

DZP/06PN/2017

Wszyscy Wykonawcy

Dotyczy: zapytania do postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na: **Świadczenie usług w zakresie nadzoru autorskiego oprogramowania komputerowego AMMS/InfoMedica w Szpitalu Specjalistycznym w Zabrze Sp. z o.o. Znak: DZP/06PN/2017**

Szpital Specjalistyczny w Zabrze Sp. z o.o. informuje, że w toku prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wpłynęło zapytanie jednego z wykonawców następującej treści:

Działając na podstawie art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, zwracam się z wnioskiem o wyjaśnienie, doprecyzowanie lub zmianę treści i SIWZ i załączników w tym umowy w zakresie zapisów:

Pyt. 1

§ 2 Umowy – Zobowiązania Wykonawcy

Prosimy o wprowadzenie dodatkowego zapisu do § 2 o poniższej treści:

„e) gotowość przyjmowania i rozpatrywania indywidualnych żądań zmian (tj. modyfikacji płatnych) Oprogramowania Aplikacyjnego objętego niniejszą Umową (proponycji jego udoskonalień, modyfikacji i rozwoju) oraz zmian w Oprogramowaniu Aplikacyjnym w odniesieniu do dodania nowej funkcjonalności, w zakresie wymaganym zmianami powszechnie obowiązujących przepisów prawa lub przepisów prawa wewnętrznie obowiązujących, wydanych na podstawie delegacji ustawowej, przy czym realizacja powyższych żądań nie będzie wchodziła w zakres niniejszej Umowy; zgłoszenia żądania zmiany należy dokonywać witrynę Centralnego Help-Desku lub na formularzu, którego wzór stanowi Załącznik nr __ do niniejszej Umowy, z zastrzeżeniem, że zasady realizacji zgłoszonych żądań będą każdorazowo uzgadniane pomiędzy Wykonawcą i Zamawiającym”

Pragniemy zwrócić uwagę, że Załącznik nr 3 przewiduje, że „Do zadań Wykonawcy będą należały takie zagadnienia jak m.in. gotowość przyjmowania i rozpatrywania indywidualnych żądań zmian (tj. modyfikacji płatnych) Oprogramowania Aplikacyjnego objętego niniejszą Umową (proponycji jego udoskonalień, modyfikacji i rozwoju) oraz zmian w Oprogramowaniu Aplikacyjnym w odniesieniu do dodania nowej funkcjonalności.

Ad. 1

Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie dodatkowego zapisu w §2 Umowy, jednak w związku z powstałą wątpliwością interpretacyjną Zamawiający wykreśli ostatni punkt zadań Wykonawcy wymienionych w załączniku nr 3 do SIWZ.

Pyt. 2

Dot. § 2 ust. 1 a) ii) Umowy

Prosimy o wyrażenie zgody, aby postanowieniu temu nadać następujące brzmienie:

ii) w pozostałych przypadkach:

- (1) czas reakcji Wykonawcy na zgłoszenie Zamawiającego (tj. czas od otrzymania zgłoszenia do chwili podjęcia przez Wykonawcę czynności zmierzających do naprawy zgłoszonego błędu zwykłego) wynosi do 15 dni roboczych;
- (2) czas dokonania i udostępnienia Zamawiającemu odpowiednich korekt Oprogramowania Aplikacyjnego wyniesie do 60 dni roboczych od chwili rozpoczęcia czynności serwisowych;

Ad. 2

Zamawiający nie wyraża zgody na wydłużenie czasu realizacji czynności określonych w § 2 ust. 1 lit. a. pkt ii (1) i (2) Umowy.

Pyt. 3

Dot. § 3 Umowy

Prosimy o wyrażenie zgody, aby postanowieniu temu nadać następujące brzmienie:

„1. W celu umożliwienia Wykonawcy należytej realizacji przedmiotu umowy Zamawiający zobowiązany jest do:

- a) wyznaczenia osoby odpowiedzialnej za stały kontakt z Wykonawcą związany z realizacją całości niniejszej Umowy. Dane tej osoby zostaną Wykonawcy przekazane w uzgodnionej formie, a o każdej zmianie osoby wyznaczonej do kontaktów Wykonawca zostanie niezwłocznie powiadomiony;
- b) wykonania niezwłocznie czynności zaleconych przez Wykonawcę, w szczególności czynności związanych z bezpieczeństwem pracy systemu i bezpieczeństwem danych gromadzonych w systemie funkcjonującym u Zamawiającego, w tym w Oprogramowaniu Aplikacyjnym;
- c) dostarczenia na wniosek Wykonawcy, wskazanych fragmentów lub całości baz danych Oprogramowania Aplikacyjnego, w przypadku uzasadnionej potrzeby ich użycia do prawidłowej realizacji przedmiotu niniejszej Umowy poza siedzibą Zamawiającego. Przekazanie baz danych nastąpi w sposób i na zasadach każdorazowo uzgodnionych przez strony.
- d) przekazywania na bieżąco Wykonawcy wszystkich przepisów i regulaminów obowiązujących u Zamawiającego, które mogą mieć zastosowanie w realizacji niniejszej Umowy, w tym przepisów prawa, obowiązujących wykładni prawnych lub wskazówek jednostek nadrzędnych (np. Narodowy Fundusz Zdrowia, Ministerstwo Zdrowia, Samorządowy Wydział Zdrowia, Organ Założycielski, inne);
- e) zapewnienia Wykonawcy stałego dostępu do Oprogramowania Aplikacyjnego objętego zakresem, określonym w § 2 niniejszej umowy, w tym pracy w godzinach popołudniowych i wieczornych, a także zapewnienia obecności w tym czasie, upoważnionego przedstawiciela Zamawiającego
- f) powstrzymania się od samodzielnego lub przy udziale osób trzecich dokonywania jakichkolwiek zmian w konfiguracji Oprogramowania Aplikacyjnego (zgodnie z art. 74 ust. 4 pkt 2 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych) lub sprzętu komputerowego, na którym wykorzystywane jest Oprogramowanie Aplikacyjne objęte niniejszą Umową, w tym Zamawiający zobowiązuje się nie dokonywać nieautoryzowanych przez Wykonawcę modyfikacji zawartości baz danych Oprogramowania Aplikacyjnego; w przypadku zaistnienia takiej potrzeby Wykonawca dopuszcza zmiany konfiguracji Oprogramowania Aplikacyjnego lub sprzętu komputerowego, ale muszą one zostać wcześniej zgłoszone Wykonawcy, a wszelkiego rodzaju zmiany muszą być wykonywane za uprzednią wyraźną zgodą Wykonawcy lub przez Autoryzowanego Partnera Serwisowego Wykonawcy. Aktualna lista Autoryzowanych Partnerów Serwisowych zamieszczona jest na witrynie internetowej www.infoklient.asseco.pl.
- g) delegowania i upoważnienia pracowników do współpracy z Wykonawcą w zakresie potrzebnym do świadczenia usług określonych niniejszą Umową;
- h) zapewnienia, aby Oprogramowanie Aplikacyjne, zainstalowane u Zamawiającego, wymienione w Załączniku nr 1 było używane wyłącznie przez użytkowników upoważnionych przez Zamawiającego do korzystania z ww. oprogramowania zgodnie z dokumentacją i instrukcjami Wykonawcy;
- i) dokonywania prawidłowo zakwalifikowanych zgłoszeń zgodnie z niniejszą Umową oraz dostarczania Wykonawcy rzetelnych i wyczerpujących informacji o stanie Oprogramowania Aplikacyjnego i o zamiarach wprowadzenia zmian w działalności Zamawiającego (z odpowiednim wyprzedzeniem) oraz materiałów potrzebnych do wykonania usług w zakresie niniejszej Umowy;
- j) udostępnienia Wykonawcy sprzętu komputerowego i Oprogramowania Aplikacyjnego Zamawiającego lub oprogramowania osób trzecich w zakresie potrzebnym do świadczenia usług określonych w § 2 niniejszej Umowy;
- k) zapewnienia pracownikom Wykonawcy warunków do świadczenia usług określonych w § 2 niniejszej Umowy, z uwzględnieniem obowiązujących u siebie przepisów BHP;

- 1) zapewnienia zdalnego dostępu do Oprogramowania Aplikacyjnego objętego usługami określonymi w § 2 niniejszej Umowy, o ile to będzie konieczne.
2. Jeśli Zamawiający nie wywiąże się z obowiązków wymienionych powyżej, okoliczność ta traktowana będzie jako zwłoka Zamawiającego, a Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności za dotrzymanie terminów przewidzianych Umową.”

Wykonawca wnosi o powyższe zmiany, albowiem należyte wykonanie Umowy jest zależne od współpracy Zamawiającego z Wykonawcą. Co więcej projekt Umowy, za nienależyte wykonanie Umowy lub jej niewykonanie, przewiduje m.in. możliwość rozwiązania przez Zamawiającego umowy ze skutkiem natychmiastowym, a także naliczenie z tego tytułu kar umownych. W konsekwencji, w przypadku braku współdziałania ze strony Zamawiającego, to Wykonawca poniesie odpowiedzialność nawet jeśli takie nienależyte wykonanie Umowy będzie od niego zupełnie niezależne, a nawet spowodowane brakiem współpracy ze strony Zamawiającego.

Ad. 3

Zamawiający nie wyraża zgody na proponowaną zmianę zapisów §3 Umowy.

Pyt. 4

Dot. § 4 Umowy

Prosimy o wyrażenie zgody, aby uzupełnić przedmiotowy § 4 o ustępy 7) i 8) w następującym brzmieniu:

- „7) W przypadku nie zapłacenia przez Zamawiającego wynagrodzenia, określonego w niniejszym paragrafie, w ustalonym terminie Wykonawca naliczy odsetki w wysokości ustawowej.
- 8) W przypadku braku płatności przez Zamawiającego przez okres dłuższy niż 2 miesiące, Wykonawca ma prawo do wypowiedzenia niniejszej Umowy z winy Zamawiającego lub wstrzymania realizacji Umowy do czasu uregulowania przez Zamawiającego wszystkich zaległych należności. Ewentualne wstrzymanie wykonywania niniejszej Umowy nastąpi poprzez pisemne powiadomienie Zamawiającego i nie spowoduje dla Wykonawcy żadnych negatywnych konsekwencji prawnych.”

Ad. 4

Zamawiający nie wyraża zgody na dodanie do §4 Umowy proponowanych ustępów 7) i 8).

Pyt. 5

Dot. § 5ust. 2) Umowy

Prosimy o wyrażenie zgody aby postanowieniu temu nadać następujące brzmienie:

„2) Każdej Stronie niniejszej Umowy przysługuje prawo rozwiązania umowy za jednomiesięcznym wypowiedzeniem, ze skutkiem na koniec miesiąca kalendarzowego.”

Ad. 5

Zamawiający nie wyraża zgody na proponowane brzmienie § 5 ust 2 Umowy – dotychczasowy zapis zostanie wykreślony z Umowy.

Pyt. 6

Dot. § 5 ust. 3) Umowy

Prosimy o wyrażenie zgody, aby postanowieniu temu nadać następujące brzmienie:

- „3) Zamawiający (i odpowiednio Wykonawca) może także rozwiązać umowę ze skutkiem natychmiastowym w razie:
- a) nienależytego wykonania lub niewykonania przez Wykonawcę umowy, mimo wcześniejszego pisemnego wezwania do usunięcia naruszeń w terminie nie krótszym niż 30 dni, z zastrzeżeniem pkt. b,
 - b) rażącego naruszenia przez Wykonawcę (i odpowiednio Zamawiającego) postanowień Umowy dotyczących poufności i ochrony danych osobowych.”

Ad. 6

Zamawiający nie wyraża zgody na proponowaną zmianę brzmienia § 5 ust. 3.

Pyt. 7**Dot. § 6 Umowy**

Prosimy o wyrażenie zgody na uzupełnienie Umowy o ustęp 4 w następującym brzmieniu:

„4) Okres występowania następstw Siły Wyższej powoduje odpowiednie przesunięcie terminów realizacji usług określonych w Umowie.”

Ad. 7

Zamawiający nie wyraża zgody na uzupełnienie § 6 o proponowany zapis.

Pyt. 8**Dot. § 7 ust. 1) Umowy**

Prosimy o wyrażenie zgody aby postanowieniu temu nadać następujące brzmienie:

„1) Zamawiający oświadcza, że jest Administratorem Danych Osobowych w rozumieniu Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (t. jedn Dz. U. z 2016 poz. 922) (dalej „UODO”)

Ad. 8

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę brzmienia § 7 ust 1 jako niewprowadzającego zmiany merytorycznej w jego brzmienie.

Pyt. 9**Dot. § 7 ust. 2) Umowy**

Prosimy o wyrażenie zgody aby postanowieniu temu nadać następujące brzmienie:

„2) W celu prawidłowego wykonania przez Wykonawcę obowiązków wynikających z niniejszej Umowy i wyłącznie w zakresie niezbędnym dla wykonania przez Wykonawcę takich obowiązków, Zamawiający, na podstawie art. 31 UODO, powierza Wykonawcy przetwarzanie wszelkich rodzajów danych osobowych przetwarzanych w systemie informatycznym Zamawiającego przy użyciu Oprogramowania Aplikacyjnego, w zakresie określonym szczegółowo w dokumentacji technicznej Oprogramowania Aplikacyjnego (umieszczonej w wersji elektronicznej na serwerze producenta oprogramowania lub innym wskazanym przez Wykonawcę), jednak wyłącznie w celu ich opracowywania, utrwalania i przechowywania na podstawie ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych. Wykonywanie przez Wykonawcę operacji przetwarzania danych w zakresie lub celu przekraczających zakres i cel opisane powyżej wymaga każdorazowej pisemnej zgody Zamawiającego.”

Ad. 9

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę brzmienia § 7 ust 2 Umowy.

Pyt. 10**Dot. § 8 Umowy**

Prosimy o wyrażenie zgody aby postanowieniu temu nadać następujące brzmienie:

- „1) Wykonawca oświadcza, że posiada uprawnienia w zakresie dystrybucji oraz świadczenia usług informatycznych dotyczących oprogramowania AMMS/InfoMedica firmy ASSECO Poland S.A., zgodnie z wymogami SIWZ.
- 2) Wykonawca oświadcza, że posiada autorskie prawa majątkowe do Oprogramowania Aplikacyjnego, którego dotyczy niniejsza umowa oraz posiada prawo do czerpania wynagrodzenia za korzystanie z niego przez osoby trzecie.
- 3) Oprogramowanie Aplikacyjne, którego dotyczy niniejsza umowa jest chronione prawem autorskim wynikającym z przepisów Ustawy z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jedn. Dz. U. 2016 r. poz. 666). Zamawiający i Wykonawca zobowiązują się do respektowania tych praw niezależnie od powstałych okoliczności.”

Ad. 10

Zamawiający wyraża zgodę na proponowaną zmianę brzmienia § 8 Umowy.

Pyt. 11**Dot. § 9 Umowy**

Przedmiotowy § 9 Umowy przewiduje jedynie formę zmiany Umowy, podczas gdy pkt IV.5) (ZMIANA UMOWY) *Ogłoszenia o zamówieniu* wskazuje, że należy „wskazać zakres, charakter zmian oraz warunki wprowadzenia zmian”.

Wykonawca prosi o wyjaśnienie powyższej kwestii.

Ad. 11

Zakres, charakter zmian oraz warunki wprowadzania zmian umowy, o których mowa w pkt. IV. 5 *Ogłoszenia o zamówieniu* zostały szczegółowo ujęte w Rozdziale XXVII Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia zgodnie z art. 144 ust. 1 pkt 1 ustawy *prawo zamówień publicznych*.

Pyt. 12**Dot. § 10 Umowy**

Prosimy o wyrażenie zgody aby przedmiotowemu § 10 nadać następujące brzmienie:

„§ 10. Odpowiedzialność Wykonawcy i kary umowne

- 1) Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności za:
 - a) treść i integralność danych, otrzymywanych i przechowywanych przez użytkownika lub administratora Zamawiającego;
 - b) jakiegokolwiek szkody wynikłe z nieprawidłowego działania lub zaprzestania funkcjonowania Oprogramowania Aplikacyjnego związane z nieprawidłowym korzystaniem z Oprogramowania Aplikacyjnego;
 - c) korzystanie z Oprogramowania Aplikacyjnego przez osoby nieupoważnione;
 - d) dokonywanie modyfikacji Oprogramowania Aplikacyjnego przez osoby inne niż upoważnione przez Wykonawcę;
 - e) udostępnienie hasła lub jakichkolwiek innych informacji identyfikujących użytkownika lub administratora Zamawiającego względem Wykonawcy, włącznie z treścią wiadomości przekazywanych przez użytkownika lub przez niego odbieranych, osobom upoważnionym na podstawie właściwych przepisów prawa lub regulaminów Wykonawcy oraz umów z podmiotami trzecimi, które biorą udział w świadczeniu Usług;
 - f) wadliwe działanie sieci telekomunikacyjnej;
 - g) nieprawidłowe działanie lub brak działania Oprogramowania Aplikacyjnego spowodowane nieprawidłowym działaniem lub brakiem działania oprogramowania osób trzecich, komunikującego się z Oprogramowaniem Aplikacyjnym Wykonawcy;
 - h) nieprawidłowe działanie lub brak działania oprogramowania osób trzecich komunikującego się z Oprogramowaniem Aplikacyjnym Wykonawcy;
 - i) nieautoryzowaną ingerencję Zamawiającego lub osób trzecich w struktury baz danych Oprogramowania Aplikacyjnego;
 - j) siłę wyższą.
- 2) 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 50% wynagrodzenia netto otrzymanego przez Wykonawcę na podstawie niniejszej Umowy.
- 3) 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.
- 4) Zamawiający ma prawo obciążyć Wykonawcę karami umownymi za:

- a) zwłokę względem terminów określonych w § 2 ust. 1 pkt a) i)-ii) - w wysokości 0,1 % całkowitego wynagrodzenia netto Wykonawcy, o którym mowa w § 4 ust. 1 za każdy dzień zwłoki;
 - b) rozwiązanie umowy ze skutkiem natychmiastowym w przypadkach opisanych w § 5 ust. 3 z przyczyn zawinionych przez Wykonawcę – w wysokości 10% całkowitego wynagrodzenia netto Wykonawcy. Odpowiednie uprawnienie przysługuje Wykonawcy w przypadku rozwiązania umowy przez Wykonawcę ze skutkiem natychmiastowym w przypadkach opisanych w § 5 ust. 3 z przyczyn zawinionych przez Zamawiającego.
- 5) Całkowita odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu kar umownych określonych Umową nie może przekroczyć 20% wartości netto określonej w § 4. ust. 1) Umowy.
 - 6) Zamawiający nie może naliczać kar umownych z więcej niż jednego tytułu.
 - 7) Zamawiający nie jest uprawniony do potrącania kar umownych z wynagrodzenia należnego Wykonawcy.
 - 8) Naliczenie kar umownych nie wyłącza uprawnienia Stron do dochodzenia odszkodowania uzupełniającego (przenoszącego wysokość zastrzeżonych kar umownych) na zasadach ogólnych.”

Ww. propozycja uzasadniona jest tym, że:

- „Opóźnienie” *versus* „zwłoka” - Wykonawca argumentuje, że słowo opóźnienie wskazuje, że Wykonawcę obciążać będą kary umowne nawet w sytuacji braku jakiegokolwiek wpływu na przesunięcie terminu po stronie Wykonawcy. Istota kar umownych sprowadza się do działania lub zaniechania, za które Wykonawca ponosi odpowiedzialność, w przypadku użycia pojęcia „opóźnienie” mogą mieć charakter zbyt represyjny.
- Limit odpowiedzialności Dostawcy - Urząd Zamówień Publicznych przekazał dokumenty przygotowane na zlecenie Władzy Wdrażającej Programy Europejskie w ramach projektu POIG.070100-00-001/08 pn. "Projekt Systemowy dla wspierania działań w zakresie budowy elektronicznej administracji", współfinansowanego ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego oraz budżetu państwa, tj. m.in. "Analizę dobrych praktyk w zakresie realizacji umów IT, ze szczególnym uwzględnieniem specyfiki projektów informatycznych 7 Osi POIG”. Przedmiotowe dokumenty zostały opracowane w oparciu o praktykę i doświadczenie zarówno wykonawców, jak i zamawiających, w tym przy udziale przedstawicieli Ministerstwa Finansów, Ministerstwa Administracji i Cyfryzacji, Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, Centrum Systemów Informacyjnych Ochrony Zdrowia, Polskiej Izby Informatyki i Telekomunikacji, Fundacji Wolnego i Otwartego Oprogramowania, a także Urzędu Zamówień Publicznych. Podstawowym założeniem prac towarzyszących powstawaniu wyżej wymienionych dokumentów, było zrównoważenie ryzyk występujących po stronie wykonawcy i zamawiającego, w związku z przygotowywanym, a następnie realizowanym zamówieniem publicznym. W ocenie Urzędu Zamówień Publicznych, opracowane materiały w sposób satysfakcjonujący spełniają ten warunek, proponując niejednokrotnie rozwiązania kompromisowe, tj. korzystne zarówno dla zamawiającego, jak i dla wykonawcy. Z tych względów, Urząd Zamówień Publicznych rekomenduje wykorzystanie przekazanych dokumentów wszystkim zamawiającym, niezależnie od pochodzenia źródła finansowania danego zamówienia publicznego, w tym – współfinansowania zamówienia ze środków europejskich. W dokumencie czytamy przykładowo, iż:
 - „Standardem w umowach dotyczących systemów informatycznych jest ograniczenie odpowiedzialności kontraktowej stron do określonej wysokości, określanej kwotowo lub do wartości umowy”.
 - „(...)standardowo w umowach IT, odpowiedzialność stron jest ograniczana do szkody rzeczywistej. Jest to podyktowane potrzebą wyeliminowania sytuacji, w której strona będzie odpowiadała za trudne do skwantyfikowania utracone korzyści drugiej strony.”

Ponadto, Wykonawca wskazuje, że przy uwzględnieniu warunków rynkowych, tak określony limit skutkuje możliwością skalkulowania oferty, korzystniejszej cenowo dla Zamawiającego. Zgodnie z

zasadami funkcjonującymi u Wykonawcy, kwestie związane z nieograniczoną lub ograniczoną odpowiedzialnością, wpływają na ceny oferowanych usług. Jeżeli w umowie znajduje się ograniczenie do wysokości kontraktu, Wykonawca ma możliwość zaoferowania swoich produktów po niższej cenie.

- Limit łącznie naliczanych kar umownych – Dodanie ustępu dotyczącego ograniczenia łącznie naliczanych kar uzasadnione jest faktem, że brak takiego ograniczenia musiałby skutkować przeszacowaniem umowy, która zasadniczo odbiegać będzie od obowiązujących realiów rynkowych. Zasady dobro-rynkowego partnerstwa, wskazują aby umowa, czyniła zadość funkcjonującym zasadom rynku.
- Potrącanie kar umownych - przepisy ogólne pozwalają na potrącenie należności pieniężnych przy zaistnieniu określonych przesłanek. Wykonawca chce mieć możliwość „przedyskutowania” potencjalnie naliczonych kar umownych. Wyraźne postanowienie, że Zamawiający nie może potrącać kar z wynagrodzenia, daje mu taką możliwość.

Ad. 12

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę brzmienia § 10 Umowy.

Pyt. 13

Dot. § 11 ust. 1) Umowy

Prosimy o wyrażenie zgody aby postanowieniu temu nadać następujące brzmienie:

„1) Zamawiający wyraża zgodę na powierzenie realizacji niniejszej Umowy osobom trzecim (podwykonawcom), w tym na powierzenie tym osobom przetwarzania danych osobowych przy odpowiednim zastosowaniu zasad określonych w §7 niniejszej Umowy, w zakresie w jakim niezbędne będzie udostępnienie i przetwarzanie takich danych dla wykonywania obowiązków wynikających z umowy podwykonawczej zawartej przez Wykonawcę z podwykonawcą, pod warunkiem, że podwykonawca stosuje środki zabezpieczające, określone w przepisach prawa dotyczące przetwarzania danych osobowych oraz warunków technicznych i organizacyjnych, jakim powinny odpowiadać urządzenia i systemy informatyczne służące do przetwarzania danych osobowych. Zamawiający wyraża także zgodę na udostępnienie podwykonawcom informacji poufnych, wskazanych w §12 niniejszej Umowy, w zakresie w jakim będzie to niezbędne dla wykonywania obowiązków wynikających z umowy podwykonawczej zawartej przez Wykonawcę z podwykonawcą. Jednocześnie Wykonawca oświadcza, że za działania lub zaniechania osób trzecich, którym powierzono wykonanie umowy odpowiada jak za własne działania lub zaniechania.”

Ad. 13

Zamawiający nie wyraża zgody na w/w zmianę brzmienia § 11 ust. 1 Umowy. Zamawiający dokonuje jednak zmian w umowie w przedmiotowym zakresie

Pyt. 14

Dot. § 11 ust. 2) Umowy

Prosimy o wyrażenie zgody aby postanowieniu temu nadać następujące brzmienie:

„2) Zamawiający udziela Wykonawcy pełnomocnictwa do powierzenia w imieniu Zamawiającego, przetwarzania danych osobowych, o których mowa w §8 ust. 2 niniejszej Umowy, przy odpowiednim zastosowaniu zasad określonych w §8 ust. 2 i 3, osobom trzecim, którym Wykonawca powierzy wykonanie przedmiotu niniejszej Umowy.”

Ad. 14

Proponowany przez Wykonawcę zapis jest tożsamy z aktualnym brzmieniem § 11 ust.2 Umowy. Zamawiający dokonuje zmian w zakresie numeracji paragrafów w § 11 ust. 2

Pyt. 15

§ 12 Umowy

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na uzupełnienie Umowy o paragraf dotyczący poufności w następującym brzmieniu:

„§ 12. Poufność

- 1) Strony zobowiązują się do utrzymania w tajemnicy i nie ujawniania, nie publikowania, nie przekazywania i nie udostępniania w żaden inny sposób osobom trzecim, jakichkolwiek danych o przedsiębiorstwach, transakcjach i klientach Stron, jak również:
 - a) informacji i danych dotyczących podejmowanych przez jedną ze Stron czynności w toku realizacji niniejszej Umowy;
 - b) oferowanych cen, stosowanych marż, posiadanych upustów lub warunków handlowych;
 - c) informacji i danych stanowiących tajemnicę Stron w rozumieniu przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity z 2003 r. Dz. U. 153, poz. 1503);
 - d) innych informacji prawnie chronionych;

które to informacje uzyskają w trakcie lub w związku z realizacją niniejszej Umowy, bez względu na sposób i formę ich utrwalenia lub przekazania, w szczególności w formie pisemnej, kserokopii, faksu i zapisu elektronicznego, o ile informacje takie nie są powszechnie znane, bądź obowiązek ich ujawnienia nie wynika z obowiązujących przepisów, orzeczeń sądów lub decyzji odpowiednich władz, albo gdy przekazanie następuje na rzecz podwykonawcy, który będzie realizował zobowiązania jednej ze Stron. Obowiązkiem zachowania poufności nie jest objęty fakt zawarcia Umowy ani jej treść w zakresie określonym obowiązującymi przepisami prawa.
- 2) Każdej ze Stron wolno ujawnić informacje poufne z ograniczeniami wynikającymi z przepisów prawa, o których mowa w niniejszym paragrafie członkom swoich władz, podwykonawcom i pracownikom oraz członkom władz, podwykonawcom i pracownikom podmiotów powiązanych lub zależnych, kancelariom prawnym, firmom audytorskim, pracownikom organów nadzoru, itp. w takim zakresie, w jakim będzie to niezbędne do wypełnienia przez nią zobowiązań i obowiązków na podstawie Umowy, przy czym Strona przekazująca takie informacje wymienionym wyżej osobom będzie ponosić odpowiedzialność za przestrzeganie przez te osoby zasad poufności opisanych w niniejszym rozdziale.
- 3) Zamawiający zobowiązuje się do zapewnienia poufności udostępnionej dokumentacji technicznej Oprogramowania Aplikacyjnego, z wyłączeniem dokumentacji zewnętrznych interfejsów wymiany danych.
- 4) Strony Umowy mają prawo do wykorzystania informacji o fakcie zawarcia i realizacji Umowy oraz wskazania ogólnego przedmiotu i Stron Umowy, dla celów referencyjnych i marketingowych, w tym podania tych informacji do wiadomości publicznej, pod warunkiem nie ujawniania szczegółów handlowych oraz technicznych.”

Wykonawca wskazuje, że Projekt Umowy nie zawiera paragrafu dotyczącego Poufności, mimo, że w § 11. Projektu Umowy (Postanowienia Końcowe) odwołuje się do takich informacji poufnych wskazanych w Umowie (np. § 1 ust. 1)).

Ad. 15

Zamawiający nie wyraża zgody na uzupełnienie Umowy o zapisy dotyczące poufności w związku z faktem, iż zamówienie jest udzielane w trybie ustawy Prawo Zamówień publicznych przewidującej jawność przedmiotowych postępowań. Nadto, na podstawie art. 139 ust 3 ustawy: *„Umowy są jawne i podlegają udostępnianiu na zasadach określonych w przepisach o dostępie do informacji publicznej.”*

Pyt. 16

Załączniki

Wykonawca wnosi o weryfikację numeracji poszczególnych Załączników do Umowy wskazanych w Projekcie Umowy – np. Załącznik nr 1 dotyczy zarówno modułów Oprogramowania Aplikacyjnego, jak i stanowi wzór formularza zgłoszenia uwag i propozycji modyfikacji Oprogramowania.

Ad. 16

Zgodnie z sugestią Wykonawcy zweryfikowano numerację załączników. Informujemy, iż numeracja wskazana w Umowie jest prawidłowa, a wątpliwość Wykonawcy była spowodowana nieprecyzyjnością spowodowaną brakiem wskazania wprost zwrotu „do Umowy” w treści § 11 ust. 8 Umowy, w związku z czym zostaje on zmieniony i otrzymuje następujące brzmienie:

„8) Integralną część niniejszej Umowy stanowią załączniki nr 1 i 2 do Umowy oraz załącznik nr 1 i 3 do SIWZ.”