



G Ł Ó W N Y
I N S T Y T U T
G Ó R N I C T W A

- **Dane teleadresowe:** Plac Gwarków 1, 40-166 Katowice
telefon: 032 258 16 31+9, fax: 032 259 65 33, e-mail: gig@gig.eu, www.gig.eu
- **Rachunek bankowy:** Bank Pekao S.A. O/Katowice
nr 65 1240 4227 1111 0000 4841 8133
- **Regon:** 000023461 **NIP:** 6340126016 **KRS:** 0000090660
Główny Instytut Górnictwa jest płatnikiem VAT

FZ-1/4369/MKO/15

Katowice, dnia 10.08.2015

Odpowiedzi na pytania do SIWZ i zmiana SIWZ w postępowaniu znak: FZ - 1/4369/MKO/15 - na dostawę systemu informacji prawnej na okres 1 roku.

W związku z prowadzonym postępowaniem, w oparciu o Art.38 ust. 1 Ustawy Prawo Zamówień Publicznych z dnia 29.01.2004 roku, w dniu 04.08.2015 wpłynęły do nas zapytania dotyczące treści SIWZ, na które odpowiadamy bezpośrednio pod pytaniem:

Pytanie nr1

Czy Zamawiający oczekuje od Wykonawcy dostarczenia dokumentu licencyjnego, a jeśli tak, to w jakim terminie?

ODPOWIEDŹ ZAMAWIAJĄCEGO: Tak. Dokument licencyjny należy dostarczyć przy udostępnieniu systemu informacji prawnej.

Pytanie nr 2

Czy Zamawiający oczekuje od Wykonawcy dostarczenia dokumentu gwarancyjnego, a jeśli tak, to w jakim terminie?

ODPOWIEDŹ ZAMAWIAJĄCEGO: Tak. Dokument gwarancyjny należy dostarczyć przy udostępnieniu systemu informacji prawnej.

Pytanie nr 3

Czy Zamawiający zgodzi się na zastosowanie do przedmiotu umowy regulaminu dotyczącego korzystania z publikacji on-line, stosowanego standardowo przez Wykonawcę, który stanowiłby załącznik do umowy? Jeśli odpowiedź na ww. pytanie byłaby pozytywna, Wykonawca zwraca się wówczas o zmianę brzmienia § 8 ust. 3 umowy, poprzez skreślenie kropki i dodanie do niego, na końcu, po słowach „i oferty Wykonawcy”, następującego wyrażenia:
„oraz Regulaminu korzystania z serwisu on-line, stanowiącego załącznik nr do niniejszej umowy.”

ODPOWIEDŹ ZAMAWIAJĄCEGO: Zamawiający akceptuje propozycję uwzględnienia w umowie regulaminu korzystania z serwisu on-line.

Pytanie nr 4

Czy Wykonawca właściwie interpretuje postanowienia Rozdziału II SIWZ, tj. Opisu przedmiotu zamówienia, w części pn. „Wymóg dotyczący licencji i wdrożenia”, przyjmując, że przeszkolenie, o którym tam mowa, będzie miało miejsce w lokalu Zamawiającego, Zamawiający pokryje koszty udostępnienia ww. lokalu, a także na swój koszt przygotuje odpowiednie środowisko informatyczne, w tym sprzęt i dostęp do Internetu? Jeśli powyższa interpretacja byłaby błędna, Wykonawca wnosi o wskazanie prawidłowej interpretacji i podanie informacji w ww. zakresie.

ODPOWIEDŹ ZAMAWIAJĄCEGO: Wykonawca właściwie interpretuje postanowienia Rozdziału II SIWZ w części pn. ‘Wymóg dotyczący licencji i wdrożenia’

Pytanie nr 5

Wykonawca zauważa, że zgodnie z art. 106i ust. 7 i 8 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług faktury VAT nie mogą być wystawione wcześniej niż 30. dnia przed odpowiednio: wykonaniem usługi albo otrzymaniem całości lub części zapłaty. W związku z tym, Wykonawca zapytuje, czy – w przypadku, gdyby Wykonawca dokonał wyboru 30 dniowego terminu płatności - Zamawiający zgodziłby się na zmianę terminu płatności określonego w pkt 4 Formularza Oferty oraz w § 2 ust. 1 umowy w ten sposób, by termin ten był liczony nie od dnia dostarczenia faktury, ale od dnia wystawienia faktury? W przeciwnym wypadku Wykonawca nie będzie mógł wystawić faktury w sposób prawidłowy, tj. zgodny z obowiązującymi przepisami.

ODPOWIEDŹ ZAMAWIAJĄCEGO: Podstawą wystawienia faktury będzie podpisany przez obie strony protokół, dokumentujący wykonanie usługi. Obowiązek podatkowy w tym przypadku powstaje na zasadach ogólnych czyli z chwilą wykonania usługi. Faktura powinna być wystawiona nie później niż 15 dnia miesiąca następującego po miesiącu, w którym wykonano usługę {art. 106i ust.1}. Przypadek opisany przez Państwo w zapytaniu nie zachodzi albowiem art. 106i ust. 7 i 8 ustawy z dnia 11 marca 2004r o podatku od towarów i usług dotyczy wystawienia faktury wcześniej niż 30 dnia przed otrzymaniem, przed dokonaniem dostawy towaru lub wykonaniem usługi, całości lub części zapłaty. Brak podstaw do zmiany.

Pytanie nr 6

W związku z tym, iż umowa ma charakter umowy licencyjnej, a z zgodnie z przepisami podatkowymi Wykonawca obowiązany jest wskazywać w umowie, iż wynagrodzenie obejmuje usługę podstawową, jaką stanowi udzielenie licencji, jak i usługi pomocnicze względem ww. usługi podstawowej (w tym np. świadczenia serwisowe czy aktualizację), Wykonawca zwraca się z pytaniem, czy Zamawiający nie zgodziłby się na dodanie do § 2 umowy ustępu szóstego w następującym brzmieniu:

„6. Wynagrodzenie wskazane w §1 ust. 2 powyżej obejmuje zarówno wynagrodzenie za realizację usługi podstawowej, jaką stanowi udzielenie licencji na korzystanie przez Zamawiającego z systemu informacji prawnej stanowiącego przedmiot umowy, w okresie jej obowiązywania, jak i wynagrodzenie z tytułu realizacji pozostałych świadczeń objętych umową, mających charakter pomocniczy względem ww. usługi podstawowej.”

ODPOWIEDŹ ZAMAWIAJĄCEGO: Przedmiotem zamówienia jest dostawa systemu informacji prawnej na okres 1 roku. Opis przedmiotu zamówienia „wymagania ogólne” obligują Wykonawcę do zapewnienia aktualizacji i świadczeń serwisowych, nie precyzują natomiast czy w/w usługi mają charakter pomocniczy względem usługi podstawowej czy też stanowią odrębne i niezależne świadczenie usług. Mając na uwadze, że całość świadczenia stanowi usługę kompleksową, należy uznać za prawidłową propozycję zapisu przedstawioną przez Wykonawcę.

Pytanie nr 7

Zgodnie z art. 14 ustawy Prawo zamówień publicznych do czynności podejmowanych przez zamawiającego i wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Prawo zamówień publicznych. W przypadku umów regulacja art. 139 ust 1 ustawy Prawo zamówień publicznych również przesądza o stosowaniu przepisów Kc do umów, o ile nie istnieją przepisy szczególne ustawy Prawo zamówień publicznych. Zamawiający obowiązany jest więc nie tylko do respektowania przepisów ustawy 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: KIO2036/10).

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 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. Wykonawca pragnie nadto zauważyć, że kary umowne liczone są od wartości trzyletniej kontraktu, co właśnie wpływa na ich rażącą wysokość:

W związku z powyższym Wykonawca wnosi o obniżenie kary umownej:

- a) o której mowa w § 7 ust. 2 umowy z 0,5 % do 0,2 %,
- b) o której mowa w § 7 ust. 3 umowy z 20 % do 10 %?

ODPOWIEDŹ ZAMAWIAJĄCEGO: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 8

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 tym Wykonawca zapytuje, czy Zamawiający zgodziłby się na nadanie § 7 ust. 4 umowy brzmienia następującego:

„4. W przypadku wystąpienia szkody, przewyższającej wartość kary umownej WYKONAWCA zapłaci ZAMAWIAJĄCEMU odszkodowanie uzupełniające do wysokości poniesionej szkody, z tym że łączna wartość

ODPOWIEDŹ ZAMAWIAJĄCEGO: Wymagany czas trwania szkoleń użytkowników i administratorów to czas wspólny.

Pytanie nr 14

Czy z uwagi, że program ma charakter online'owy, Zamawiający wyrazi zgodę na przeprowadzenie szkoleń dla administratorów w formie seminarium online?

ODPOWIEDŹ ZAMAWIAJĄCEGO: Zamawiający nie wyraża zgody na przeprowadzenie szkoleń dla administratorów w formie seminarium on-line.

Pytanie nr 15

Pytanie dotyczące "Ocenę, co do aktualności bazy orzecznictwa" „Wymagania dodatkowe” pkt 10 str. 18 „Czy Zamawiający dopuści system , który wskazuje na aktualność orzeczeń poprzez oznaczenie aktualności też do danego orzeczenia”.

ODPOWIEDŹ ZAMAWIAJĄCEGO: Zamawiający wyraża zgodę.

Zgodnie z Art. 38 ust. 4 Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. z 2013 poz. 907 z późniejszymi zmianami) zamawiający wprowadza zmiany do SIWZ i jednocześnie przesuwając termin **składania ofert na dzień 19.08.2015 godz. 10:00. Otwarcie ofert nastąpi w dniu 19.08.2015 o godz. 10:35** w Głównym Instytucie Górnictwa, Plac Gwarków 1,40 - 166 Katowice, Gmach Dyrekcji, Dział Handlowy (FZ-1) pokój 226.

Z poważaniem,

Mgr Monika Wallenburg

