



EIS-7/1-PN/27-2014

Rybnik, dnia 08.05.2014 r.

Do Wykonawców uczestniczących
w postępowaniu o udzielenie zamówienia

WYJAŚNIENIE – MODYFIKACJA 1

W PRZETARGU NIEOGRANICZONYM NA:

nadzór autorski i serwis oprogramowania administracyjnego i medycznego
(zamówienie: EIS-7-PN/27-2014)
ogłoszonym w Biuletynie Zamówień Publicznych
w dniu 02.05.2014 r., pod nr 148422 - 2014

W związku z wniesionymi przez wykonawcę zapytaniem, zamawiający udziela następujących odpowiedzi. Ponadto zamawiający wprowadza niżej podane modyfikacje.

Uwaga: pytania od nr 1 do nr 4 dotyczą Umowy Nadzoru i serwisu

Pytanie 1: „1. Dotyczy: par. 6 – Prosimy o zmianę słowa opóźnienie na zwłokę

Różnica jest zasadnicza w odpowiedzialności Wykonawcy a to dlatego, że w obu wypadkach mamy do czynienia z nieterminowością wykonania przyjętych na siebie zobowiązań wynikających na przykład z zawartej umowy. Jednak zwłoki, czyli tzw. opóźnienia kwalifikowanego, dopuszcza się tylko ten Wykonawca (usługodawca lub sprzedawca), który nie wykonał obiecanej w umowie usługi lub nie dostarczył kupionego towaru we właściwym terminie z przyczyn, za które ponosi odpowiedzialność, czyli od niego zależnych (do przekroczenia terminu doszło z jego winy, mającej najczęściej postać tzw. niedbalstwa), w przeciwieństwie do tzw. opóźnienia zwykłego, które następuje już wówczas, gdy termin nie zostanie dotrzymany z przyczyn niezależnych od opóźniającego się.”

Pytanie 2: „Dotyczy: par. 6 ust. 2 – Prosimy o rozważenie możliwości usunięcia zapisu dotyczące potrącania kar umownych z wynagrodzenia Wykonawcy?

Brak demarkacji odpowiedzialności z tytułu poniesionej przez Wykonawcę winy przy nakładaniu kar umownych określonych w tym § oznacza, że Wykonawca ponosi odpowiedzialność **za wszelkie** nieprawidłowości związane z wykonaniem przedmiotu umowy, czy to powstałe na skutek wyłącznej jego winy czy też nie. Tak jednoznaczne i jednostronne zapisy, w którym to Wykonawca wyraża zgodę na potrącenie z jego wynagrodzenia należności przysługujących Zamawiającemu, który to dokonuje owego potrącenia być może bez ich zasadności (przyczynienie się do powstania szkody).

Jest to o tyle istotne, że np. szkoda powstała z wyłącznej winy Zamawiającego, przyczynienie się Zamawiającego lub też osoby trzeciej do jej powstania, za którą w przedmiotowej umowie winę również przyjmuje na siebie Wykonawca; pozwalałaby Wykonawcy na uwolnienie się od obowiązku naprawienia szkody w sytuacji, gdy jego odpowiedzialność opiera się na zasadzie **ryzyka**. Tytułem przykładu w wyroku z 7. 04. 2005 r., Sąd Najwyższy stwierdził, że wyłączna wina w spowodowaniu szkody występuje tylko wtedy, gdy zawinione działanie poszkodowanego, było jedyną przyczyną wypadku. Dlatego szkoda nie powstała z wyłącznej winy poszkodowanego, gdy obok jego wadliwego postępowania była ona wynikiem jeszcze innej przyczyny. Analogicznie szkoda nie powstaje z wyłącznej winy Wykonawcy, gdy poza jego zawinionym działaniem, istnieją jeszcze inne choćby niezawinione przez przedsiębiorstwo przyczyny wypadku.

Telefony:

Centrala:	032 42-91-000	Główny Księgowy:	032 42-91-299	Dział Zamówień Publicznych:	032 42-91-287
Sekretariat:	032 42-91-251	Dział Organizacyjny:	032 42-92-613	Dział Zaopatrzenia:	032 42-91-214
<u>Fax:</u>	032 42-28-272				

Ryzyko: owe uprawnienie bez wyjaśnienia zasadności ich potrącenia rodzi konsekwencje w postaci jednostronnego obniżenia wynagrodzenia.

Pytanie 3: „Czy Zamawiający byłby skłonny na tle zapisów dotyczących kar i braku ograniczenia odpowiedzialności Wykonawcy, uzupełnić poniższy par. 6 o ust. 4, 5 i 6 o treści, a tym samym wykreślić par. 7 ust.4.:

4. Całkowita odpowiedzialność odszkodowawcza Wykonawcy wynikająca z niewykonania lub nienależytego wykonania przedmiotu Umowy ogranicza się do rzeczywistej straty Zamawiającego, bez utraconych korzyści, lecz nie więcej niż równowartość 20 %wynagrodzenia netto otrzymanego przez Wykonawcę na podstawie niniejszej Umowy.

5. Strony oświadczają, że wszelka odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu rękojmi za wady fizyczne na podstawie art. 55 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych jak i na podstawie jakiegokolwiek tytułu prawnego, ulega wyłączeniu.

6. Strony oświadczają, że wszelka odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu rękojmi za wady fizyczne ulega wyłączeniu”

Pytanie 4: „Czy Zamawiający na tle ustawy o ochronie danych osobowych, celem precyzji i przetwarzania wszelkich danych osobowych, włącznie z danymi wrażliwymi zgadza się na uzupełnienie par. 9 ust. 7 o treści: [...], w tym przetwarzania danych osobowych z art. 27 ust. 2 pkt. 7 niniejszej ustawy [...]”

Odpowiedź 4: Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę wzoru umowy.

Uwaga: pytania od nr 5 do nr 6 dotyczą Umowy powierzenia danych osobowych

Pytanie 5: „Czy Zamawiający na tle wytycznych GIODO, a w szczególności możliwości przetwarzania danych wrażliwych objętych art. 27 ust.2 pkt. 7, mając na uwadze par. 2 ust. 3 Umowy o ochronie danych osobowych, wyraża zgodę na umieszczenie w komparycji pisma zapisu o treści:

>>Zamawiający oświadcza, a Wykonawca przyjmuje do wiadomości, że Zamawiający jest Administratorem Danych Osobowych w rozumieniu Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (t. jedn. z 2002 r. Dz. U. nr 101, poz. 926 z późn. zm.) w szczególności danych powierzonych do przetwarzania na podstawie art. 27 ust. 2 pkt 7 wskazanej powyżej ustawy<<.”

Odpowiedź 5: Zamawiający nie wyraża zgody, jednocześnie modyfikuje załącznik do specyfikacji istotnych warunków zamówienia „Umowa powierzenia przetwarzania danych osobowych” (załącznik nr 1.4 do wzoru umowy przetargowej) poprzez dodanie do § 2 nowego ustępu 4 o następującej treści:

„Zamawiający oświadcza, a Wykonawca przyjmuje do wiadomości, że Zamawiający jest Administratorem Danych Osobowych w rozumieniu Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych, w szczególności danych powierzonych do przetwarzania na podstawie art. 27 ust. 2 pkt 7 wskazanej powyżej ustawy”.

Pytanie 6: „Czy Zamawiający na tle zapisu określone w par. 4 ust. 1 zgadza się na jego modyfikację poprzez umieszczenie słów >>PRAWOMOCNYM WYROKIEM SĄDOWYM<< po słowach >>UZNANE ZOSTANIE<<.”

Odpowiedź 6: Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę wzoru umowy.

Pytanie 7: „Informujemy, iż istnieje prawdopodobieństwo zawarcia umowy z datą inną aniżeli początek miesiąca. W związku z czym płatność dla Wykonawcy winna się będzie należeć wyłącznie za okres kilku dni w danym miesiącu. Prosimy o informację w jaki sposób Wykonawca będzie przeliczać należne wynagrodzenie?”

Odpowiedź 7: Wynagrodzenie za niepełny miesiąc należy przeliczyć proporcjonalnie do okresu obowiązywania umowy w danym miesiącu, przy czym sumaryczna wartość wynagrodzenia za cały okres obowiązywania umowy musi być zgodna z ceną oferty wskazaną w formularzu cenowym.

Pozostałe warunki zamówienia nie ulegają zmianie, aktualny pozostaje termin składania ofert ustalony do dnia 12.05.2014 r. do godziny 10.00 oraz termin otwarcia ofert: w tym samym dniu o godzinie 10.30.

Egz.:

1. adresat.
2. aa.