

INFORMACJA NA STRONĘ INTERNETOWĄ I TABLICĘ OGŁOSZEŃ

FZ-1/4563/MKO/16

Katowice, 03.08.2016 r.

Dot.: postępowania przetargowego, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego o wartości zamówienia mniejszej od kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11, ust. 8 Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo Zamówień Publicznych na dostawę systemu informacji prawnej na okres 1 roku.

W związku ze złożonymi przez firmę zapytaniem w dniu 29.07.16 r., zgodnie z zapisami art. 38, ust. 1, Ustawy Prawo Zamówień Publicznych z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo (Dz. U. 2013 r., poz. 907 z późniejszymi zmianami), Zamawiający odpowiada i wyjaśnia treść SIWZ:

Zapytania z firmy:

Pytanie 1:

„Czy poprzez wymóg zawarty w Rozdziale II SIWZ „Opis Przedmiotu Zamówienia” w zakresie relacji ujednolicona/ujednolicony należy rozumieć możliwość przejścia z poziomu tekstu aktu prawnego pomiędzy tekstem przed ogłoszeniem tekstu jednolitego i po ogłoszeniu takiego tekstu?”

Zamawiający odpowiada: TAK

Pytanie nr 2:

„Mając na uwadze § 5 ust. 2 umowy, Wykonawca zwraca się do Zamawiającego z pytaniem, czy Zamawiający oczekuje od Wykonawcy dostarczenia dokumentu licencyjnego, wystawionego przez Wykonawcę jako producenta publikacji elektronicznej stanowiącej przedmiot umowy, a jego dostarczenie będzie stanowiło wykonanie § 5 ust. 2 umowy i pkt 4 tiret drugie Formularza oferty (Załącznik nr 1 do SIWZ), czy też Wykonawca ma dostarczyć umowę licencyjną, celem podpisania jej przez strony?”

Nadto, Wykonawca prosi o wskazanie, w jakim terminie ma dostarczyć dany ww. dokument?”

Zamawiający odpowiada: Zamawiający oczekuje dostarczenia dokumentu licencyjnego, wystawionego przez Wykonawcę. Dokument należy przekazać Zamawiającemu razem z dostawą systemu informacji prawnej.

Pytanie nr 3:

„Wykonawca zapytuje, czy ze względu na fakt, że do oprogramowania stanowiącego przedmiot umowy Wykonawca stosuje standardowy regulamin, Zamawiający zgodziłby się na dostarczenie Zamawiającemu i dołączenie takiego regulaminu do umowy (jako załącznika do niej) tego rodzaju dokumentów, z zastrzeżeniem, iż:

- Wykonawca udostępniłby regulamin Zamawiającemu przed zawarciem umowy, w terminie wskazanym przez Zamawiającego, tak by Zamawiający mógł zapoznać się z jego treścią;

- w razie sprzeczności ww. dokumentu z treścią umowy pierwszeństwo ma umowa?”

Zamawiający odpowiada: Zamawiający dopuszcza dostarczenie przez Wykonawcę regulaminu do oprogramowania, po zawarciu umowy. Umowa pozostaje dokumentem nadrzędnym nad dostarczonym regulaminem. W związku z tym, że Zamawiający nie posiada wiedzy, czy każdy z potencjalnych Wykonawców dysponuje regulaminem do oprogramowania, ww. regulamin nie jest wymagany obligatoryjnie.

Pytanie nr 4:

„Ze względów podatkowopravných Wykonawca zwraca się do Zamawiającego z uprzejmą prośbą o zmianę brzmienia poniższego zdania zawartego w § 2 ust. 1 umowy i pkt 4 tiret pierwsze Formularza oferty (Załącznik nr 1 do SIWZ):

„Termin płatności będzie liczony od daty dostarczenia do GIG prawidłowo wystawionej faktury.”

na następujące:

„Termin płatności będzie liczony od daty wystawienia faktury VAT przez Wykonawcę, z tym że Wykonawca ma obowiązek dostarczyć ją do GIG w terminie 7 dni od dnia jej wystawienia”.

Swoją prośbę Wykonawca motywuje tym, iż jest zainteresowany zaproponowaniem 30-dniowego terminu płatności, jednak z uwagi na brzmienie bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa, w przypadku licencji nie może on wystawić faktury wcześniej niż na 30 dni przed terminem płatności, a niemożliwe lub nadmiernie

utrudnione jest zapewnienie dostarczenia faktury do siedziby Zamawiającego w tej samej dacie, w której nastąpi jej wystawienie.”

Zamawiający odpowiada: Zamawiający nie modyfikuje następujących zapisów:

- rozdział I, pkt. III, ppkt. 11,
 - załącznik nr 1 (formularz oferty), pkt. 4, tiret trzeci,
 - w umowie, § 2 (warunki płatności), ust. 1, tiret pierwszy.
- Wyżej Wymienione zapisy pozostają bez zmian.

Pytanie nr 5:

„Wykonawca zapytuje, czy prawidłowo interpretuje postanowienia SIWZ, w tym § 4 ust. 2 umowy przyjmując, że:

- minimalny czas szkoleń tamże podany (10h) odnosi się do przeszkolenia wszystkich wskazanych tamże osób?
 - szkolenia będą przeprowadzone w siedzibie Zamawiającego?
 - Zamawiający zapewni pomieszczenia, sprzęt i dostęp do internetu niezbędne do przeprowadzenia szkolenia?
 - protokół, o którym tamże mowa, zostanie podpisany bezpośrednio po przeprowadzeniu szkolenia?
- Nadto, Wykonawca prosi o wskazanie, ile dni szkoleniowych i godzin w każdym dniu oczekuje Zamawiający, biorąc pod uwagę ww. minimalny wymiar czasowy szkoleń na poziomie łącznie 10h?”

Zamawiający odpowiada: Minimalny czas szkoleń 10h - tyczy się łącznego czasu szkoleń w Instytucie - niezależnie od liczby uczestników. Szkolenia będą przeprowadzane w siedzibie Zamawiającego. Zamawiający zapewni pomieszczenia, sprzęt i dostęp do internetu. Protokół ze szkolenia będzie podpisany razem z protokołem odbioru. Zamawiający preferuje równomierny rozkład szkoleń - 2 dni po min. 5h

Pytanie nr 6:

„Wykonawca zwraca się z prośbą o doprecyzowanie w umowie (np. poprzez dodanie ust. 4 w § 4), że dni robocze oznaczają dni od poniedziałku do piątku, z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy i dni wolnych od pracy w przedsiębiorstwie Wykonawcy.”

Zamawiający odpowiada: Zamawiający nie wprowadza dodatkowego zapisu w umowie w § 4. § 4 pozostaje bez zmian.

Pytanie nr 7:

„Nadto, Wykonawca zwraca się z prośbą o doprecyzowanie w umowie (np. poprzez dodanie ust. 5 w § 4), że godziny robocze oznaczają godziny od 8:00 do 16:00 w dniach roboczych.”

Zamawiający odpowiada: Informacja o godzinach roboczych w dni robocze znajduje się w umowie w § 4, ust. 3.

Pytanie nr 8:

„Z uwagi na fakt, że umowa w jej obecnym brzmieniu przewiduje kary umowne za opóźnienie, a trudno wymagać od Wykonawcy by odpowiadał on za okoliczności przez siebie niezawinione, Wykonawca zwraca się z uprzejmą prośbą do Zamawiającego o zastąpienie użytych w § 7 ust. 1 i 2 umowy słów „opóźnienia” na słowa „zwłoki”.”

Zamawiający odpowiada: Zamawiający nie wprowadza zmiany w umowie w § 7 (kary umowne z tytułu niedotrzymania określonych warunków), ust. 1 i 2, dotyczącej zmiany słowa „opóźnienia” na „zwłoki”. Pod tym względem § 7, ust. 1 i 2 pozostają bez zmian.

Pytanie nr 9:

„Zgodnie z art. 14 ustawy Prawo zamówień publicznych (dalej „Pzp”) do czynności podejmowanych przez zamawiającego i wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks Cywilny (dalej „Kc”). W przypadku umów regulacja art. 139 ust 1 Pzp również przesądza o stosowaniu przepisów Kc do umów, o ile nie istnieją przepisy szczególne Pzp. Zamawiający obowiązany jest więc nie tylko do respektowania przepisów Pzp przy kształtowaniu specyfikacji istotnych warunków zamówienia zawierających postanowienia w zakresie przyszłej umowy, ale także regulacji Kodeksu cywilnego. W prowadzonym postępowaniu Zamawiający ukształtował umowę w sprzeczności z przepisami Kodeksu cywilnego w zakresie dotyczącym kar umownych. Przewidziane w umowie kary umowne są rażąco wysokie; nadto też zostały one zapewnione wyłącznie na rzecz Zamawiającego, a nie Wykonawcy, co czyni umowę asymetryczną.

Jak wskazuje orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej „Postanowienia wzoru umowy kształtowane na zasadzie swobodnego uznania zamawiającego na podstawie art. 36 ust. 1 pkt 16 Pzp, będą w tym zakresie podlegać badaniu m.in. pod względem ich zgodności czy to z przepisami regulującymi stosunku umowne danego typu o charakterze iuris cogentis, jak i ocenie ich zgodności z klauzulami i zasadami ogólnymi Kc, w szczególności wynikającymi z art. 5, art. 58 i art. 3531 Kc.” (za wyrokiem KIO z dnia 04.10.2010 r., sygn. akt: KIO 2036/10).

We wskazanym przypadku Zamawiający przyjął konstrukcję kary umownej, która godzi w naturę stosunku prawnego oraz zasady współzycia społecznego. Konstrukcja przyjęta przez Zamawiającego nie odpowiada bowiem zasadniczemu celowi, w jakim ustala się w umowie odszkodowanie w postaci kary umownej. Zgodnie z art. 483 § 1 Kc kara umowna jest co do zasady sumą pieniężną, która służy naprawieniu szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego. Ze względu na odszkodowawczy charakter kara umowna powinna być ustalona w sposób sprawiedliwy tj. gwarantując z jednej strony odpowiedni poziom rekompensaty, z drugiej zaś nie powodując pokrzywdzenia dłużnika. Taki postulat potwierdza przepis art. 484 § 2 Kc który przewiduje roszczenie o zmniejszenie kary umownej, jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane lub kara umowna jest rażąco wygórowana.

Zastosowanie kary umownej, w postaci przewidzianej przez Zamawiającego (to jest wobec jej wygórowanej wysokości) godzi zarówno w naturę stosunku prawnego jaki połączyć ma strony, jak i w zasady współzycia społecznego.

Zdaniem Wykonawcy kary umowne zastrzeżone w taki sposób prowadzą do uzyskania nadmiernie wysokiego odszkodowania przez Zamawiającego. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku o sygnaturze I CR 229/80 „O tym, czy w danym wypadku można mówić o karze umownej rażąco wygórowanej, nie może sama przez się decydować jej wysokość przyjęta procentowo w określonym akcie prawnym, lecz przede wszystkim stosunek, w jakim do siebie pozostają dochodzona kara umowna i spełnione z opóźnieniem świadczenie dłużnika. W sytuacji, gdy kara umowna równa się bądź zbliżona jest do wysokości wykonanego z opóźnieniem zobowiązania, w związku z którym ją zastrzeżono, można ją uważać za rażąco wygórowaną w rozumieniu art. 484 § 2 k.c.”

W powyższych okolicznościach faktycznych należy uznać, że Zamawiający ustalając sposób naliczania kar umownych pominął naturę stosunku prawnego, jaka łączyć ma strony oraz zignorował zasady współzycia społecznego zakładające równoprawność stron zawieranej umowy, czym naruszył dyspozycję art. 353 1 Kc. Ponadto kara umowna może być uznana za rażąco wygórowaną zgodnie z art. 484 § 2 Kc.

W związku z tym Wykonawca wnosi o obniżenie:

- a) kary umownej wskazanej w § 7 ust. 1 umowy do 0,2 %;
- b) kary umownej wskazanej w § 7 ust. 2 umowy do 0,2 %;
- c) kary umownej wskazanej w § 7 ust. 3 umowy do 10 %”

Zamawiający odpowiada: Zamawiający wprowadza zmiany w umowie w § 7 (kary umowne z tytułu niedotrzymania określonych warunków), ust. 1, 2 i 3, obniżone zostają kary umowne. Biorąc pod uwagę powyższe, § 7, ust. 1, 2 i 3 przyjmują następujące brzmienie:

1. W przypadku opóźnienia w wykonaniu dostawy **WYKONAWCA** jest zobowiązany do zapłaty kar umownych w wysokości 0,2 % wartości umowy brutto za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia, licząc od następnego dnia po upływie terminu określonego w § 4, pkt 1.
2. W przypadku opóźnienia w usunięciu wad, wynikających z gwarancji i rękojmi **WYKONAWCA** jest zobowiązany do zapłaty kar umownych w wysokości 0,2 % wartości umowy brutto za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia, licząc od następnego dnia po upływie terminu wspólnie określonego przez Strony.
3. W przypadku odstąpienia od umowy przez Zamawiającego z przyczyn za które odpowiada Wykonawca, Wykonawca zapłaci kary umowne w wysokości 10 % wartości umowy brutto.

Pytanie nr 10:

„Powszechnie wiadomo, że nie istnieje w zasadzie żaden program komputerowy, który funkcjonowałby bezbłędnie, a zwłaszcza współdziałał poprawnie z każdym oprogramowaniem i sprzętem dostępnym w sprzedaży. Powyższe stwierdzenie znajduje uzasadnienie w stosowanych przez wielu uznanych dostawców oprogramowania wyłączeniach odpowiedzialności za wady programu. Dostawcy ci, nie mogąc przewidzieć jak zachowa się ich program w warunkach sprzętowych, jak i środowisku komputerowym oferowanych przez jego nabywców, z uwagi również na częste zmiany, którym warunki te ulegają (nowy sprzęt, nowe oprogramowanie), z reguły wyłączają w ogóle swoją odpowiedzialność, w tym w szczególności za szkody wynikłe z jego wad, z rzadka oferując odpowiedzialność ograniczoną do wartości umowy.

W związku z powyższym, Wykonawca zwraca się z uprzejmą prośbą o modyfikację brzmienia § 7 ust. 4 umowy:

„4. W przypadku wystąpienia szkody, przewyższającej wartość kary umownej WYKONAWCA zapłaci ZAMAWIAJĄCEMU odszkodowanie uzupełniające do wysokości poniesionej szkody, z tym jednak zastrzeżeniem, że łączna wysokość wszystkich kar umownych i odszkodowań dochodzonych w związku z umową, niezależnie od podstawy prawnej ich dochodzenia, nie może przekroczyć wartości brutto umowy.””

Zamawiający odpowiada: Zamawiający nie modyfikuje zapisów § 7 (kary umowne z tytułu niedotrzymania określonych warunków), ust. 4. § 7, ust. 4 pozostaje bez zmian.

SIWZ po zmianach, dostępny jest na stronie internetowej Zamawiającego (zmiany w SIWZ zaznaczono na czerwono): www.gig.eu

Biorąc pod uwagę powyższe, Zamawiający przedłuża termin składania ofert na dzień: 10.08.2016 r. do godz. 10:00 (zgodnie z art. 12a Ustawy PZP).

Z poważaniem,
Przewodniczący Komisji Przetargowej


mgr Monika Wallenburg

