

## Dział Zamówień Publicznych

DO UCZESTNIKÓW POSTĘPOWANIA  
O UDZIELENIE ZAMÓWIENIA PUBLICZNEGOWYJAŚNIENIA TREŚCI SWZ

## Zestaw nr 1

**Dotyczy:** postępowania nr 5B10.291.1.67.2024.AK na: **Dostawę pakietu usług wsparcia producenta oprogramowania dla posiadanych przez Zamawiającego produktów Microsoft przez okres 12 miesięcy.**

W odpowiedzi na wnioski o wyjaśnienie treści SWZ do przedmiotowego postępowania, przesłane przez Wykonawców, Zamawiający na podstawie art. 284 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023r. poz. 1605 z późn. zm.), udziela wyjaśnień uczestnikom postępowania.

Lp.	Treść pytania	Odpowiedź Zamawiającego
1.	Czy Zamawiający zgodzi się na zaoferowanie alternatywnego rozwiązania własnego - Wykonawcy, które nie jest certyfikowanym rozwiązaniem Microsoft ?	Zamawiający nie wyraża zgody.
2.	Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §1 ust. 1:  Zwracamy się z prośbą o modyfikację §1 ust. 1 oraz §2 ust. 1 umowy poprzez określenie, że Wykonawca <b>zapewni Zamawiającemu udostępnienie pakietu usług</b> wsparcia producenta oprogramowania dla posiadanych przez Zamawiającego produktów Microsoft oraz że <b>usługi zostaną zapewnione na standardowych warunkach producenta, stanowiących załącznik do umowy.</b> Takie rozwiązanie w pełni zaspokaja interes Zamawiającego, a jednocześnie jest dostosowane do stosowanych na rynku warunków świadczenia usług wsparcia przez producenta oprogramowania Microsoft. Prosimy o modyfikację na: §1 ust. 1: "Przedmiotem umowy jest <b>zapewnienie Zamawiającemu udostępnienia</b> pakietu usług wsparcia producenta oprogramowania dla posiadanych przez Zamawiającego produktów Microsoft wymienionych w załączniku nr 2 do umowy przez okres 12 miesięcy, zwanego dalej „pakietem usług” w <b>zakresie i na warunkach określonych w Załączniku nr 4 [Standardowe warunki świadczenia pakietu usług]</b> , dla Uniwersytetu Gdańskiego."	Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów § 1 ust. 1 i 2 projektu umowy – załącznika nr 5 do SWZ.

	<p>oraz §2 ust. 1: "Termin wykonania umowy na zapewnienie Zamawiającemu udostępnienia pakietu usług: do 14 dni roboczych od dnia zawarcia umowy."</p>	
3.	<p>Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §3 ust. 5:</p> <p>Zwracamy się z prośbą o usunięcie niniejszego postanowienia. Wykonawca wskazuje, że pakiet usług świadczony jest przez producenta na standardowych warunkach producenta, które nie przewidują możliwości zmiany terminu świadczenia usług.</p>	<p>Zamawiający nie zgadza się na usunięcie § 3 ust. 5 z projektu umowy – załącznika nr 5 do SWZ.</p>
4.	<p>Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §5 ust. 3:</p> <p>Zwracamy się z prośbą o dodanie zdania w brzmieniu: "Zamawiający udziela Wykonawcy pełnomocnictwa do nabycia u producenta w imieniu i na rzecz Zamawiającego usług wsparcia technicznego producenta (usług Microsoft Unified Enterprise Support) dedykowanych dla oprogramowania firmy Microsoft, wymienionych w Załączniku nr 2 do niniejszej umowy." Wskazujemy, iż zgodnie z warunkami programu Microsoft Unified Enterprise Support, wykonawca może zażądać zakupu usług Unified Support w imieniu Klienta końcowego (tj. Zamawiającego). Aby umożliwić wykonawcy zakup usług w imieniu Zamawiającego, niezbędne jest uprzednie umocowanie do tej czynności.</p>	<p>Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów § 5 ust. 3 projektu umowy – załącznika nr 5 do SWZ.</p>
5.	<p>Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §6 ust. 5:</p> <p>Zwracamy się z prośbą o dodanie do niniejszego postanowienia zdania w brzmieniu: "Zamawiający podpisze protokół odbioru w terminie 3 dni roboczych od dnia dostawy pakietu usług lub zgłosi Wykonawcy w tym terminie stwierdzone zastrzeżenia. W przypadku niepodpisania lub niezgłoszenia przez Zamawiającego zastrzeżeń w terminie, o którym mowa w zdaniu poprzednim, protokół odbioru uważa się za zatwierdzony przez Zamawiającego bez uwag, a Wykonawca jest uprawniony do wystawienia faktury VAT"</p>	<p>Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów § 6 ust. 5 projektu umowy – załącznika nr 5 do SWZ.</p>

6.	<p>Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §4 ust. 11:</p> <p>Prosimy o modyfikację na następujące brzmienie: "Płatność uważana będzie za zrealizowaną w dniu, w którym bank obciąży rachunek bankowy Wykonawcy."</p>	<p>Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów § 4 ust. 11 projektu umowy – załącznika nr 5 do SWZ.</p>
7.	<p>Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §4 ust. 12:</p> <p>Prosimy o modyfikację ostatniego zdania na następujące brzmienie: "Płatność odsetek uważana będzie za zrealizowaną w dniu, w którym bank obciąży rachunek bankowy Wykonawcy."</p>	<p>Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów § 4 ust. 12 projektu umowy – załącznika nr 5 do SWZ.</p>
8.	<p>Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §5 ust. 3 pkt 2):</p> <p>Prosimy o dodanie zobowiązania Zamawiającego do korzystania z pakietu usług zgodnie z warunkami producenta. W związku z powyższym, prosimy o modyfikację postanowienia na brzmienie: "użytkowania oprogramowania firmy Microsoft oraz korzystania z pakietu usług zgodnie ze wszelkimi instrukcjami obsługi i <b>standardowymi warunkami producenta</b>, dostarczonymi przez Wykonawcę oraz ustalenia i poinformowania Wykonawcy o wszystkich pożądanych zmianach w sposobie i zakresie użytkowania oprogramowania i korzystania z pakietu usług, które mogą zostać wprowadzone w życie na mocy zgodnego porozumienia Stron, zawartego w formie pisemnego aneksu"</p>	<p>Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów § 5 ust. 3 pkt 2) projektu umowy – załącznika nr 5 do SWZ.</p>
9.	<p>Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §6 ust. 7:</p> <p>Wykonawca wskazuje, iż jedynie pośredniczy pomiędzy zamawiającym a producentem w świadczeniu pakietu usług, a zatem nie może zapewnić, że pakiet usług świadczony przez producenta jest wolny od wad i nie narusza praw osób trzecich. Wykonawca zapewnia dostęp do pakietu usług Zamawiającemu pochodzących z oficjalnego źródła - od producenta, lecz nie ma wpływu na wady usług, gdyż nie przysługują mu do niego prawa. Postanowienie proponowane</p>	<p>Zamawiający nie zgadza się na zmianę zapisów § 6 ust. 7 projektu umowy – załącznika nr 5 do SWZ.</p>

	<p>przez Zamawiającego ma zastosowanie do producenta oprogramowania, podczas gdy Wykonawca nie jest producentem i nie ma bezpośredniego wpływu na usługi. Z powyższych względów prosimy o wykreślenie postanowienia. Jednocześnie zwracamy się z prośbą o dodanie postanowienia w brzmieniu:</p> <p>“Wykonawca jest wyłącznie odsprzedawcą i nie udziela gwarancji na pakiet usług. Usługi wsparcia producenta oprogramowania Microsoft przekazywane są Zamawiającemu bezpośrednio od producenta i Strony zgodnie postanawiają wyłączyć odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu gwarancji i rękojmi za wady. Wykonawca nie udziela żadnej gwarancji na pakiet usług przekazywany w ramach niniejszej Umowy.”</p>	
10.	<p>Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §7 ust. 1 pkt 3):</p> <p>Zwracamy się z prośbą o obniżenie wysokości kary umownej do 5% wartości wynagrodzenia brutto Wykonawcy, określonego w § 3 ust. 1 – w przypadku odstąpienia przez Zamawiającego od umowy w całości lub w części z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy.</p>	<p>Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów § 7 ust. 1 pkt 3) projektu umowy – załącznika nr 5 do SWZ.</p>
11.	<p>Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §7 ust. 3:</p> <p>Ze względu na korzystną dla obydwu Stron możliwość zminimalizowania niepewności w obrocie prawnym <b>zwracamy się z wnioskiem o rezygnowanie z możliwości potrącania kar umownych z wynagrodzenia wykonawcy.</b> Możliwość potrącania kar umownych z wynagrodzenia jest szczególnie niekorzystne dla Wykonawcy, który w przypadku potrącenia kar z należnego mu wynagrodzenia może zostać narażony na utratę płynności finansowej. W związku z powyższym, prosimy o usunięcie drugiego zdania i zastąpienie go zdaniem w brzmieniu:</p> <p>“Strony zgodnie wyłączają prawo potrącania zobowiązań finansowych Wykonawcy wobec Zamawiającego z należnego Wykonawcy wynagrodzenia”.</p>	<p>Zamawiający nie wyraża zgody na rezygnację z możliwości potrącania kar umownych z wynagrodzenia wykonawcy. W związku z powyższym § 7 ust. 3 projektu umowy (załącznika nr 5 do SWZ) pozostaje bez zmian.</p>


12.	<p>Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §7 ust. 4:</p> <p>Zwracamy się do Zamawiającego z pytaniem o możliwość dokonania modyfikacji zapisów wzoru umowy w ten sposób, że wprowadzone zostaną zapisy o górnej granicy odpowiedzialności odszkodowawczej wykonawcy na poziomie do 100% wynagrodzenia z umowy. Pozwoli to na zachowanie równości stron oraz ukształtowanie stosunku zobowiązaniowego w sposób proporcjonalny, co stanowić winno podstawę kształtowania postanowień umowy wzajemnej. Przy braku limitacji Wykonawca składając ofertę nie jest w stanie przewidzieć ewentualnego zakresu swojej odpowiedzialności, a w konsekwencji właściwie oszacować ryzyk. W związku z powyższym, zwracamy się z prośbą o modyfikację postanowienia na brzmienie: "..., z zastrzeżeniem, że łączna odpowiedzialność Wykonawcy wynikająca z Umowy zostaje ograniczona do 100% wartości wynagrodzenia brutto Wykonawcy, określonego w § 3 ust. 1. Odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu utraconych korzyści Zamawiającego zostaje wyłączona".</p>	<p>Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów § 7 ust. 4 projektu umowy – załącznika nr 5 do SWZ.</p>
13.	<p>Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §7 ust. 5:</p> <p>Prosimy o usunięcie niniejszego postanowienia. Wykonawca wskazuje, iż jedynie pośredniczy pomiędzy zamawiającym a producentem w świadczeniu pakietu usług, a zatem nie może zapewnić, że pakiet usług świadczony przez producenta jest wolny od wad i nie narusza praw osób trzecich. Wykonawca zapewnia dostęp do pakietu usług Zamawiającemu pochodzących z oficjalnego źródła - od producenta, lecz nie ma wpływu na wady usług, gdyż nie przysługują mu do niego prawa. Postanowienie proponowane przez Zamawiającego ma zastosowanie do producenta oprogramowania, podczas gdy Wykonawca nie jest producentem i nie ma bezpośredniego wpływu na usługi. Z powyższych względów prosimy o wykreślenie postanowienia.</p>	<p>Zamawiający nie wyraża zgody na usunięcie § 7 ust. 5 z projektu umowy – załącznika nr 5 do SWZ.</p>
14.	<p>Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §7 ust. 6:</p> <p>Prosimy o doprecyzowanie ostatniego zdania na brzmienie:</p>	<p>Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów § 7 ust. 6 projektu umowy – załącznika nr 5 do SWZ.</p>

	<p>“Nie dotyczy to przypadku, gdy opóźnienie w realizacji postanowień umowy jest następstwem okoliczności, za które Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności działania lub zaniechania działania producenta oprogramowania Microsoft.”</p>	
15.	<p>Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §8 ust. 1 pkt 4):</p> <p>Prosimy o usunięcie niniejszego postanowienia i możliwości wydłużenia terminu wykonania umowy. Wykonawca wskazuje, że pakiet usług świadczony jest przez producenta na standardowych warunkach producenta, które nie przewidują możliwości zmiany terminu świadczenia usług.</p>	<p>Zamawiający nie wyraża zgody na usunięcie § 8 ust. 1 pkt 4) z projektu umowy – załącznika nr 5 do SWZ.</p>
16.	<p>Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §9 ust. 1 pkt 4) i 5):</p> <p>Zwracamy się z prośbą o usunięcie niniejszych postanowień. Wykonawca wskazuje, iż możliwość odstąpienia od Umowy (w szczególności bez wyznaczania terminu dodatkowego), jest zdecydowanie nadmiarowym uprawnieniem. Każdorazowo w takiej sytuacji Zamawiający powinien wezwać Wykonawcę w odpowiednim terminie do zaniechania naruszeń lub wykonania zobowiązania.</p> <p>Ustawodawca – jako nowość do poprzednio obowiązującego prawa zamówień publicznych - wskazał w art. 433 PZP minimalny zakres umowy, m.in. poprzez wskazanie w art. 433 pkt 4 PZP obowiązku podania minimalnej wartości zamówienia/wielkości świadczenia stron. Przepis ten razem z art. 99 ust. 1 PZP tworzy obowiązek konieczności jednoznacznego i wyczerpującego opisanie przedmiotu zamówienia. Jednostronnie korzystne dla Zamawiającego uprawnienie odstąpienia od umowy jest niezgodne z ww. przepisami prawa, narusza równowagę stron oraz jest sprzeczne z istotą stosunku prawnego.</p> <p>Zamawiający wprowadził do SWZ postanowienie dające mu możliwość dowolnego ograniczenia zakresu umowy – poprzez jej wypowiedzenie na podstawie § 8 ust. 3 PZP. Jest to jednak niedopuszczalna klauzula abuzywna. Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 18 października 2022 roku, sygn. akt KIO 2592/22 wskazała: Za niedozwolone na gruncie przepisu art. 433 pkt 4 ustawy Pzp należy uznać projektowane postanowienie umowy, które przewiduje możliwość</p>	<p>Zamawiający nie wyraża zgody na usunięcie § 9 ust. 1 pkt 4) i 5) z projektu umowy – załącznika nr 5 do SWZ.</p>

	<p>samodzielnego, jednostronnego decydowania przez zamawiającego o ograniczeniu zakresu świadczenia w trakcie realizacji zamówienia, jeśli w umowie nie jest wskazana minimalna gwarantowana wielkość lub wartość świadczenia stron.</p>	
17.	<p>Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §9 ust. 5:</p> <p>Zwracamy się z prośbą o potwierdzenie, że nakładanie kar umownych nie będzie prowadziło do ich nieuprawnionej kumulacji za to samo zdarzenie/te same okoliczności. Regulacje umowne nie powinny doprowadzać do nieuprawnionej kumulacji kar umownych na etapie ich zapisów za wystąpienie tych samych okoliczności, ponieważ zgodnie z przepisami prawa i orzecznictwem, sytuacja taka jest niedopuszczalna (uchwała SN z dnia 16 stycznia 1984 roku, III CZP 70/83 oraz Wyrok SN z dnia 28 stycznia 2011 r., I CSK 315/10), obciążenie dwukrotną karą umowną za tę samą okoliczność uznać należy za sprzeczne z naturą odpowiedzialności odszkodowawczej (art. 3531 w zw. z art. 361 § 1 i 2 w zw. z art. 483 § 1 KC). Ponadto zgodnie z rekomendacjami Prokuraturii Generalnej analizując kwestię kumulacji kar umownych, należy brać pod uwagę, że zasadniczo za nieuzasadnione uznaje się żądanie kary umownej z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania (np. zwłoki) obok kary umownej za niewykonanie tego samego zobowiązania (obowiązku). Podobnie przyjmuje się, że nie jest zasadne kumulowanie kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy w całości i kary umownej z tytułu zwłoki w wykonaniu tego zobowiązania – tak w uchwale SN z 16 stycznia 1984 r., III CZP 70/83 oraz uchwale SN z 13 maja 1987 r., III CZP 82/86.</p>	<p>Zamawiający potwierdza, że nakładanie kar umownych nie będzie prowadziło do ich nieuprawnionej kumulacji za to samo zdarzenie.</p>
18.	<p>Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §10 ust. 1:</p> <p>Ze względu na wyspecjalizowany zakres świadczonych przez Wykonawcę usług, zwracamy się z prośbą o modyfikację definicji siły wyższej poprzez dodanie takich zdarzeń jak: ataki hakerskie, ataki terrorystyczne, blackout.</p>	<p>Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów § 10 ust. 1 projektu umowy – załącznika nr 5 do SWZ.</p>

19.	<p>Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ - projekt umowy, §13 ust. 10:</p> <p>Zwracamy się o dodanie w § 13 ust. 10 Projektu Umowy ostatniego zdania w brzmieniu: "Klauzula informacyjna Wykonawcy, dostępna jest pod adresem:...../stanowi Załącznik nr .... do Umowy." Wówczas na etapie zawierania Umowy, Wykonawca, któremu zostanie udzielone zamówienie dostarczy link, pod którym znajduje się jego klauzula informacyjna RODO lub przekaże treść na potrzeby zamieszczenia w załączniku, w zależności od stosowanego przez niego sposobu realizacji obowiązku informacyjnego.</p>	<p>Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów § 13 ust. 10 projektu umowy – załącznika nr 5 do SWZ.</p>
-----	--	---

**Termin składania i otwarcia ofert pozostaje bez zmian.**

Z poważaniem,  
Przewodniczący Komisji Przetargowej  
SPECJALISTA ADMINISTRACYJNY  
ds. zamówień publicznych  
  
mgr Artur Karczewski