



Do wszystkich wykonawców

Dotyczy odpowiedzi na pytania w postępowaniu w trybie przetargu nieograniczonego na usługę serwisu zainstalowanego Zintegrowanego Systemu Informatycznego Infomedica

1. **Pytanie** – W załączniku nr 8 do SIWZ w projekcie umowy w §8 ust.1 przewidziano kary umowne za opóźnienie w wykonaniu wymienionych w tym zapisie elementów przedmiotu umowy. Kary umowne opisano jak należne w przypadku „opóźnienia” co oznacza niewykonanie przedmiotu umowy w terminie bez względu na okoliczności, które to opóźnienie spowodowały. Tymczasem zapisy umowne dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej w postaci kar umownych powinny obejmować wyłącznie przypadki zawinionego niewykonania przedmiotu umowy, tj. przypadki „zwłoki” wykonawcy, stosownie do ogólnej zasady z art. 471 k.c. (umożliwiającej zwolnienie się od odpowiedzialności gdy niewykonanie umowy było przez dłużnika niezawinione).W przypadku takiego zapisu jaki znalazł się w umowie, dochodzi do wyłączenia możliwości powoływania się przez wykonawcę na brak winy w niewykonaniu przedmiotu umowy. Tym samym odpowiedzialność z tytułu kar umownych powstaje niezależnie od przyczyny powstania opóźnienia w realizacji przedmiotu umowy. Jest to niekorzystne dla wykonawcy określenie zasad odpowiedzialności odszkodowawczej i stawia zamawiającego w uprzywilejowanej pozycji, naruszając równowagę kontraktową stron.

Pyt: Mając powyższe na uwadze, czy zamawiający dopuszcza modyfikację projektu umowy poprzez zmianę w omawianych zapisach zwrotu „opóźnienia” na zwrot „zwłoka”, co spowoduje usunięcie istotnego uprzywilejowania pozycji kontraktowej zamawiającego?

Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy stanowiącego załącznik nr 8 do SIWZ.

2. **Pytanie** – W załączniku nr 8 do SIWZ w projekcie umowy Zamawiający nie określił granic odpowiedzialności odszkodowawczej związanej z realizacją umowy, przewidując jedynie określone sytuacje, kiedy ta odpowiedzialność jest wyłączona. Ustalenie progu odpowiedzialności kontraktowej ma jednak istotne znaczenie z uwagi na konieczność oszacowania wynagrodzenia ofertowego, na którą to wysokość niewątpliwie wpływ ma poziom ryzyka kontraktowego. Z uwagi na fakt, że przedmiotem usług są czynności serwisowe dotyczące oprogramowania, zmierzające do zapewnienia jego prawidłowego funkcjonowania, brak podstaw aby usługi te objęte były dodatkowo reżimem odpowiedzialności z tytułu rękojmi, gdyż zakres usług pokrywa zakres ewentualnych roszczeń zamawiającego z tego tytułu. W związku z powyższym należałoby w umowie postanowić i wyłączeniu rękojmi za wady fizyczne.

Pyt: Czy w związku z tym Zamawiający dopuszcza modyfikację SIWZ poprzez dodanie następujących zapisów:

1. „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 wynagrodzenia otrzymanego przez Wykonawcę na podstawie niniejszej Umowy.

2. Strony postanawiają wyłączyć odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu rękojmi za wady fizyczne”

Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy stanowiącego załącznik nr 8 do SIWZ.

DYREKTOR

Dariusz Jorg