub wdrożonego systemu nie mogą być w szczególności zasady funkcjonowania systemu, ani sposoby realizowania jego funkcjonalności, także wtedy gdy w opinii Zamawiającego mogłyby one być realizowane w sposób odmienny, chyba że OPZ definiuje określony sposób realizowania danej funkcjonalności.”*

**Odpowiedź nr 3:**

**Zamawiający informuje, że nie ingeruje w sposób osiągnięcia funkcjonalności przez Wykonawcę, cel danej funkcjonalności zawarty w OPZ ma zostać osiągnięty.**

**Zamawiający doprecyzowuje definicję Wady w § 1 ust. 3 wzoru umowy.**

**W związku z tym zapis otrzymuje brzmienie zgodnie z Załącznikiem nr 4 do SWZ – wzór umowy po zmianach stanowiący załącznik do niniejszej Informacji.**

**Pytanie nr 4:**

§ 2 ust. 3.12 Umowy

W Umowie przewidziano, że w przypadku wypowiedzenia Licencji Wykonawca zobowiązany będzie do zwrotu wynagrodzenia łącznego przewidzianego Umową oraz rzeczywiście poniesionych przez Zamawiającego kosztów zapewnienia rozwiązania zastępczego.

W ocenie Wykonawcy taka sankcja jest sankcją nadmierną, a jednocześnie konstrukcyjnie niedopuszczalną z uwagi na jej sprzeczność z artykułem 484 k.c. Zastrzeżona w ten sposób kara umowna będzie bowiem *de facto* zawsze karą rażąco wygórowaną, a jednocześnie prowadzącą do nieuzasadnionego wzbogacenia po stronie Zamawiającego. W rzeczywistości bowiem mechanizm wyliczenia kary umownej zakłada z góry przysporzenie po stronie Zobowiązanego w postaci uzyskania systemu zastępczego w całości na koszt Wykonawcy, a jednocześnie zwrot wynagrodzenia należnego w ramach niniejszej Umowy. W konsekwencji skutkować to będzie pozyskaniem przez Zamawiającego systemu nieodpłatnie, w całości na koszt Wykonawcy.

Biorąc to pod uwagę, Wykonawca zwraca się z zapytaniem, czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany § 3 ust. 3.12 Umowy poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

*„W przypadku, gdy Wykonawca lub podmiot trzeci, mimo zobowiązania, o którym mowa w ust. 3.8 wypowie Licencję, Wykonawca będzie zobowiązany do zapłaty na rzecz Zamawiającego, na jego żądanie, kwoty odpowiadającej wynagrodzeniu łącznemu, o którym mowa w § 4 ust. 1 oraz kwoty różnicy pomiędzy tym wynagrodzeniem łącznym, a rzeczywiście poniesionymi przez Zamawiającego kosztami zapewnienia (w tym uzyskania licencji i wdrożenia) rozwiązania zastępczego, umożliwiającego dalszą eksploatację systemów dziedzicznych, stanowiących przedmiot umowy.”*

**Odpowiedź nr 4:**

**Zamawiający pozostawia zapisy umowy w tym zakresie bez zmian.**

**Kara umowna zastrzeżona w takiej wysokości nie będzie wygórowana. Należy wskazać, że celem kary umownej jest dyscyplinowanie Wykonawcy. W tym wypadku Zamawiający ma na celu zdyscyplinowanie Wykonawcy, który chciałby wypowiedzieć umowę, mimo zobowiązania, o którym mowa w ust. 3.8. Kara umowna w swojej istocie jest surogatem odszkodowania, zastrzeżonym w określonej wysokości i nie może prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia wierzyciela. W przypadku wypowiedzenia umowy w tej sytuacji przez**

**Wykonawcę, szkodą Zamawiającego będzie to, że zapłacił Wykonawcy wynagrodzenie za licencję, którą straci, a zarazem to, że musi podjąć działania w celu zapewnienia rozwiązania zastępczego. Tym samym należy się Zamawiającemu kwota odpowiadająca wynagrodzeniu łącznemu oraz rzeczywiście poniesionych kosztów zapewnienia rozwiązania zastępczego. Jeżeli Zamawiający zgodziłby się na zapis proponowany przez Wykonawcę jego szkoda nie zostałaby w pełni zaspokojona. Należy wskazać, że na gruncie uPzp kara umowna ma stanowić zaporę dla dokonywania naruszeń, a skuteczną barierą będzie wtedy, kiedy jej dolegliwość będzie miała znaczenie, w sensie finansowym, dla Wykonawcy.**

**Pytanie nr 5:**

§ 3 Umowy

W § 3 Umowy określono zakres funkcjonalny Oprogramowania poprzez odwołanie do OPZ. Jednocześnie zapisy te odwołują się wyłącznie do zakresu udzielanej licencji, nie obejmując swoim zakresem usług wdrożeniowych.

W ocenie Wykonawcy zapisy te wymagają uzupełnienia poprzez zdefiniowanie zakresu realizacji usług wdrożeniowych.

Biorąc to pod uwagę, Wykonawca zwraca się z zapytaniem, czy Zamawiający dopuszcza możliwość uzupełnienia § 3 Umowy poprzez dodanie kolejnego ustępu 4 w następującym brzmieniu:

*„Wykonawca zrealizuje Wdrożenie co do funkcjonalności i wymagań wskazanych w OPZ. Wykonawca nie jest zobowiązany do wykonania funkcjonalności Oprogramowania w zakresie szerszym niż określony w OPZ. Parametryzacja oraz konfiguracja Oprogramowania następuje zgodnie z Analizą Przedwdrożeńiową. Jeżeli w trakcie wykonywania prac wdrożeniowych pojawi się potrzeba zmiany zakresu realizowanego wdrożenia w stosunku do dokumentu Analizy Przedwdrożeńiowej (modyfikacje, dodatkowe potrzeby parametryzacji lub konfiguracji), w tym w związku z żądaniami lub sugestiami Zamawiającego zgłoszonymi już po przeprowadzeniu Analizy Przedwdrożeńiowej, Strony powinny uzgodnić szczegółowe warunki wykonania prac dodatkowych przed rozpoczęciem ich realizacji. W szczególności Strony muszą uzgodnić i formalnie potwierdzić zmieniony zakres prac, a także uzgodnić dodatkowe wynagrodzenie Wykonawcy. Terminy realizacji prac wdrożeniowych w takim wypadku bez żadnych dodatkowych uzgodnień Stron przesuwają się o czas potrzebny do realizacji dodatkowych prac, powiększony o czas niezbędny do przygotowania tych prac przez Wykonawcę.”*

**Odpowiedź nr 5:**

**Zamawiający pozostawia zapisy umowy w tym zakresie bez zmian.**

**Zamawiający wskazuje, że § 3 dotyczy licencji na Oprogramowanie. Ponadto Zamawiający informuje, że nie ingeruje w sposób wykonania usługi wdrożenia oprogramowania wraz z funkcjonalnościami wskazanymi w OPZ i istniejącymi kostkami w systemie TETA BI.**

**Pytanie nr 6:**

§ 6 ust. 3 Umowy

W § 6 ust. 3 Umowy, określony został obowiązek Wykonawcy do realizacji Umowy zgodnie z niezdefiniowanymi wytycznymi Zamawiającego, a także obowiązek realizacji wszelkich wymogów i potrzeb Zamawiającego.

Biorąc pod uwagę charakter programu komputerowego, który poddawany może być bardzo daleko idącym modyfikacjom, których realizacja w określonych przypadkach może jednak wiązać się z bardzo wysoką pracochłonnością i kosztami, Wykonawca nie może przyjąć zobowiązania do spełnienia wszelkich potrzeb Zamawiającego oraz realizacji wszelkich wytycznych Zamawiającego, które nie zostały w żaden sposób zdefiniowane. Prowadzi to bowiem do braku możliwości rzetelnej wyceny realizacji zamówienia, która w końcowym rozrachunku zależeć będzie od zmiennych oczekiwań i

wytycznych Zamawiającego określanych dopiero w trakcie realizacji Umowy. W związku z tym Umowa, musi precyzyjnie określać przedmiot zobowiązania poprzez odwołanie się do zdefiniowanych w OPZ konkretnych wytycznych, a Wykonawca nie może być zobowiązany do zrealizowania potrzeb Zamawiającego, w zakresie wykraczającym poza zakres funkcjonalny systemu zdefiniowany w OPZ.

Jednocześnie Wykonawca wskazuje, że sposób wykonywania zobowiązań określa artykuł 354 § 1 k.c. odwołując się do treści zobowiązania, jego celu społeczno-gospodarczego oraz zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów. Wykonawca nie może podjąć się zapewnienia najwyższych standardów branżowych, które nie zostały w żaden sposób zdefiniowane, a mogą wpływać np. na nieuzasadnione z punktu widzenia celu Umowy oczekiwania Zamawiającego np. co do przyjętej formy programowania.

Biorąc to pod uwagę, Wykonawca zwraca się z zapytaniem, czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany § 6 ust. 3 Umowy w taki sposób, aby nadać mu następujące brzmienie:

*„Wykonawca zobowiązuje się do wykonania przedmiotu Umowy z zachowaniem należytej staranności i przy zachowaniu przyjętych standardów wynikających ze współczesnej wiedzy, w tym wiedzy technicznej, wymogów prawnych, obowiązujących rynkowych praktyk oraz według opisu przedmiotu zamówienia stanowiącego Załącznik nr 2 do Umowy, przy uwzględnieniu wszelkich niezbędnych dokumentów, danych, komponentów i funkcjonalności Systemu, a także zapewniając realizację wszelkich wymogów zdefiniowanych w OPZ.”*

**Odpowiedź nr 6:**

**Zamawiający zmienia treść § 6 ust. 3 wzoru umowy.**

**W związku z tym zapis otrzymuje brzmienie zgodnie z Załącznikiem nr 4 do SWZ – wzór umowy po zmianach stanowiący załącznik do niniejszej Informacji.**

**Pytanie nr 7:**

§ 6 Umowy

W ocenie Wykonawcy § 6 Umowy należy uzupełnić o dodatkowe zapisy regulujące zakres prac wdrożeniowych i obowiązki Stron w tym zakresie:

*„6. Wdrożenie Systemu obejmować będzie (1) instalację Oprogramowania w środowisku Zamawiającego, (2) parametryzację oraz konfigurację Oprogramowania w sposób opisany w uzgodnionej Analizie Przedwdrożeniowej oraz (3) migrację danych.*

*7. Zamawiający jest zobowiązany przygotować dane Zamawiającego w formacie migracji danych określonych w Analizie Przedwdrożeniowej na swój własny koszt jeszcze przed rozpoczęciem przez Wykonawcę migracji danych. Zamawiający ponosi całkowitą odpowiedzialność za kompletność i prawidłowość tak przygotowanych danych. Koszt wykonywaniu powtórnej/dodatkowej migracji danych z powodu niskiej jakości ich przygotowania obciąża w całości Zamawiającego. W przypadku stwierdzenia przez Wykonawcę, że dane nie zostały przygotowane przez Zamawiającego prawidłowo, Wykonawca zawiadomi o tym fakcie Zamawiającego, a Zamawiający jest zobowiązany do niezwłocznego poprawienia przygotowanych do migracji danych w taki sposób aby przygotowane do migracji dane mogły zostać poprawnie przeniesione do Oprogramowania. W takim przypadku termin realizacji Etapu II ulega przedłużeniu o czas, do którego dane zostały poprawione do stanu umożliwiającego na przeniesienie ich do Oprogramowania, powiększony o czas niezbędny do ponownego podjęcia prac przez Wykonawcę, który, z zastrzeżeniem szczególnych przypadków, wynosi 3 dni robocze.*

*8. Strony potwierdzają, że termin realizacji Etapu II może ulec przedłużeniu w szczególności w związku z:*

*8.1. zleceniem Wykonawcy wykonania prac dodatkowych, nieujętych w OPZ;*

*8.2. koniecznością poprawy środowiska Zamawiającego;*

- 8.3. koniecznością poprawy danych Zamawiającego;
- 8.4. wystąpieniem innych okoliczności niezależnych od Wykonawcy, w szczególności jeżeli Zamawiający nienależycie współdziałał z Wykonawcą w celu realizacji umowy lub zakres prac koniecznych do wykonania umowy jest większy niż początkowo był zakładany, czego Wykonawca przy dołożeniu należytej staranności nie mógł przewidzieć na etapie zawierania Umowy, w szczególności przed wykonaniem Analizy Przedwdrożeniowej.
9. Zamawiający przyjmuje do wiadomości, że terminowość i jakość wykonania Umowy zależy od współdziałania Zamawiającego przy wykonaniu obowiązków Wykonawcy wynikających z Umowy, w tym właściwego zaangażowania Zamawiającego, w szczególności co do (1) przekazywanych Wykonawcy informacji, (2) delegowania do współpracy z Wykonawcą odpowiednio wykwalifikowanych i doświadczonych pracowników, (3) zapewnienia ich dostępności i zaangażowania w wymiarze niezbędnym do właściwego wykonania zobowiązań Zamawiającego w zakresie współdziałania z Wykonawcą oraz (4) podejmowania decyzji niezbędnych do prawidłowego przebiegu Usług wdrożeniowych, w najkrótszych możliwych terminach (nie dłuższych jednak niż ustalone przez Strony w trakcie wykonywania prac wdrożeniowych). Strony ustalają, iż niezastosowanie się przez Zamawiającego do zobowiązań określonych w treści niniejszego ustępu, wyłącza odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania Umowy wynikającego z takiego działania lub zaniechania Zamawiającego, a w przypadku niedotrzymania przez Zamawiającego terminów ustalonych w Umowie, wszystkie terminy wykonania prac zawarte w Umowie mogą ulec przedłużeniu.

#### **Odpowiedź nr 7:**

**Zamawiający zmienia treść § 6 wzoru umowy poprzez dodanie ust. 6.**

**W związku z tym zapis otrzymuje brzmienie zgodnie z Załącznikiem nr 4 do SWZ – wzór umowy po zmianach stanowiący załącznik do niniejszej Informacji.**

#### **Pytanie nr 8:**

§ 7 ust. 2 Umowy

W § 7 ust. 2 Umowy przewidziano, że datą wykonania danego Etapu jest data podpisania protokołu odbioru. W ocenie Wykonawcy takie założenie jest nieprawidłowe. Okres przeprowadzania procedur odbiorowych jest bowiem okresem, w którym Wykonawca nie realizuje już żadnych prac, a to Zamawiający dokonuje odbioru. W konsekwencji czas trwania procedury odbiorowej nie powinien wpływać na ocenę dotrzymania terminu przez Wykonawcę.

Dodatkowo Wykonawca zwraca uwagę, że warunkiem odbioru, nie może być podpisanie protokołu odbioru bez jakichkolwiek zastrzeżeń. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2013 roku, sygn. akt V CSK 544/12 „*tylko wady, które czynią dzieło niezdatne do zwykłego użytku lub sprzeciwiające się wyraźnie umowie mogą być poczytane za wady, które pozwalają odmówić zamawiającemu odbioru; istnieje bowiem wtedy podstawa do przyjęcia, że świadczenie nie zostało przez przyjmującego zamówienie wykonane zgodnie z jego zobowiązaniem.*”

W ocenie Wykonawcy jedynie wady istotne, tj. wady uniemożliwiające lub istotnie ograniczające możliwość korzystania z systemu, powinny uzasadniać całkowitą odmowę odbioru. Wszelkie inne wady, tj. wady nieistotne, nie powinny wstrzymywać odbioru i korzystania z systemu, a jedynie skutkować obowiązkiem Wykonawcy usunięcia pozostałych usterek.

W końcu też procedura odbiorowa powinna definiować czas trwania odbiorów po stronie Zamawiającego.

W związku z powyższym, Wykonawca zwraca się z zapytaniem, czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany § 7 ust. 2 Umowy w taki sposób, aby nadać mu następujące brzmienie:

*„Datą należytego wykonania Przedmiotu Umowy są daty przedstawienia określonych etapów do odbioru pod warunkiem potwierdzenia prawidłowości ich realizacji*

podpisaniem Protokołów Odbioru danego etapu tj. Etap I – Protokół Odbioru Licencji, Etap II – Protokół Odbioru Etapu II, Etap IV dodatkowy – Protokół Odbioru Asysty Merytorycznej.

- 2.1. Zamawiający zobowiązany jest dokonać odbioru prac będących przedmiotem odbioru najpóźniej w terminie pięciu 5 Dni Roboczych od dnia zgłoszenia gotowości do odbioru przez Wykonawcę.
- 2.2. W związku z odbiorem Strony podpiszą Protokół Odbioru w formie pisemnej.
- 2.3. Zamawiający może odmówić odbioru części lub całości danego Etapu z powodu stwierdzenia wad istotnych, tj. wad które uniemożliwiają lub w sposób istotny nie ograniczają możliwość korzystania z Systemu przez Klienta zgodnie z Umową, OPZ oraz uzgodnieniami Analizy Przedwdrożeniowej („**Wady Istotne**”). W takim przypadku Wykonawca po dokonaniu koniecznych poprawek ponownie przedstawi Zamawiającemu wykonane prace do odbioru w zakresie zgłoszonych zastrzeżeń. Wykonawca jest uprawniony do wprowadzenia tymczasowych rozwiązań, obejść lub ograniczeń mających na celu usunięcie stwierdzonych przez Zamawiającego Wad Istotnych.
- 2.4. Inne wady niż Wady Istotne nie wstrzymują odbioru, a powodują, że (1) Wykonawca ma obowiązek usunąć stwierdzone wady w odpowiednim terminie lub (2) jeżeli wady usunąć się nie dadzą, Zamawiający ma prawo żądać obniżenia wynagrodzenia Wykonawcy z tytułu realizacji niniejszej Umowy w odpowiednim stosunku. Jakiegokolwiek zastrzeżenia Zamawiającego mające charakter subiektywny, takie jak kwestie estetyczne lub dotyczące wyglądu interfejsu użytkownika, nie są uznane przez Strony za wady Oprogramowania.
- 2.5. W przypadku (1) niedokonania przez Zamawiającego odbioru w wymaganym terminie lub (2) odmowy odbioru pomimo braku Wad Istotnych, Wykonawca ma prawo dokonać odbioru wykonanych prac jednostronnie. Protokół odbioru podpisany jednostronnie przez Wykonawcę jest w takim wypadku skuteczny dla obu Stron.
- 2.6. Strony uznają odbiór za dokonany także jeżeli Zamawiający rozpoczął korzystanie produkcyjne z Systemu.”

**Odpowiedź nr 8:**

**Zamawiający zmienia treść § 7 ust. 2 wzoru umowy.**

**Zamawiający doprecyzowuje również definicję Wady w § 1 ust. 3 wzoru umowy. W związku z tym zapisy otrzymują brzmienie zgodnie z Załącznikiem nr 4 do SWZ – wzór umowy po zmianach stanowiący załącznik do niniejszej Informacji.**

**Pytanie nr 9:**

§ 8 ust. 4 Umowy

W § 8 ust. 4 Umowy przewidziana została kara umowna w wysokości 5% wynagrodzenia za nieusunięcie błędów systemu w terminie. W ocenie Wykonawca kara umowna z tytułu przekroczenia terminu realizacji określonych obowiązków powinna być naliczana stopniowo, narastająco, odpowiednio do stopnia zwłoki. Jednocześnie kara umowna związana powinna być z odpowiedzialnością Wykonawcy, wynikającą z zawinionych przez Wykonawcę naruszeń.

Zaznaczyć też należy, że kara umowna dotycząc zwłoki Wykonawcy z dotrzymaniem terminów naprawy przewidziana została już w § 8 ust. 5. W ocenie Wykonawcy obie te kary dotyczą tych samych sytuacji, regulując sankcję w sposób odmienny.

W związku z powyższym Wykonawca zwraca się z zapytaniem o możliwość wykreślenia § 8 ust. 4 Umowy.

**Odpowiedź nr 9:**

**Zamawiający wykreśla treść § 8 ust. 4 wzoru umowy.**

**W związku z tym zapisy otrzymują brzmienie zgodnie z Załącznikiem nr 4 do SWZ – wzór umowy po zmianach stanowiący załącznik do niniejszej Informacji.**

**W związku z wykreśleniem ww. ustępu zmienia się § 10 ust. 28 i § 17 ust. 5 poprzez zmianę do odpowiednich ustępów w § 8.**

**Pytanie nr 10:**

§ 8 ust. 9 Umowy

W § 8 ust. 9 Umowy przewidziana została kara umowna z tytułu naruszenia zasad ochrony danych osobowych. Wyjaśnić należy, że kara ta została ukształtowana na bardzo wysokim poziomie, równym karze umownej z tytułu odstąpienia od Umowy. W ocenie Wykonawca taka kara umowna jest ukształtowana na nadmiernie wygórowanym poziomie, nieadekwatnym do potencjalnych drobnych naruszeń o niskim ryzyku naruszenia praw osób, których dane dotyczą.

Jednocześnie zaznaczyć należy, że zgodnie z artykułem 82 ust. 3 oraz artykułem 83 ust. 2 lit. d) RODO, podmiot przetwarzający ponosi samodzielnie odpowiedzialność w stosunku do osób, których dane dotyczą, oraz w stosunku do organu nadzoru, za naruszenia zasad ochrony danych osobowych. W konsekwencji zastrzeżona kara umowna będzie prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia po stronie Zamawiającego oraz podwójnego ukarania Wykonawcy.

W związku z powyższym, Wykonawca zwraca się z zapytaniem, czy Zamawiający dopuszcza możliwość wykreślenia § 8 ust. 9 Umowy.

**Odpowiedź nr 10:**

**Zamawiający zmienia treść § 8 ust. 8 wzoru umowy poprzez obniżenie kary umownej do 5%.**

**W związku z tym zapisy otrzymują brzmienie zgodnie z Załącznikiem nr 4 do SWZ – wzór umowy po zmianach stanowiący załącznik do niniejszej Informacji.**

**Zamawiający jednocześnie informuje, że w art. 83 RODO zostały określone ogólne warunki nakładania administracyjnych kar pieniężnych. Administracyjne kary pieniężne zależne są od indywidualnego przypadku, niezależnie od postanowień określonych w umowie zawartej na mocy przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych. Nie ma przeszkód prawnych, by wprowadzić karę umowną z tytułu naruszenia zasad ochrony danych osobowych, biorąc pod uwagę szereg obowiązków po stronie wykonawcy (podmiotu przetwarzającego) w tym zakresie.**

**Pytanie nr 11:**

§ 8 ust. 10 Umowy

W § 8 ust. 10 Umowy przewidziana została kara umowna z tytułu naruszenia obowiązku zapłaty istniejącego po stronie Wykonawcy w stosunku do podwykonawców. Zapis ten należy uznać za nieważny z uwagi na jego sprzeczność z artykułem 483 § 1 k.c., który dopuszcza zastrzeżenie kary umownej jedynie z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego.

W związku z powyższym, Wykonawca zwraca się z zapytaniem, czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany § 10 ust. 3) Umowy w taki sposób, aby nadać mu następujące brzmienie:

*„W przypadku powierzenia wykonania zamówienia Podwykonawcom, Zamawiający naliczy kary umowne za brak zapłaty lub nieterminowej zapłaty wynagrodzenia należnego Podwykonawcom z tytułu zmiany wysokości wynagrodzenia, o której mowa w § 14 ust. 9 w wysokości 0,1% wartości wynagrodzenia brutto za realizację danego Zlecenia, którego dotyczy naruszenie, za każdy dzień braku lub nieterminowej zapłaty.”*

**Odpowiedź nr 11:**

**Zamawiający pozostawia zapisy umowy w tym zakresie bez zmian (obecnie § 8 ust. 9).**

**Obowiązek naliczania kar umownych wynika z art. 436 pkt 4 lit. a w związku z art. 439 ust. 5 uPzp.**

**Pytanie nr 12:**

§ 8 ust. 11 Umowy **(zdaniem Zamawiającego powinien być § 8 ust. 17)**

W § 8 ust. 11 Umowy przewidziano, że Zamawiający będzie miał prawo do odstąpienia od Umowy w przypadku, gdy suma kar umownych przekroczy 30% wartości wynagrodzenia łącznego netto. Wykonawca nie może zgodzić się na zawarcie Umowy z takim zapisem, gdyż stanowi on *de facto*, zastrzeżenie dodatkowej kary umownej na poziomie 100% wynagrodzenia należnego Wykonawcy, z tytułu naruszeń uzasadniających naliczenie kar umownych na poziomie powyżej 30% wartości wynagrodzenia.

W przypadku usług informatycznych obejmujących dostarczenie określonego programu komputerowego, warunki odstąpienia powinny być odnoszone do odpowiedzialności Wykonawcy, z uwagi na brak możliwości odzyskania przez Wykonawcę świadczeń zrealizowanych w ramach Umowy. W konsekwencji odstąpienie od Umowy zawsze stanowi sankcję jednostronnie obciążającą Wykonawcę. Z tego względu odstąpienie powinno być ograniczone do zwłoki z dostarczeniem zamówionego systemu zgodnego z OPZ. Nie powinno natomiast uzasadniać odstąpienia ewentualne inne naruszenie, które nie wyklucza zapewnienia Zamawiającemu możliwości korzystania z systemu, tylko dlatego, że jego wartość przekracza 30%.

W związku z powyższym, Wykonawca zwraca się z zapytaniem, czy Zamawiający dopuszcza możliwość wykreślenia § 10 ust. 17 Umowy.

**Odpowiedź nr 12:**

**Zgodnie z art. 436 Pzp, Umowa zawiera postanowienia określające w szczególności (...) 3) łączną maksymalną wysokość kar umownych, których mogą dochodzić strony. Zgodnie z orzecznictwem KIO, brak w projekcie umowy wskazania łącznej maksymalnej wysokości kar umownych oraz wartości wynikających z art. 439 ust. 2 Pzp jest wadą postępowania, w tym znaczeniu, że projektowane postanowienia umowy zawierają określone braku w stosunku do wymagań wynikających z przepisów prawa (wyrok KIO z dnia 30 marca 2022 r., sygn. KIO 636/22).**

**Biorąc pod uwagę powyższe, Zamawiający pozostawia zapisy umowy w tym zakresie bez zmian (obecnie § 8 ust. 16).**

**Pytanie nr 13:**

§ 8 ust. 15 Umowy

W § 8 ust. 15 Umowy przewidziano ograniczenie odpowiedzialności Wykonawcy do 100% wynagrodzenia łącznego netto. W ocenie Wykonawcy to ograniczenie powinno być przy tym odniesione do poszczególnych części umowy, zgodnie z zawartym w umowie podziałem kwot wynagrodzenia.

W związku z tym Wykonawca zwraca się z zapytaniem, czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany § 8 ust. 15 Umowy poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

*„Odpowiedzialność Wykonawcy związana z realizacją niniejszej Umowy, jak również jakakolwiek inna odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu korzystania przez Zamawiającego z Oprogramowania, jest ograniczona do równowartości 100% wynagrodzenia łącznego netto, określonego w § 4 ust. 1 Umowy, przy czym:*

*15.1. odpowiedzialność Wykonawcy związana z realizacją Etapu I jest ograniczona do kwoty wynagrodzenia za realizację Etapu I;*

*15.2. odpowiedzialność Wykonawcy związana z realizacją Etapu II jest ograniczona do kwoty wynagrodzenia za realizację Etapu II;*

*15.3. odpowiedzialność Wykonawcy związana z realizacją Etapu III jest ograniczona do kwoty wynagrodzenia za realizację Etapu III.”*

**Odpowiedź nr 13:**

**Zamawiający pozostawia zapisy umowy w tym zakresie bez zmian (obecnie § 8 ust. 14).**

**Pytanie nr 14:**

§ 8 Umowy



Wykonawca wyjaśnia, że nie jest w stanie zawrzeć umowy, która nie wyłącza odpowiedzialności Wykonawcy z tytułu szkód pośrednich i utraconych korzyści, a także odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady fizyczne. W tym względzie Wykonawca wyjaśnia, że charakter przedmiotu umowy, jakim jest program komputerowy, powoduje że niemożliwe jest rzetelne szacowanie odpowiedzialności w zakresie ewentualnych szkód pośrednio związanych z przedmiotem umowy, a także potencjalnie utraconych korzyści. Jednocześnie nieadekwatnym w tym zakresie pozostaje posługiwanie się kategoriami wad fizycznych, które odnoszone są na gruncie kodeksu cywilnego do materialnym efektów umowy, a nie są odpowiednie do programu komputerowego funkcjonującego w środowisku informatycznym. Z tych względów praktyką i standardem rynkowym jest wyłączenie odpowiedzialności w zakresie szkód pośrednich, utraconych korzyści oraz odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady.

Specyfika usług informatycznych w zakresie dostaw systemów komputerowych zakłada usuwanie ewentualnych błędów w ramach odpowiednich usług asysty technicznej, które również zostały przewidziane umową i w tym zakresie efektywnie zastępują rękojmię kodeksową.

Dodatkowo Wykonawca zwraca uwagę, że przedmiotem Umowy nie jest zapewnienie usług archiwizacji danych, a to rolą Zamawiającego jest wdrożenie odpowiednich procedur wykonywania kopii zapasowych danych przetwarzanych w systemie. W związku z tym Wykonawca nie powinien również odpowiadać za ewentualną utratę danych spowodowaną brakiem właściwych mechanizmów archiwizacyjnych po stronie Zamawiającego.

W związku z tym Wykonawca zwraca się zapytaniem, czy Zamawiający dopuszcza możliwość uzupełnienia § 8 Umowy o kolejne ustępy w następującym brzmieniu:

*„18. Wykonawca nie będzie odpowiedzialny za jakąkolwiek utratę lub zniszczenie danych powstałe wskutek braku mechanizmów archiwizacyjnych u Zamawiającego, na Zamawiającym bowiem spoczywa odpowiedzialność za posiadanie odpowiednich procedur umożliwiających uniknięcie jakiegokolwiek utraty lub uszkodzenia danych, chyba że utrata lub zniszczenie danych wynika z wyłącznej winy Wykonawcy, a Zamawiający przy dołożeniu należytej staranności nie mógł uniknąć utraty lub zniszczenia danych.*

*19. Odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu realizacji niniejszej Umowy jest oparta na zasadzie winy i powinna uwzględniać stopień przyczynienia się przez Zamawiającego do wystąpienia szkody lub okoliczności, która tą szkodę spowodowała.*

*20. Strony uzgadniają, że odpowiedzialność Stron za utracone korzyści oraz szkody pośrednie zostaje niniejszym wyłączona.*

*21. Strony niniejszym wyłączają odpowiedzialność ustawową z tytułu realizacji Umowy, w tym regulacje ustawowe dotyczące gwarancji oraz rękojmię za wady.”*

#### **Odpowiedź nr 14:**

**Zamawiający zmienia treść § 8 wzoru umowy poprzez dodanie ust. 17 i 18.**

**W związku z tym zapisy otrzymują brzmienie zgodnie z Załącznikiem nr 4 do SWZ – wzór umowy po zmianach stanowiący załącznik do niniejszej Informacji.**

#### **Pytanie nr 15:**

§ 12 ust. 3 Umowy

W § 12 ust. 3 Umowy określono prawo Zamawiającego do odstąpienia od Umowy, przy czym zawarte w tym punkcie wyliczenie przypadków ma charakter katalogu otwartego. W ocenie Wykonawcy, z uwagi na brak możliwości odzyskania przez Wykonawcę spełnionych świadczeń i wynikające z tego daleko idące konsekwencje dla sytuacji Wykonawcy, odstąpienie powinno być poprzedzone procedurą naprawczą, umożliwiającą Wykonawcy usunięcie ewentualnych naruszeń, a jednocześnie powinno być ograniczone do konkretnych, znanych obu stronom przypadków.

W związku z tym Wykonawca zwraca się z zapytaniem, czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany § 12 ust. 3 Umowy w taki sposób, aby nadać mu następujące brzmienie:

*„Zamawiający ma prawo odstąpić od Umowy z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy, we wskazanych poniżej przypadkach rażącego naruszenia przez Wykonawcę postanowień Umowy, w terminie 30 dni powzięcia wiadomości o przyczynach odstąpienia, pod warunkiem uprzedniego wezwania Wykonawcy do usunięcia naruszeń w dodatkowym terminie 14 dni pod rygorem odstąpienia:*

- 3.1. zwłoki Wykonawcy o 30 dni w realizacji prac (etapów) w stosunku do terminów określonych w § 6 ust. 2 Umowy dla poszczególnych etapów;*
- 3.2. gdy w ciągu 5 dni od wezwania złożonego na piśmie Wykonawca nie rozpoczął realizacji przedmiotu Umowy bez uzasadnionych przyczyn albo nie kontynuuje jej w ciągu 5 dni, pomimo wezwania Zamawiającego złożonego na piśmie;*
- 3.3. w razie niewypłacalności Wykonawcy w rozumieniu ustawy Prawo upadłościowe (tj. Dz.U. z 2022 r. poz. 1520 ze zm.), niewypłacalności, lub zagrożenia niewypłacalnością Wykonawcy w rozumieniu ustawy Prawo restrukturyzacyjne (tj. Dz.U. z 2022 r. poz. 2309); likwidacji Wykonawcy bądź zajęcia majątku Wykonawcy.”*

**Odpowiedź nr 15:**

**Zamawiający pozostawia zapisy umowy w tym zakresie bez zmian.**

**Pytanie nr 16:**

§ 12 ust. 6 Umowy

W § 12 ust. 6 Umowy przewidziano rozliczenie Stron w przypadku odstąpienia częściowego od Umowy. W tym względzie jednak rozliczeniu podlegać mają wyłącznie prace odebrane bez zastrzeżeń, podczas gdy, zgodnie z wcześniejszymi wyjaśnieniami, odbiorowi podlegać powinny prace pozbawione wad istotnych, tj. rezultaty, z których Zamawiający może korzystać.

Dodatkowo wskazany punkt dotyczyć może również przypadku odstąpienia częściowego z winy Zamawiającego, które nie powinno ograniczać Wykonawcy w dochodzeniu roszczeń obejmujących naprawienie szkody.

W związku z tym Wykonawca zwraca się z zapytaniem, czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany § 12 ust. 6 Umowy poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

*„W przypadku skutecznego odstąpienia od części Umowy, Strony zobowiązują się, w terminie 21 dni od daty odstąpienia, do sporządzenia szczegółowej pisemnej inwentaryzacji dotychczas zrealizowanych prac (etapów), w tym przekazanych inwentaryzacji dotychczas zrealizowanych prac (etapów), w tym przekazanych Licencji, według stanu na dzień skuteczności odstąpienia od Umowy. W przypadku odstąpienia od Umowy z winy Wykonawcy, Wykonawcy nie przysługują względem Zamawiającego żadne roszczenia poza roszczeniami o zapłatę wynagrodzenia wyłącznie za etapy dotychczas odebrane.”*

**Odpowiedź nr 16:**

**Zamawiający wykreśla wyrażenie „bez zastrzeżeń” z § 12 ust. 6 wzoru umowy.**

**W związku z tym zapisy otrzymują brzmienie zgodnie z Załącznikiem nr 4 do SWZ – wzór umowy po zmianach stanowiący załącznik do niniejszej Informacji.**

**Pytanie nr 17:**

§ 12 ust. 9 Umowy

W § 12 ust. 9 Umowy przewidziano prawo Zamawiającego do dochodzenia odszkodowania uzupełniającego, przy czym jego obecne brzmienie sugeruje, jakoby Zamawiającemu należne było wyrównanie stron, niezależnie od zaistnienia podstaw odpowiedzialności Wykonawcy. Jednocześnie prawo dochodzenia odszkodowania uzupełniającego powinno być zastrzeżone na rzecz obu Stron Umowy.

W związku z tym Wykonawca zwraca się z zapytaniem, czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany § 12 ust. 9 Umowy poprzez nadanie mu następującego brzmienia: *„Za wyjątkiem sytuacji przewidzianej w art. 456 ust. 1 pkt 1 uPZP oraz przypadków odstąpienia z przyczyn niezawinionych przez drugą Stronę, w przypadku odstąpienia od Umowy każdej ze Stron przysługuje, oprócz prawa do naliczenia kary umownej, prawo dochodzenia odszkodowania uzupełniającego na zasadach ogólnych.”*

**Odpowiedź nr 17:**

**Zamawiający pozostawia zapisy umowy w tym zakresie bez zmian.**

**Pytanie nr 18:**

§ 12 ust. 10 Umowy

W § 12 Umowy przewidziano zachowanie przez Zamawiającego prawa do określonych świadczeń w przypadku odstąpienia częściowego od Umowy. Umowa nie precyzuje jednak, czy w takiej sytuacji Wykonawcy przysługuje świadczenie wzajemne w postaci wynagrodzenia za realizację tych świadczeń.

W związku z powyższym Wykonawca zwraca się z zapytaniem, czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany § 12 ust. 10 Umowy poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

*„W przypadku odstąpienia od Umowy w części, Umowa pozostaje w mocy w zakresie Licencji oraz gwarancji jakości, w tym świadczenia Asysty Technicznej w zakresie przedmiotu Umowy nieobjętej przedmiotem odstąpienia.”*

**Odpowiedź nr 18:**

**Zamawiający zmienia treść § 12 ust. 10 wzoru umowy.**

**W związku z tym zapisy otrzymują brzmienie zgodnie z Załącznikiem nr 4 do SWZ – wzór umowy po zmianach stanowiący załącznik do niniejszej Informacji.**

**Pytanie nr 19:**

§ 13 ust. 2 Umowy

Zgodnie z wcześniejszymi wyjaśnieniami odbiór Etapu II powinien być warunkowany brakiem wad istotnych, tj. wad uniemożliwiających lub istotnie ograniczających korzystanie z systemu. Istnienie drobnych usterek nieuniemożliwiających korzystania z systemu nie powinno skutkować blokowaniem odbioru, a jedynie zobowiązaniem Wykonawcy do ich usunięcia.

W związku z powyższym Wykonawca zwraca się z zapytaniem czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany § 13 ust. 2 Umowy poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

*„Wykonawca zobowiązuje się w ramach wynagrodzenia do świadczenia asysty technicznej przez okres 12 miesięcy począwszy od daty odbioru końcowego Etapu II.”*

**Odpowiedź nr 19:**

**Zamawiający zmienia treść § 13 ust. 2 wzoru umowy.**

**W związku z tym zapisy otrzymują brzmienie zgodnie z Załącznikiem nr 4 do SWZ – wzór umowy po zmianach stanowiący załącznik do niniejszej Informacji.**

**Pytanie nr 20:**

§ 13 ust. 9 Umowy

W § 13 ust. 9 Umowy przewidziano obowiązek Wykonawcy wskazania przyczyny nieprawidłowego działania systemu leżącej poza tym systemem. Wykonawca wyjaśnia, że ustalenie przyczyny nieprawidłowego działania systemu leżącej poza tym systemem może być dla Wykonawcy utrudnione lub w określonych przypadkach niemożliwe, np. z uwagi na brak dostępu do kodu źródłowego innych programów i systemów. Wykonawca nie posiada przy tym wiedzy na temat sposobu działania innych programów i systemów Zamawiającego, które uzasadniałyby prowadzenie przez Wykonawcę diagnostyki prawidłowości działania takich innych programów i systemów.

Wykonawca w ramach funkcjonowania zorganizowanej struktury Service Desk, jest w stanie prowadzić diagnostykę jedynie w obrębie dostarczonego przez Wykonawcę oprogramowania.

W związku z powyższym Wykonawca zwraca się z zapytaniem czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany § 13 ust. 9 Umowy poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

*„W przypadku, gdy Wykonawca stwierdzi, że nieprawidłowe działanie Systemu objęte zgłoszeniem nie jest spowodowane awarią systemu, ale cechą lub specyfikacją Oprogramowania od niego niezależną albo innymi okolicznościami, Wykonawca jest zobowiązany do:*

- 9.1. wskazania w miarę możliwości prawdopodobnej lub potencjalnej przyczyny nieprawidłowości działania systemu, jak również – o ile Wykonawca posiada taką wiedzę – podmiotu odpowiedzialnego za usunięcie takiej nieprawidłowości;*
- 9.2. wsparcia Zamawiającego w rozsądnym zakresie przy odzyskiwaniu danych utraconych w wyniku wystąpienia nieprawidłowości, o ile Zamawiający posiada stosowną kopię bezpieczeństwa bazy danych, z które dane mogą być odtworzone;*
- 9.3. wsparcia Zamawiającego w rozsądnym zakresie w przywróceniu pełnej funkcjonalności Systemu do ostatniej prawidłowo działającej postaci Systemu.”*

**Odpowiedź nr 20:**

**Zamawiający zmienia treść § 13 ust. 9.1 i 9.2 wzoru umowy.**

**W związku z tym zapisy otrzymują brzmienie zgodnie z Załącznikiem nr 4 do SWZ – wzór umowy po zmianach stanowiący załącznik do niniejszej Informacji.**

**Pytanie nr 21:**

§ 13 ust. 10 Umowy

W § 13 ust. 10 Umowy przewidziano, że okres asysty technicznej ulega przedłużeniu o czas, w ciągu którego skutek awarii lub wady systemu Zamawiający nie mógł korzystać z systemu.

W tym zakresie Wykonawca wskazuje, że nie ma możliwości zagwarantowania bezusterkowego funkcjonowania systemu. Cechą charakterystyczną programów komputerowych jest występowanie błędów, które podlegają usunięciu w ramach świadczonych usług asysty. Z tytułu świadczenia tych usług, bez względu na to czy są one faktycznie świadczone, czy Wykonawca pozostaje jedynie w gotowości do ich świadczenia, ponosi określone koszty utrzymania personelu i zasobów niezbędnych do ich świadczenia. Proponowany zapis uniemożliwia natomiast zaplanowanie tych kosztów, powodując że nie jest znany ani przewidywalny okres świadczenia usług i zapewnienia odpowiednich zasobów do ich świadczenia.

W związku z powyższym Wykonawca zwraca się z zapytaniem czy Zamawiający dopuszcza możliwość wykreślenia § 13 ust. 10 Umowy.

**Odpowiedź nr 21:**

**Zamawiający pozostawia zapisy umowy w tym zakresie bez zmian.**

**Zamawiający informuje, że § 13 ust. 10 wzoru umowy dotyczy awarii lub wad systemu, a nie błędów i usterek.**

**Pytanie nr 22:**

§ 13 ust. 11 Umowy

W § 13 ust. 11 Umowy przewidziano prawo Zamawiającego do korzystania z uprawnień wynikających z rękojmi za wady niezależnie od uprawnień wynikających z gwarancji.

W tym względzie Wykonawca wyjaśnia, że umowa nie przewiduje udzielenia gwarancji na system, a jedynie świadczenie usług asysty technicznej. Jednocześnie zgodnie z wcześniejszymi wyjaśnieniami zapisy dotyczące rękojmi kodeksowej są nieadekwatne do przedmiotu umowy, jakim jest oprogramowanie komputerowe, które cechuje się pewną usterkowością. W tym względzie dodatkowo świadczona asysta techniczna efektywnie zastępuje instytucję rękojmi za wady.

W związku z powyższym Wykonawca zwraca się z zapytaniem o możliwość zmiany § 13 ust. 11 Umowy poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

*„Strony niniejszym wyłączają odpowiedzialność ustawową z tytułu realizacji Umowy, w tym regulacje ustawowe dotyczące gwarancji oraz rękojmię za wady.”*

**Odpowiedź nr 22:**

**Zamawiający pozostawia zapisy umowy bez zmian w zakresie rękojmi i zmienia postanowienie w ten sposób, że wykreśla gwarancję jakości i zastępuje ją asystą techniczną.**

**Pytanie nr 23:**

§ 13 Umowy

W ocenie Wykonawcy § 13 Umowy należy uzupełnić o zapisy regulujące zasady świadczenia usług asysty technicznej, w szczególności w zakresie procedury dostarczania aktualizacji, nowych wersji systemu oraz obsługi zgłoszeń.

W związku z powyższym Wykonawca zwraca się z zapytaniem, czy Zamawiający dopuszcza możliwość uzupełnienia § 13 Umowy o kolejne ustępy w następującym brzmieniu:

*„12. Zakres usług asysty technicznej świadczonych przez Wykonawcę obejmuje:*

*12.1. udostępnianie przygotowanych przez producenta i opublikowanych nowych wersji systemu, w tym także wynikających z dostosowania systemu do zmian przepisów prawa obowiązującego na terenie Rzeczypospolitej Polskiej. Nowe wersje systemu obejmują wyłącznie zmiany dokonywane przez producenta w ramach jego działalności podstawowej i na potrzeby ogółu użytkowników;*

*12.2. udostępnianie Zamawiającemu aktualizacji, w tym także wynikających z dostosowania systemu do zmian przepisów prawa obowiązującego na terenie Rzeczypospolitej Polskiej. Aktualizacje te obejmują wyłącznie zmiany dokonywane przez Wykonawcę w ramach jego działalności podstawowej i na potrzeby ogółu użytkowników;*

*12.3. obsługę zgłoszeń rejestrowanych przez Zamawiającego;*

*12.4. udostępnianie aktualizacji z poprawkami do błędów wykrytych w systemie;*

*12.5. pozostawanie w gotowości do świadczenia usług asysty technicznej przez okres wskazany w Umowie.*

*13. Aktualizacje i nowe wersje systemu są udostępniane przez Wykonawcę Zamawiającemu, natomiast instalacja tych aktualizacji w środowisku Zamawiającego wykonywana jest w jego własnym zakresie lub jako usługa dodatkowa w ramach asysty merytorycznej.*

*14. Udostępnione aktualizacje i nowe wersje systemu będą obejmowały jedynie standardowe funkcjonalności Oprogramowania (będące standardowym elementem Oprogramowania posiadany przez ogół użytkowników, niewynikające z modyfikacji Oprogramowania dla indywidualnych potrzeb Zamawiającego).*

*15. W celu sprawnej realizacji asysty technicznej, Zamawiający zobowiązany jest do:*

*15.1. powiadomienia Wykonawcy o zaistnieniu wady Systemu niezwłocznie po jej wykryciu w formie określonej w Umowie;*

*15.2. zapewnienia na serwerach takiej ilości pamięci dyskowej, aby było możliwe utrzymanie dwóch instalacji Oprogramowania i jego baz danych (konto produkcyjne i konto testowe);*

*15.3. instalowania na bieżąco udostępnionych aktualizacji i nowych wersji Oprogramowania na koncie produkcyjnym, zawsze jednak po uprzedniej instalacji i weryfikacji poprawności udostępnionych aktualizacji lub nowej wersji na koncie testowym,*

*15.4. wyznaczenia osób odpowiedzialnych za stronę merytoryczną funkcjonowania Oprogramowania, którzy wcześniej zostali przeszkoleni z obsługi Oprogramowania oraz poinformowania Wykonawcy o wyznaczonych osobach,*

*15.5. niezwłocznego udzielania i udostępniania Wykonawcy wszystkich informacji niezbędnych do zdiagnozowania zgłoszenia, w szczególności niezwłocznego*

- ustosunkowywania się do zapytań zgłaszanych przez Wykonawcę a związanych z prawidłową i terminową realizacją obowiązków Wykonawcy wynikających z Umowy;*
- 15.6. udostępnienia zdalnego dostępu wybranym pracownikom Wykonawcy. Udostępnienie zdalnego dostępu może przyspieszyć oraz usprawnić weryfikację zgłaszanego błędu. W szczególnych sytuacjach zdalny dostęp może być jedyną metodą zweryfikowania błędu,*
  - 15.7. zapewnienia stałej dostępności osób technicznych i merytorycznych w godzinach obsługi zgłoszeń. Brak dostępności powyższych osób może wpłynąć na wydłużenie czasu usunięcia błędów,*
  - 15.8. zapewnienia dostarczenia Wykonawcy poprawnych i kompletnych danych i informacji niezbędnych do prawidłowego i terminowego wykonania Umowy przez Wykonawcę, w szczególności potrzebnych do zdiagnozowania zgłoszenia. Zamawiający ponosi odpowiedzialność za terminowe dostarczenie Wykonawcy poprawnych i kompletnych danych i informacji. Zamawiający ponosi odpowiedzialność za treść i zawartość merytoryczną wszelkich dokumentów i informacji przekazywanych Wykonawcy, a także za nieterminowe i nierzetelne wykonanie przydzielonych pracownikom lub współpracownikom Zamawiającego zadań związanych z wykonywaniem Umowy. W przypadku sytuacji stwierdzenia nierzetelnego lub nieterminowego wykonania przydzielonych pracownikom lub współpracownikom Zamawiającego zadań, Zamawiający będzie zobowiązany do ich niezwłocznego poprawienia i dostarczenia Wykonawcy.*
- 16. Procedura obsługi zgłoszeń:*
- 16.1. Zgłoszenia obsługiwane są w godzinach obsługi zgłoszeń, tj. w dni od poniedziałku do piątku z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy, w godzinach od 8:00 do 16:00.*
  - 16.2. W przypadku niekompletności lub niepoprawności dokonanego przez Zamawiającego zgłoszenia, pracownicy Wykonawcy w celu prawidłowej kwalifikacji zgłoszenia wystąpią do Zamawiającego z żądaniem udzielenia dalszych informacji lub wyjaśnień.*
  - 16.3. Zamawiający przyjmuje do wiadomości i godzi się, iż brak współdziałania z pracownikami Wykonawcy na etapie weryfikacji zgłoszenia lub nieudzielenie Wykonawcy żądanych informacji i wyjaśnień przez Zamawiającego lub udzielanie Wykonawcy informacji i wyjaśnień niekompletnych lub uniemożliwiających kwalifikację zgłoszenia jest traktowane jako wycofanie zgłoszenia przez Zamawiającego i traktowanie go za niebyłe.*
  - 16.4. Czas oczekiwania na odpowiedzi, informacje i wyjaśnienia Zamawiającego nie wlicza się do czasu obsługi zgłoszenia po stronie Wykonawcy.*
  - 16.5. Wszelkie zgłoszenia powinny być kierowane z wykorzystaniem systemu obsługi zgłoszeń udostępnionego przez Wykonawcę Zamawiającemu z podaniem wszelkich danych i informacji wskazanych na formularzu zgłoszeniowym.*
  - 16.6. W uzasadnionych przypadkach czas rozwiązania zgłoszonych błędów może odbiegać od ustalonych terminów (Zamawiający zostanie niezwłocznie poinformowany o tym fakcie):*
    - 16.6.1. jeżeli nastąpi opóźnienie ze strony Zamawiającego w udostępnieniu lub udzieleniu informacji niezbędnych do zdiagnozowania błędu lub brak odpowiedniego współdziałania ze strony Zamawiającego,*
    - 16.6.2. jeśli przy zgłoszeniach wymagających analizy na rzeczywistych danych Zamawiającego nastąpi brak zdalnego dostępu.*
- 17. Po otrzymaniu rozwiązania błędu, Zamawiający zobowiązany jest niezwłocznie przeprowadzić test zaproponowanego rozwiązania i poinformować w dowolnej formie Wykonawcę o pozytywnym jego zakończeniu. W przeciwnym przypadku Zamawiający zobowiązany jest zgłosić w formie elektronicznej (pisemnej) reklamację do sposobu realizacji danego zgłoszenia. Brak uwag do dostarczonego rozwiązania w ciągu 3 (trzech) dni roboczych od daty dostarczenia rozwiązania*

skutkuje uznaniem zgłoszenia za zamknięte, a naprawę za wykonaną i przyjętą bez zastrzeżeń. Następuje zamknięcie zgłoszenia."

#### **Odpowiedź nr 23:**

**Zamawiający zmienia treść § 13 wzoru umowy poprzez dodanie wyrażenia w ust. 4 „z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy” oraz poprzez dodanie ust. 12 i następane.**

**W związku z tym zapisy otrzymują brzmienie zgodnie z Załącznikiem nr 4 do SWZ – wzór umowy po zmianach stanowiący załącznik do niniejszej Informacji.**

#### **Pytanie nr 24:**

§ 15 ust. 5 Umowy (**zdaniem Zamawiającego powinien być § 15 ust. 10**)

W § 15 ust. 5 Umowy przewidziano obowiązek Wykonawcy zwolnienia Zamawiającego z odpowiedzialności w zakresie roszczeń dotyczących naruszenia reguł ochrony danych osobowych. Istnienie jednak tego obowiązku powinno być uwarunkowane określonymi obowiązkami Zamawiającego dotyczącymi umożliwienia Wykonawcy prowadzenia obrony przed takimi roszczeniami. Jednocześnie obowiązek ten powinien być obowiązkiem dwustronnym na rzecz obu stron umowy.

W związku z powyższym Wykonawca zwraca się z zapytaniem o możliwość zmiany § 15 ust. 5 Umowy poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

*„10.1. Wykonawca zobowiązuje się do naprawienia szkody wyrządzonej Zamawiającemu (jako administratorowi danych) w wyniku naruszenia danych osobowych z winy Wykonawcy. W szczególności zobowiązuje się do pokrycia poniesionych przez Zamawiającego kosztów procesów i zastępstwa procesowego, a także odszkodowania lub zadośćuczynienia na rzecz osoby, której naruszenie dotyczyło.*

*10.2. Zamawiający może dochodzić od Wykonawcy zwolnienia z tych roszczeń pod warunkiem: (i) niezwłocznego poinformowania Wykonawcy na piśmie o zgłoszeniu i treści roszczenia osoby, której dane dotyczą lub o kontroli / postępowaniu lub innej okoliczności, która mogłaby wskazywać na zamiar nałożenia przez właściwy organ grzywny, kary lub wydania nakazu nałożenia grzywny lub kary; (ii) podejmowania działań i przekazywania informacji organom władzy publicznej lub osobom, których dane dotyczą, w porozumieniu z Wykonawcą; (iii) zakwestionowania, wniesienia sprzeciwów lub odwołań od nałożonych grzywien, kar lub zgłoszonych roszczeń, jeżeli istnieją ku temu podstawy; (iv) pozostawienia pełnej kontroli nad prowadzonymi sprawami, włącznie z zawieraniem wszelkich ugód, w całości Wykonawcy. W tym celu Zamawiający udzieli niezbędnych pełnomocnictw i informacji oraz będzie współdziałać z Wykonawcą, aby bronić się przed tymi działaniami prawnymi, w razie potrzeby także w imieniu Zamawiającego.*

*10.3. Zamawiający zobowiązuje się do naprawienia szkody wyrządzonej Wykonawcy (jako podmiotowi przetwarzającemu) w wyniku naruszenia danych osobowych z winy Zamawiającego. W szczególności zobowiązuje się do pokrycia poniesionych przez Wykonawcę kosztów procesów i zastępstwa procesowego, a także odszkodowania lub zadośćuczynienia na rzecz osoby, której naruszenie dotyczyło.*

*10.4. Wykonawca może dochodzić od Zamawiającego zwolnienia z tych roszczeń pod warunkiem: (i) niezwłocznego poinformowania Zamawiającego na piśmie o zgłoszeniu i treści roszczenia osoby, której dane dotyczą lub o kontroli / postępowaniu lub innej okoliczności, która mogłaby wskazywać na zamiar nałożenia przez właściwy organ grzywny, kary lub wydania nakazu nałożenia grzywny lub kary; (ii) podejmowania działań i przekazywania informacji organom władzy publicznej lub osobom, których dane dotyczą, w porozumieniu z Zamawiającym; (iii) zakwestionowania, wniesienia sprzeciwów lub odwołań od nałożonych grzywien, kar lub zgłoszonych roszczeń, jeżeli istnieją ku temu podstawy; (iv) pozostawienia pełnej kontroli nad prowadzonymi sprawami, włącznie z zawieraniem wszelkich ugód, w całości Zamawiającemu. W tym celu Wykonawca udzieli niezbędnych pełnomocnictw i informacji oraz będzie współdziałać z Zamawiającym, aby bronić się przed tymi działaniami prawnymi, w razie potrzeby także w imieniu Wykonawcy.*

10.5. Dla uniknięcia wątpliwości Strony potwierdzają, że w powyższym zakresie zastosowanie znajduje ograniczenie odpowiedzialności przewidziane w § 8 ust. 15 Umowy."

**Odpowiedź nr 24:**

**Zamawiający pozostawia zapisy umowy w tym zakresie bez zmian.**

**Pytanie nr 25:**

§ 17 ust. 2 Umowy

W § 17 ust. 2 Umowy przewidziano, że zwrot zabezpieczenia nastąpi po odbiorze Etapu II oraz uznaniu go przez Zamawiającego za należyście wykonany (co do 70%) oraz po upływie okresu rękojmi lub gwarancji (co do 30%). W umowie brak jest jednak procedury i warunków uznania przez Zamawiającego Etapu II za należyście wykonany, poza przewidzianą umową procedurą odbiorową. Jednocześnie pozostała kwota zabezpieczenia powinna być powiązana z usługami asysty technicznej z uwagi na brak gwarancji w umowie oraz nieadekwatność rękojmi ustawowej.

W związku z powyższym Wykonawca zwraca się z zapytaniem o możliwość zmiany § 17 ust. 2 Umowy poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

*„Zamawiający dokona zwrotu zabezpieczenia należytego wykonania umowy w następujący sposób:*

- 2.1. 70% wartości zabezpieczenia zostanie zwrócone w terminie 30 dni od dnia odbioru końcowego Etapu II,*
- 2.2. 30% wartości zabezpieczenia zostanie zatrzymane przez Zamawiającego na zabezpieczenie roszczeń dotyczących odpowiedzialności Wykonawcy z tytułu świadczenia usług asysty technicznej, kwota ta zostanie zwrócona w terminie 15 dni po upływie okresu świadczenia usług asysty technicznej.”*

**Odpowiedź nr 25:**

**Zamawiający zmienia treść § 17 ust. 2 wzoru umowy.**

**W związku z tym zapisy otrzymują brzmienie zgodnie z Załącznikiem nr 4 do SWZ – wzór umowy po zmianach stanowiący załącznik do niniejszej Informacji.**

**Pytanie nr 26:**

§ 18 Umowy

W ocenie Wykonawcy § 18 Umowy powinien zostać uzupełniony o zakaz pozyskiwania członków personelu drugiej strony, tak aby chronić wartość stron w postaci ich kluczowego personelu.

W związku z tym wykonawca zwraca się z zapytaniem, czy Zamawiający dopuszcza możliwość uzupełnienia § 18 Umowy o kolejny ustęp w następującym brzmieniu:

*„9. W okresie obowiązywania Umowy oraz jak również w ciągu 12 (dwunastu) miesięcy po jej wykonaniu, wygaśnięciu lub rozwiązaniu, Strony zobowiązują się do wzajemnego niezatrudniania lub nienawiązywania współpracy na innej podstawie prawnej, w sposób pośredni lub bezpośredni z personelem drugiej Strony zaangażowanym do wykonywania niniejszej Umowy, bez zgody drugiej Strony wyrażonej pisemnie pod rygorem nieważności. W przypadku naruszenia tego zobowiązania, Strona która dokonała naruszenia swojego zobowiązania zapłaci na rzecz drugiej Strony karę umowną w kwocie stanowiącej równowartość 50% zarobku lub honorarium rocznego brutto takiego członka personelu obowiązującego w momencie zaistnienia naruszenia, za każdy przypadek naruszenia.”*

**Odpowiedź nr 26:**

**Zamawiający zmienia treść § 18 wzoru umowy poprzez dodanie ust.9.**

**W związku z tym zapisy otrzymują brzmienie zgodnie z Załącznikiem nr 4 do SWZ – wzór umowy po zmianach stanowiący załącznik do niniejszej Informacji.**

**Pytanie nr 27:**

§ 3 ust. 7 Umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych



W § 3 ust. 7 Umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych przewidziano obowiązek Wykonawcy zgłoszenia Zamawiającemu naruszenia ochrony danych osobowych w ciągu 12 godzin od stwierdzenia naruszenia.

W praktyce termin ten może okazać się zbyt krótki, w szczególności biorąc pod uwagę, że to na Wykonawcy spoczywać będzie w takim przypadku ciężar zgromadzenia wszelkich niezbędnych informacji, przeprowadzenia analiz oraz przygotowania odpowiednich środków zaradczych i dokumentów zgłoszenia. W tym względzie Zamawiający przy dokonywaniu zgłoszenia do organu nadzorczego będzie w pełni bazował na zgłoszeniu Wykonawcy. Z tego punktu widzenia nieuzasadnione jest przyznanie Wykonawcy zaledwie 12 godzin na przygotowanie zgłoszenia i jednocześnie posiadanie przez Zamawiającego 72 godzin na dokonanie zgłoszenia, który to termin liczony jest od otrzymania zgłoszenia od Wykonawcy, które to zgłoszenie Zamawiającego powielać będzie jedynie zgłoszenie Wykonawcy.

W związku z powyższym Wykonawca zwraca się z zapytaniem o możliwość zmiany § 3 ust. 7 Umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

*„Podmiot przetwarzający po stwierdzeniu naruszenia ochrony danych osobowych bez zbędnej zwłoki zgłasza je Administratorowi danych w ciągu 48 h od stwierdzenia naruszenia.”*

#### **Odpowiedź nr 27:**

**Zamawiający zmienia treść § 3 ust. 7 umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych.**

**W związku z tym zapisy otrzymują brzmienie zgodnie z Załącznikiem nr 3 do Załącznika nr 4 do SWZ – wzór umowy po zmianach stanowiący załącznik do niniejszej Informacji.**

**Jako załącznik do niniejszej Informacji Zamawiający zamieszcza Załącznik nr 4 do SWZ – wzór umowy po zmianach.**

**ZMIANY WE WZORZE UMOWY OZNACZONE SĄ KOLOREM CZERWONYM.**

W związku z powyższymi zmianami Zamawiający zmienia SWZ:

- rozdział XII pkt 1 i 9 SWZ:
  1. Ofertę wraz z wymaganymi załącznikami należy złożyć w terminie do **13.12.2022** r., do godz. 10:00 za pośrednictwem Platformy: [https://platformazakupowa.pl/pn/universytet\\_wroclawski/proceedings](https://platformazakupowa.pl/pn/universytet_wroclawski/proceedings)
  9. Otwarcie ofert nastąpi **13.12.2022** r. o godzinie 10:30 za pośrednictwem Platformy Przetargowej [https://platformazakupowa.pl/pn/universytet\\_wroclawski/proceedings](https://platformazakupowa.pl/pn/universytet_wroclawski/proceedings) poprzez odszyfrowanie złożonych ofert przez Zamawiającego.
- rozdział X pkt 1 SWZ na:
  1. Wykonawca jest związany ofertą do **11.01.2023** r., jednak nie dłużej niż 30 dni od dnia upływu terminu składania ofert, przy czym pierwszym dniem terminu związania ofertą jest dzień, w którym upływa termin składania ofert.

Ponadto Zamawiający informuje, że wszelkie informacje przekazywane Wykonawcom stanowią integralną część specyfikacji warunków zamówienia i dotyczą wszystkich Wykonawców biorących udział w ww. postępowaniu. Wykonawca jest zobowiązany złożyć ofertę uwzględniającą wszelkie zmiany i wyjaśnienia zawarte w Informacjach dla Wykonawców.

**P.O. DYREKTORA GENERALNEGO  
UNIwersytetu Wrocławskiego  
mgr Elżbieta Solarewicz**