



Katowice, dnia 27.08.2015r.

UNIWERSYTET ŚLĄSKI
DZIAŁ ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH
ul. Bankowa 12,
40-006 Katowice
tel. (032) 359 19 24
fax. (0-32) 359 20 48

L.dz. DZP.381.91.2015.DW

WYJAŚNIENIA TREŚCI SIWZ/ ZMIANA TREŚCI SIWZ

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego o wartości zamówienia powyżej 207.000 € pn. „Dostawa urządzeń sieciowych aktywnych”, Nr spr. DZP.381.91.2015.DW.

- I. Zgodnie z art. 38 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r., poz. 907 z późn. zm.), zwanej dalej „Ustawą Pzp”, w związku z wnioskami o wyjaśnienie treści SIWZ, które wpłynęły do Zamawiającego, Zamawiający udziela następujących wyjaśnień:

1. **Pytanie 1 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ -Umowa par. 3 ust. 2:** Zamawiający zawarł, iż „Wykonawca zawiadomi Zamawiającego za pośrednictwem e-maila o planowanym terminie dostarczenia urządzeń” W związku z powyższym prosimy o podanie w umowie adresu e-mail na który należy przesłać zawiadomienie o planowanym terminie dostarczenia urządzeń.

Odpowiedź Zamawiającego: W treści §2 ust. 1 Wzoru Umowy Zamawiający wskazuje osobę upoważnioną do kontaktu z Wykonawcą. Po zawarciu umowy treść ww. paragrafu zostanie uzupełniona o dane do kontaktu, w tym adres e-mail, na który będzie należało przesłać zawiadomienie o planowanym terminie dostarczenia urządzeń. Na podstawie art. 38 ust. 4 Ustawy Pzp, Zamawiający zmienia §2 ust. 1 wzoru umowy w następujący sposób: „Zamawiający upoważnia p..... do kontaktów z Wykonawcą; tel.:; faks:, e-mail:”

2. **Pytanie 2 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ Umowa par 3 ust. 3:** Zamawiający zawarł, iż „Wykonawca przekaze Zamawiającemu wraz z urządzeniami karty gwarancyjne i instrukcje obsługi sporządzone w języku Polskim” W związku z powyższym Zwracamy się z prośbą do Zamawiającego o dopuszczenie przekazania kart gwarancyjnych oraz instrukcji obsługi również w języku angielskim. Producenci sprzętu sieciowego zwyczajowo dostarczają instrukcję obsługi, karty gwarancyjne w języku angielskim, a koszt ewentualnego tłumaczenia podnosi koszty oferty, a co za tym idzie, wpływa na cenę oferty, co w efekcie jest niekorzystne dla Zamawiającego.

Odpowiedź Zamawiającego: Na podstawie art. 38 ust. 4 Ustawy Pzp, Zamawiający zmienia §3 ust. 3 wzoru umowy w następujący sposób:

„Informacje i dokumenty, o których mowa w art. 546 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (dalej „k.c.”), w szczególności karty gwarancyjne i instrukcje obsługi Wykonawca przekaże Zamawiającemu wraz z urządzeniami. Dokumenty muszą być sporządzone w języku polskim lub angielskim”.

- 3. Pytanie 3-** Żeby maksymalnie zabezpieczyć interesy Zamawiającego przed nieuczciwą konkurencją wnosimy o dodanie zapisu do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia dotyczącego przedstawienia na etapie realizacyjnym poświadczenia wydanego przez producenta oferowanego sprzętu, iż Wykonawca posiada chociażby minimalny poziom partnerstwa. A także wnioskujemy o dodanie zapisu, iż Zamawiający na etapie realizacyjnym będzie wymagał od Wykonawcy stosownego oświadczenia wydanego przez producenta oferowanego sprzętu, iż urządzenia stanowiące przedmiot zamówienia są fabrycznie nowe i pochodzą z autoryzowanego kanału sprzedaży producenta na rynek Unii Europejskiej, oraz że nie stanowią przedmiotu odsprzedaży.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody. Formularz oferty stanowiący załącznik nr 1A do SIWZ, w zakresie cz. A i C, zawiera oświadczenie dot. następujących kwestii: „Oświadczamy iż :

- 1) *zaoferowane urządzenia posiadają deklarację zgodności CE i na urządzeniach jest umieszczone oznaczenie CE,*
- 2) *urządzenia są fabrycznie nowe i wyprodukowane nie wcześniej niż 6 miesięcy przed dostawą,*
- 3) *urządzenia pochodzą z autoryzowanego kanału sprzedaży producenta na rynek Unii Europejskiej,*
- 4) *urządzenia zostaną przez nas zarejestrowane w bazie danych producenta na użytkownika końcowego tj. na Zamawiającego.”*

- 4. Pytanie 4 dot. Załącznika nr 1A do SIWZ- Oferta:** Zamawiający w pkt. 9 oferty dot. wszystkich części zawarł, i "Wykonawca oświadczy, że gwarancja obejmuje wszelkie czynności i usługi serwisowe związane z przeglądami urządzeń". W związku z powyższym prosimy o doprecyzowanie: Co Zamawiający rozumie przez przeglądy urządzeń? Jaki jest zakres czynności podczas przeglądu? Jak często przeglądy mają być realizowane?

Odpowiedź Zamawiającego: Na podstawie art. 38 ust. 4 w zw. z ust. 4a Ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ w następujący sposób:

- w rozdz. II ust. 1 pkt. 3 SIWZ - wykreślając treść: „Gwarancja obejmuje wszelkie czynności i usługi serwisowe związane z przeglądami urządzeń.”
- w ust. 9 formularza oferty wykreślając treść: „Oświadczamy, iż gwarancja obejmuje wszelkie czynności i usługi serwisowe związane z przeglądami urządzeń” oraz
- we wzorze umowy wykreślając treść §6 ust. 3: „Gwarancja obejmuje wszelkie czynności i usługi serwisowe związane z przeglądami i bieżącą konserwacją urządzeń.”

- 5. Pytanie 5 dot. Załącznika nr 1A do SIWZ, Formularz oferty (wzór).** Stosownie do formularza oferty cena za przedmiot zamówienia ma zostać określona przez Wykonawcę zbiorczą stawką podatku VAT 0% (za cały przedmiot zamówienia) w przypadku spełnienia przez Zamawiającego wymogów koniecznych do zastosowania tej stawki – powyższe odnosi się zarówno do części A zamówienia, części B zamówienia i części C zamówienia. Możliwość zastosowania stawki VAT 0% reguluje art. 83 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. Nr 177, poz. 1054, dalej jako: „ustawa o VAT”). Zgodnie z art. 83 ust. 1 pkt 26) ustawy o VAT stawkę podatku w wysokości 0% stosuje się do dostaw sprzętu komputerowego dla placówek oświatowych przy zachowaniu warunków określonych w ust. 13-15 tego artykułu. Jak stanowi art. 83 ust. 13 ustawy o VAT opodatkowaniu stawką podatku w wysokości 0%

podlegają towary wymienione w [załączniku nr 8](#) do ustawy o VAT. Lista urządzeń zawarta w załączniku nr 8 do ustawy o VAT zawiera pięć enumeratywnie wskazanych towarów. Jest to katalog zamknięty. W pozycji nr 5 załącznika ustawodawca przewidział stawkę podatku 0% dla urządzeń do transmisji danych cyfrowych wymieniając przykładowo, że dotyczy to koncentratorów, switch'y sieciowych oraz routerów i modemów. Ponadto stawka VAT w wysokości 0% stanowi wyjątek od opodatkowania na zasadach podstawowych (obecnie 23% stawka podatku VAT). Zgodnie z regułą wykładni prawa – wyjątki należy interpretować zawężająco (dyrektywa *exceptiones non sunt extendae*). W związku z powyższym Wykonawca podnosi wątpliwości co do sposobu określenia ceny w formularzu ofertowym (co do wszystkich części przedmiotu zamówienia) i uważa, że tabela dt. przypadku spełnienia przez Zamawiającego wymogów koniecznych do zastosowania stawki VAT w wysokości 0% powinna być zmieniona tak aby uwzględniała fakt, że nie wszystkie elementy zamówienia z danej części mogą być objętą jednolicie stawką VAT w wysokości 0%. Stosownie do opisu przedmiotu zamówienia (Załącznik nr 2A-C do SIWZ) gwarancja i serwis musi obejmować wsparcie techniczne realizowane przez Wykonawcę. Zgodnie z umową (§6 ust. 3) gwarancja obejmuje wszelkie czynności i usługi serwisowe związane z przeglądami i bieżącą konserwacją urządzeń. Nie jest to zatem „czysta” gwarancja. W świetle stanowiska zaprezentowanego w wyroku NSA (I SA/Ka 56/98) wykonywanie napraw gwarancyjnych nie podlega opodatkowaniu podatkiem VAT, ponieważ prawo do otrzymania świadczeń gwarancyjnych klient nabywa w momencie zakupu. Wnioskując a contrario z powyżej przytoczonej tezy – serwis musi zostać objęty podatkiem VAT. To stanowisko wynika również z przepisu art. 8 ust. 1 ustawy o VAT. Mając na uwadze powyższe wnosimy o wyodrębnienie w formularzu oferty przy stawce VAT w wysokości 0% miejsca na objęcie stawką podstawową usług serwisowych, które Wykonawca ma świadczyć zgodnie z umowy. Dodatkowo w świetle opisu przedmiotu zamówienia (Załącznik nr 2A-C SIWZ) Wykonawca ma dostarczyć przełączniki (część A), routery, switch (część B) oraz punkty dostępowe (część C) wraz z oprogramowaniem, które ma charakteryzować się określoną funkcjonalnością. Tak określony wymóg implikuje, że dodatkowe oprogramowanie systemowe urządzeń musi zostać opodatkowane stawką podstawową (23%). Taki pogląd można wysnuć z analizy wyroku NSA z dnia 11.06.2013 r. (I FSK 939/12), który stanął na stanowisku że z uwagi na fakt braku wskazania oprogramowania jako obejmującego sprzęt komputerowy wymieniony w załączniku nr 8 do ustawy o VAT – oprogramowanie, które służy konkretnemu użytkownikowi, bez którego dostarczane urządzenie jest gotowe do prawidłowego funkcjonowania, nie może być objęte stawką VAT 0%. Oferowane urządzenia są wyposażone w takie oprogramowanie. Dlatego też wnosimy o modyfikację formularza ofert tak aby przy tabeli ze stawką VAT 0% wyodrębniona została cena oprogramowania dostarczanych urządzeń, które będą objęte podstawową stawką VAT (23%). Podsumowując, preferencyjna stawka nie zostanie zastosowana do urządzeń i oprogramowania lub usług jako że nie zostały one wymienione w załączniku do ustawy o VAT. We wzorze formularza ofertowego Zamawiającego wymaga podania ceny ryczałtowej za całość realizacji przedmiotu przetargu bez różnicowania na poszczególne elementy składowe, którym można przyporządkować różne stawki VAT. Wnosimy zatem o modyfikację formularza ofertowego tak aby można było osobno podać cenę za urządzenie wraz z gwarancją, usługi serwisowe i wymagane licencje (oprogramowanie). Na marginesie powyższych rozważań, wnosimy ponadto o odpowiednie dostosowanie zapisów §4 umowy dot. płatności.

Odpowiedź Zamawiającego: Na podstawie art. 38 ust. 4 w zw. z ust. 4a Ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ w następujący sposób:

- zmianie ulega treść formularza oferty w zakresie części C poprzez wyodrębnienie ceny oprogramowania zarządzającego, które będzie objęte podstawową stawką VAT (23%).

- zmienia się treści rozdz. VIII ust. 7 pkt. 5) SIWZ poprzez dodanie adnotacji- „nie dotyczy oprogramowania zarządzającego z zakresu części C”: „jeżeli, po zawarciu umowy Zamawiający uzyska potwierdzenie przez MNiSW (Ministerstwo Nauki i Szkolnictwa Wyższego), iż urządzenia będące przedmiotem umowy są przeznaczone dla placówki oświatowej, Wykonawca będzie miał prawo do zastosowania stawki podatku VAT w wysokości 0%. **(nie dotyczy oprogramowania zarządzającego z zakresu części C)**”.

- zmienia się treść wzoru umowy w zakresie §4 ust. 1 w następujący sposób:

„Za przedmiot umowy Zamawiający zapłaci Wykonawcy¹:

dot. cz. A i B

- 1) w przypadku nie spełnienia wymogów koniecznych do zastosowania obniżonej stawki VAT cenę wysokości: z VAT. (słownie:...../100) (wartość umowy)
albo
- 2) w przypadku spełnienia przez Zamawiającego wymogów koniecznych do zastosowania stawki VAT w wysokości 0% cenę w wysokości:² zł z VAT (słownie:...../100) (wartość umowy).
dot. cz. C
- 1) w przypadku nie spełnienia wymogów koniecznych do zastosowania obniżonej stawki VAT cenę wysokości: z VAT. (słownie:...../100) (wartość umowy)
albo
- 2) w przypadku spełnienia przez Zamawiającego wymogów koniecznych do zastosowania stawki VAT w wysokości 0% dla punktów dostępowych z zasilaczami cenę w wysokości:³ zł z VAT (słownie:/100) oraz za oprogramowanie zarządzające cenę w wysokości: z VAT. (słownie:...../100). (Suma ww. cen stanowi wartość umowy.)”

- 6. Pytanie 6 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §1 ust. 4.** W świetle §1 ust. 4 umowy Wykonawca oświadcza, że urządzenia są fabrycznie nowe, pochodzą z bieżącej produkcji i zostały wyprodukowane nie wcześniej niż 6 m-cy przed dostawą, ponadto urządzenia pochodzą z autoryzowanego kanału sprzedaży producenta na rynek UE. Czy na etapie realizacji przedmiotu zamówienia Wykonawca realizujący umowę będzie miał obowiązek przedstawić Zamawiającemu poświadczenie warunków zawartych w pytaniu powyżej, wydane przez producenta urządzeń?

Odpowiedź Zamawiającego: Zgodnie z SIWZ. Na etapie realizacji przedmiotu zamówienia Wykonawca realizujący umowę nie będzie miał obowiązku przedstawić Zamawiającemu poświadczenia warunków zawartych w pytaniu powyżej, wydanego przez producenta urządzeń. Zamawiający w tym zakresie bazuje na oświadczeniu złożonym w ramach treści formularza oferty.

- 7. Pytanie 7 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §2 ust. 3.** Zamawiający zastrzegł w §2 ust. 3, że zmiana osób upoważnionych do kontaktów wymaga pisemnej notyfikacji Strony dokonującej zmiany. W celu uniknięcia wątpliwości interpretacyjnych wnosimy o dodanie na końcu §2 ust. 3 następujące sformułowanie: „Zmiana opisana w zdaniu powyżej nie wymaga aneksu do Umowy”.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody. Podstawy aneksowania zostały wymienione w §10 wzoru umowy.

1 - zostaną wpisane odpowiednie ceny z oferty Wykonawcy z uwzględnieniem podziału na części, jeżeli Wykonawca uzyska zamówienie w więcej niż jednej części. W przypadku, kiedy wybór najkorzystniejszej oferty (Wykonawcy, z którym zostanie zawarta umowa) prowadziłby do powstania u zamawiającego obowiązku podatkowego zgodnie z przepisami o podatku od towarów i usług, umowa zostanie zawarta na kwotę netto w odpowiedniej wysokości, natomiast należny podatek VAT Zamawiający odprowadzi we własnym zakresie.

2 -dotyczy sytuacji, gdy Zamawiający uzyska z MNiSW potwierdzenie możliwości zastosowania stawki VAT 0% .

3 -dotyczy sytuacji, gdy Zamawiający uzyska z MNiSW potwierdzenie możliwości zastosowania stawki VAT 0%.

- 8. Pytanie 8 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §3 ust. 1.** Zgodnie z §3 ust. 1 termin do wykonania przedmiotu umowy liczy się od daty zamówienia. Wnosimy o dookreślenie w jakim terminie po podpisaniu umowy z wybranym oferentem Zamawiający zamierza złożyć zamówienie? Wnosimy o wskazanie terminu granicznego w treści umowy lub zdarzenia wraz ze wskazaniem terminu granicznego od którego Zamawiający złoży zamówienie.

Odpowiedź Zamawiającego: Niezwłocznie po zawarciu umowy Zamawiający występuje do MNiSW (Ministerstwo Nauki i Szkolnictwa Wyższego) o potwierdzenie możliwości zastosowania stawki VAT 0%, Zwykle potwierdzenie zostaje wydawane przez MNiSW w terminie dwóch/trzech tygodni. Zamawiający złoży zamówienie po uzyskaniu informacji z MNiSW.

- 9. Pytanie 9 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §3 ust. 2.** Stosownie do §3 ust. 2 na dwa dni wcześniej przed terminem dostawy, Wykonawca zawiadomi Zamawiającego za pośrednictwem e-mail o planowanym terminie dostarczenia urządzenia. Wnosimy o wskazanie adresu korespondencyjnego e-mail, który będzie służył do informowania Zamawiającego o planowanym terminie dostawy.

Odpowiedź Zamawiającego: patrz odpowiedź na pytanie nr 1.

Ponadto w zdaniu drugim §3 ust. 2 Zamawiający przewidział, że może odmówić przyjęcia urządzeń w dni uznane przez Zamawiającego za wolne od pracy oraz w dni powszednie poza godzinami 8:00-15:00. Takie zastrzeżenie umowne stwarza dużą dowolność w odmowie przyjęcia dostawy (względ na czynnik uznaniowości w określeniu dni wolnych od pracy). Mając na uwadze powyższe wnosimy o wykreślenie zdania drugiego §3 ust. 2 w całości albo dodanie następującego nowego zdania: „W przypadku gdy opóźnienie w realizacji dostawy wynika z odmowy przez Zamawiającego przyjęcia urządzeń, o którym mowa w zdaniu powyżej, Zamawiający nie jest uprawniony do naliczania kar umownych opisanych w §7 ust. 2 pkt 1)”.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

- 10. Pytanie 10 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §3 ust. 3.** Zgodnie z §3 ust. 3 w ramach zamówienia Wykonawca zobowiązany jest do przekazania Zamawiającemu szczegółowych instrukcji obsługi i konserwacji dla każdej jednostki dostarczonego sprzętu. Dokumenty te muszą być sporządzone w języku polskim. Podnosimy, że wskazany zakres zobowiązania Wykonawcy nie zawsze jest możliwy do wykonania przy dostawie z uwagi na fakt, że oferowany sprzęt może nie posiadać instrukcji obsługi i/lub konserwacji. Dlatego też, antycypując taką okoliczność faktyczną, wnosimy o dodanie nowego sformułowania na końcu §3 ust. 3 „[...] chyba że sprzęt nie ma dedykowanych instrukcji obsługi i/lub konserwacji w języku polskim”.

Odpowiedź Zamawiającego: patrz odpowiedź na pytanie nr 2. Zamawiający nie wyraża zgody na dodanie do treści umowy proponowanego zapisu.

- 11. Pytanie 11 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §3 ust. 5.** Zamawiający przewidział w §3 ust. 5, że potwierdzeniem kompletności dostawy oraz prawidłowej realizacji całości zamówienia jest Protokół Odbioru podpisany przez Strony. W celu ochrony Wykonawcy przed arbitralną odmową podpisania odbioru przedmiotu umowy wnosimy o dodanie następującego postanowienia do §3 ust. 5: „W razie nieuzasadnionej odmowy przystąpienia do odbioru przez Zamawiającego w ustalonym miejscu i terminie Wykonawca ma prawo uznać odbiór za dokonany, co potwierdzi jednostronnym protokołem zdawczym. Nie dotyczy to przypadku, gdy Zamawiający nie dokona odbioru z powodu wad lub braków przedmiotu umowy”.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

12. Pytanie 12 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §3 ust. 6. W §3 ust. 6 Zamawiający określił zamknięty katalog treści Protokołu Odbioru. Wnosimy o dodanie na końcu zdania pierwszego §3 ust. 6 zwrotu „i podpisy upoważnionych przedstawicieli Stron”.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

13. Pytanie 13 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §3 ust. 7. W świetle §3 ust. 7 w przypadku ujawnienia przy dokonywaniu czynności odbioru jakichkolwiek braków dostarczonych urządzeń odbiór przedmiotu umowy nastąpi dopiero po ich usunięciu przez Wykonawcę w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego. Wnosimy o dokonanie zmian w treści zdania ostatniego §3 ust. 7 poprzez zastąpienie dotychczasowego brzmienia, nowym o następującej treści: „Wykonawca usunie braki w terminie uzgodnionym z Zamawiającym”.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

14. Pytanie 14 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §3 ust. 8. Stosownie do §3 ust. 8 Zamawiający zastrzegł sobie prawo odmowy przyjęcia przedmiotu umowy, który byłby zrealizowany przez Wykonawcę w sposób niezgodny z treścią umowy w jakimkolwiek zakresie. Jest to uprawnienie bardzo szerokie. Zważywszy ponadto na sposób redakcji oświadczeń Wykonawcy w stosunku do oferowanych urządzeń, które mogą być interpretowane szeroko (jak chociażby obowiązek posiadania stosownych certyfikatów dopuszczających urządzenia do użytkowania na terenie RP) – przedmiotowy zapis §3 ust. 8 powinien zostać wykreślony albo zmodyfikowany poprzez wykreślenie słowa „jakimkolwiek” i zastąpienie go zwrotem „istotnym”.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

15. Pytanie 15 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §3 ust. 11. W świetle §3 ust. 11 Wykonawca wystawi odrębne faktury VAT w ramach każdej części postępowania. Wnosimy o dookreślenie terminu, ciągu którego Wykonawca ma wystawić fakturę VAT.

Odpowiedź Zamawiającego: Zgodnie z ust. 9 §3 „Podpisany przez obydwie Strony bez uwag Protokół Odbioru stanowi podstawę wystawienia przez Wykonawcę faktury za urządzenia nim objęte”.

16. Pytanie 16 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §3 ust. 12. Zamawiający zastrzegł w §3 ust. 12 prawo do żądania niezwłocznej wymiany urządzenia na zgodne z dokumentacją przetargową jeśli w okresie 30 dni od daty podpisania Protokołu Odbioru stwierdzi niezgodność zastosowanych elementów składowych urządzenia z SIWZ lub ofertą Wykonawcy. Takie uprawnienie jest zaprzeczeniem oświadczenia woli Zamawiającego, który potwierdza prawidłowe działanie urządzeń, ich zgodność i kompletność z SIWZ i ofertą Wykonawcy podpisując Protokół Odbioru. Takie zastrzeżenie, tworzące wyjątek od zasady pacta sunt servanda jest niedopuszczalne i sprzeczne z prawem. Katalog przyczyn uzasadniających unieważnienie oświadczenia woli jest zamknięty (patrz art. 82-88 k.c.) i Strony nie mogą mocą umowy dokonywać ich zmian. Podsumowując powyższy wywód, wnosimy o wykreślenie §3 ust. 12 w całości.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

17. Pytanie 17 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §4 ust. 3. Zgodnie z §4 ust. 3 zapłata należności nastąpi w terminie 21 dni od daty przyjęcia przez Zamawiającego prawidłowo sporządzonej faktury. Kierując się wykładnią literalną Zamawiający musi przyjąć wystawioną przez Wykonawcę fakturę. Wnosimy o zastąpienie tego zwrotu, gdyż uzależnia on zapłatę za wykonaną i odebraną dostawę od swobodnego uznania Zamawiającego (względ na fakt, że brak zarówno przesłanek pozytywnych jak i negatywnych „przyjęcia faktury”). Wykonawca proponuje aby w miejsce sformułowania „od daty przyjęcia

przez Zamawiającego” wpisać „od daty wystawienia przez Wykonawcę”. Dodatkowo wnosimy o pozytywne enumeratywne wskazanie co powinna zawierać prawidłowo sporządzona faktura.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

18. Pytanie 18 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §4 ust. 5. Zgodnie z §4 ust. 5 Wykonawca ma prawo żądać od Zamawiającego ustawowych odsetek w razie zwłoki w płatności. Ze swej strony wskazujemy, że zapis §4 ust. 5 jest niezgodny z b e z z g l ę d n i e o b o w i ą z u j ą c y m i p r z e p i s a m i p r a w a c y w i l n e g o, które mają charakter ius cogens i nie mogą być modyfikowane mocą oświadczeń woli. Art. 481 § 1 k.c. przewiduje bowiem, że w przypadku opóźnienia dłużnika ze spełnieniem świadczenia pieniężnego wierzyciel może żądać odsetek za opóźnienia. Wnosimy o wykreślenie słów „w razie zwłoki w płatności” i zastąpienie go zwrotem „w razie opóźnienia w płatności”. Ponadto wnosimy o dodanie do §4 ust. 5 nowego zdania o następującej treści: „W razie zwłoki Zamawiającego w zapłacie należności, Wykonawca może nadto żądać naprawienia szkody na zasadach ogólnych”.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

19. Pytanie 19 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §4 ust. 6. Zamawiający zastrzegł w §4 ust. 6 możliwość potrącenia z wynagrodzenia Wykonawcy należnych Zamawiającemu z tytułu umowy kar umownych lub odszkodowania. Wnosimy o dookreślenie tego postanowienia umownego poprzez następującą jego zmianę: „Zamawiający zastrzega sobie możliwość potrącenia z wynagrodzenia Wykonawcy należnych z tytułu niniejszej umowy kar umownych, co do których Wykonawca nie wniósł zastrzeżeń w terminie 3 dni od dnia doręczenia mu noty obciążeniowej lub odszkodowania stwierdzonego prawomocnym wyrokiem sądu”. Powyższe zapis ma charakter wysoce ironiczny. Chroni on Strony przed ewentualnym sporem co do zasadności dokonanego potrącenia.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

20. Pytanie 20 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §5 ust. 2. W §5 ust. 2 Zamawiający zastrzegł, że niezależnie od roszczeń wynikających z warunków udzielonej gwarancji Zamawiający może dochodzić roszczeń z tytułu rękojmi. Co do zasady takie postanowienie umowne należy uznać za dopuszczalne. Przemawia za tym chociażby regulacja art. 579 § 1 k.c. zgodnie z którym kupujący może wykonywać uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy niezależnie od uprawnień wynikających z gwarancji. Ponadto zgodnie z art. 579 § 2 k.c. wykonanie uprawnień z gwarancji nie wpływa na odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi. Niezależność tych dwóch reżimów odpowiedzialności sprowadza się do konieczności alternatywnego zdecydowania przez Zamawiającego, czy korzystniejsze dla niego jest realizowanie uprawnień z gwarancji, czy też z rękojmi. W doktrynie prawa jednoznacznie przesądza bowiem, że niedopuszczalne jest konstruowanie roszczeń opartych częściowo na rękojmi częściowo na gwarancji. Ponadto porównanie zakresów przedmiotowych rękojmi i gwarancji nasuwa refleksję, że w aspekcie wad fizycznych rzeczy rękojmia pokrywa się z gwarancją. Reasumując, §5 ust. 2 umowy powinien zostać zmodyfikowany albowiem zastrzeżenie przez Zamawiającego dwóch uprawnień (rękojmi i gwarancji), które pokrywają się w sferze przedmiotowej jest zbędne. Wnosimy o zastąpienie dotychczasowego brzmienia §5 ust. 2 nowym, o następującej treści: „Wykonawca ponosi odpowiedzialność z tytułu gwarancji. Uprawnienia Zamawiającego z tytułu rękojmi Strony niniejszym wyłączają w całości na zasadzie art. 558 § 1 Kodeksu cywilnego”.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

21. Pytanie 21 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §5 ust. 3. Zamawiający w §5 ust. 3 określił termin rękojmi za wady fizyczne przedmiotu umowy, który to jest o 3 miesiące dłuższy od terminu gwarancji, jednak nie krótszy niż 2 lata. Postanowienie odnosi się tylko do terminu rękojmi za wady fizyczne. A contrario nie ma zastosowania do rękojmi za wady prawne. W celu dookreślenia terminu

rękojmi za wady prawne wnosimy o dodanie zdania trzeciego do §5 ust. 3 w brzmieniu: „Termin rękojmi za wady prawne przedmiotu umowy wynosi jeden rok na zasadach określonych w zdaniu drugim powyżej”. Ponadto wnosimy o zachowanie terminu rękojmi za wady fizyczne takiego jak przewidział to ustawodawca w art. 568 § 1 kodeksu cywilnego – 2 lata od dnia wydania rzeczy kupującemu.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

22. Pytanie 22 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §5 ust. 5. Stosownie do §5 ust. 5 Zamawiający może złożyć oświadczenie o odstąpieniu od umowy albo obniżeniu ceny z powodu wady przedmiotu umowy. Z uwagi na skutki odstąpienia od umowy (upadek umowy ex tunc), wnosimy o dodanie nowego zdania do §5 ust. 5 w następującym brzmieniu: „Uprawnienie do odstąpienia od umowy, o którym mowa w niniejszym ustępie może być wykonane po bezskutecznym upływie terminu wyznaczonego Wykonawcy na piśmie pod rygorem nieważności przez Zamawiającego do usunięcia wad przedmiotu umowy nie krótszego niż 7 dni”.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

23. Pytanie 23 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §5 ust. 8 i 9. W §5 ust. 8 Zamawiający zastrzegł, że termin rękojmi ulega przedłużeniu o termin usuwania wady. Takie zastrzeżenie jest sprzeczne z naturą prawną rękojmi, albowiem sprzedawca jest odpowiedzialny z tytułu rękojmi tylko za wady, które istniały w chwili przejścia niebezpieczeństwa na kupującego lub wynikły z przyczyny tkwiącej w rzeczy sprzedanej w tej chwili. Zgodnie ze stanowiskiem zaprezentowanym w literaturze przedmiotu przez Z. Gawlika „jeżeli w wykonaniu swoich obowiązków sprzedawca dostarczył kupującemu zamiast rzeczy wadliwej rzecz wolną od wad albo dokonał istotnych napraw rzeczy objętej rękojmią, to zdarzenia te nie mają wpływu na bieg terminu, w jakim kupujący może dochodzić swoich uprawnień. Termin rękojmi nie biegnie na nowo od chwili dostarczenia rzeczy wolnej od wad lub zwrócenia rzeczy naprawionej, ponieważ zdarzenia te mieszczą się w obrębie tego samego stosunku prawnego, którego źródłem jest umowa sprzedaży. Podobne zastrzeżenie uczynić trzeba, jeżeli sprzedawca w ramach rękojmi wymienił część rzeczy. Zwrócić trzeba uwagę, że wśród przepisów o odpowiedzialności sprzedawcy z tytułu rękojmi nie ma odpowiednich przepisów, które regulują przedmiotowe zagadnienie przy odpowiedzialności gwaranta”⁴. Powyższą uwagę należy podzielić w stosunku do §5 ust. 9, gdzie Zamawiający przewidział zawieszenie uprawnień z tytułu rękojmi w przypadku wykonywania uprawnień z tytułu gwarancji. Dodatkowo zastrzeżenia sformułowane w §5 ust. 8 i 9, z uwagi na wydłużony okres rękojmi mogą powodować trudności interpretacyjne w określeniu właściwego terminu obowiązywania rękojmi. Konkludując – brak jest podstaw do wydłużania okresu rękojmi. Wnosimy o wykreślenie §5 ust. 8 i 9 w całości.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

24. Pytanie 24 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §5 ust. 10. W §5 ust. 10 Zamawiający przewidział uprawnienie do odstąpienia od umowy albo obniżenia ceny, chyba że Wykonawca wymieni rzecz wadliwą na wolną od wad albo wadę usunie. W zdaniu drugim Zamawiający zastrzegł, że ograniczenie to nie obowiązuje w sytuacji gdy przedmiot umowy był już naprawiany lub wymieniony przez Wykonawcę albo Wykonawca nie uczynił zadość obowiązkowi wymiany przedmiotu umowy na wolny od wad lub usunięcia wady. Tak sformułowane zwolnienie z ograniczeń w wykonaniu uprawnień Zamawiającego do obniżenia ceny albo odstąpienia od umowy jest zbyt szerokie. Dlatego też mając na uwadze powyższe wnosimy o wykreślenie zdania drugiego §5 ust. 10 i zastąpienie go nową treścią w brzmieniu: „Ograniczenie to nie ma zastosowania, jeżeli przedmiot umowy był już wymieniony lub gdy ten sam element przedmiotu umowy był co najmniej dwukrotnie naprawiany przez Wykonawcę albo

4 -Por. Z. Gawlik [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania - część szczególna (w:) Komentarz do art.568 Kodeksu cywilnego, teza 14, el. LEX 2014.

Wykonawca nie uczynił zadość obowiązкови wymiany przedmiotu umowy na wolny od wad lub usunięcia wady”.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

25. Pytanie 25 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §5 ust. 11. W świetle §5 ust. 11 jeśli przedmiot umowy ma wadę Zamawiający może wykonywać uprawnienia z tytułu rękojmi, w tym m.in. żądać wymiany wadliwego przedmiotu umowy na wolny od wad. Wnosimy o zmianę tego zwrotu poprzez dookreślenie że uprawnienie do żądania wymiany wadliwego przedmiotu umowy na wolny od wad będzie możliwe tylko wtedy gdy wada przedmiotu umowy będzie istotna. Proponujemy następującą zmianę w §5 ust. 11: „Jeżeli przedmiot umowy ma wadę Zamawiający może żądać usunięcia wady. Jeżeli przedmiot umowy ma wadę istotną (wada uniemożliwiająca korzystanie z przedmiotu umowy) Zamawiający może żądać jego wymiany na wolny od wad. Usunięcie wady lub wymiana wadliwego przedmiotu umowy w terminie rękojmi będzie odbywać się bezpłatnie (dotyczy to wszystkich części i czynności podjętych w związku z usunięciem wady) w terminach ustalonych każdorazowo przez Strony”. Ponadto wnosimy aby wymianę przedmiotu umowy na wolny od wad zastąpić wymianą na sprzęt refabrykowany (tzw. refurbished).

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

26. Pytanie 26 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §5 ust. 13. Zgodnie z §5 ust. 13 w przypadku gdy brak jest podstaw do spełnienia świadczenia w ramach rękojmi, Wykonawcy nie przysługują żadne roszczenia z tytułu poniesionych kosztów. Taki zapis jest rażąco niekorzystny dla Wykonawcy zważywszy na fakt, że to Wykonawca ma ponieść koszty z tytułu obsługi bezpodstawnego roszczenia Zamawiającego. Mając na uwadze powyższe wnosimy albo o zmianę §5 ust. 13 poprzez wykreślenie zwrotu „[...] Wykonawcy nie przysługują żadne roszczenia z tytułu poniesionych kosztów” sformułowaniem „Wykonawcy przysługuje roszczenie o zapłatę 500,00 zł (pięćset złotych) za każdy rozpoczęty dzień pracy Wykonawcy przy obsłudze takiego zgłoszenia” albo alternatywnie wnosimy o wykreślenie §5 ust. 13 w całości.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

27. Pytanie 27 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §5 ust. 16. Wnosimy o wykreślenie §5 ust. 16 gdyż zakres zastosowania tego postanowienia umownego pokrywa się w całości z §5 ust. 10 albo o przedstawienie Wykonawcy różnic w zakresie przedmiotowym tych zapisów.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

28. Pytanie 28 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §6 ust. 1. Stosownie do §6 ust. 1 Wykonawca gwarantuje najwyższą jakość przedmiotu umowy. Jednakże katalog zakresu przedmiotowego tej gwarancji jest otwarty (względ na użyty w §6 ust. 1 zwrot „zwłaszcza w zakresie”). Wnosimy o stworzenie zamkniętego zakresu przedmiotowego udzielanej przez Wykonawcę gwarancji. W tym celu wnosimy o wykreślenie zacytowanego powyżej zwrotu. Ponadto pkt 3) omawianego postanowienia przewiduje, że gwarancja jakości ma obejmować kompletność z punktu widzenia celu któremu ma służyć. Tymczasem, zgodnie z umową Wykonawca jest zobowiązany jedynie do dostawy urządzeń szczegółowo określonych w opisie przedmiotu zamówienia (instalacja urządzeń jest poza zakresem zobowiązań Wykonawcy). §6 ust. 1 pkt 3) wychodzi poza zakres zobowiązań Wykonawcy dlatego wnosimy o jego wykreślenie w całości.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

29. Pytanie 29 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §6 ust. 2. W §6 ust. 2 Zamawiający zastrzegł, że w przypadku rozbieżności postanowień w danej kwestii odnośnie gwarancji, pierwszeństwo

mają postanowienia korzystniejsze dla Zamawiającego. Taki zapis umowny jest niedopuszczalny z uwagi na fakt, że to Zamawiający określił ramy warunków gwarancji i serwisu. Niedokładności i rozbieżności winny obciążać stronę umowy, która ją redagowała. Mając na uwadze powyższe wnosimy o wykreślenie §6 ust. 2 zdanie drugie w całości albo zmianę zwrotu „korzystniejsze dla Zamawiającego” na sformułowanie „korzystniejsze dla Wykonawcy”.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody

30. Pytanie 30 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §6 ust. 3. Zgodnie z §6 ust. 3 gwarancja obejmuje wszelkie czynności i usługi serwisowe związane z przeglądami i bieżącą konserwacją urządzeń. Wnosimy o doprecyzowanie zakresu gwarancji poprzez dodanie nowego zdania do §6 ust. 3 w brzmieniu: „Gwarancja obejmuje tylko wady powstałe z przyczyn tkwiących w sprzedanej rzeczy”. Ponadto mając na uwadze, że instalacji sprzętu będzie dokonywał sam Zamawiający, wnosimy o dodanie następującego zastrzeżenia precyzującego zakres przedmiotowy gwarancji: Zobowiązania gwarancyjne Wykonawcy wynikające z niniejszej Umowy nie obejmują:

- a) uszkodzeń mechanicznych oraz uszkodzeń wynikających z niewłaściwej eksploatacji urządzeń niezgodnej z ich przeznaczeniem, w tym niewłaściwego zasilania;
- b) dokonywania jakichkolwiek napraw, przeróbek instalacji i sprzętu wchodzących w skład systemu, jak też otwierania i demontażu tych produktów przez użytkowników lub nieupoważnione pisemnie przez Wykonawcę osoby trzecie,
- c) odtwarzania danych, reinstalacji oprogramowania w razie wad nośnika (np. dysku), itp. uniemożliwiających wykorzystanie danych z oryginalnego nośnika,
- d) wymiany lub dostarczenia materiałów eksploatacyjnych i materiałów ulegających zużyciu w trakcie normalnej eksploatacji.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

31. Pytanie 31 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §6 ust. 4. Warunki gwarancji zamieszczone w §6 są opisane bardzo lakonicznie, dlatego też dla ich dookreślenia wnosimy o dodanie następujących zapisów do §6 ust. 4 umowy: Zgłoszenia awarii mogą być dokonywane przez całą dobę (5 dni w tygodniu) na wskazany adres korespondencyjny e-mail, fax tel. Zgłoszenia telefoniczne winny być niezwłocznie (nie później niż do 2 godzin) potwierdzane faksem lub pocztą elektroniczną (czas obsługi biegnie od chwili wpłynięcia potwierdzenia faksowego). Zgłoszenie winno zawierać: pełną nazwę i adres Zamawiającego, imię i nazwisko zgłaszającego, aktualny kontakt telefoniczny ze zgłaszającym, adresy lokalizujące przedmiot zamówienia w stanie awarii, model i numer seryjny uszkodzonego sprzętu. Zgłoszenie musi również zawierać możliwie wyczerpujący opis problemu (objawy, historia dokonywanych zmian/operacji itp.) oraz nazwę i wersję oprogramowania (jeśli jego dotyczy).

W ramach realizacji usług gwarancyjnych, Zamawiający zobowiązany jest do:

- nieotwierania bez upoważnienia Wykonawcy sprzętu oraz niedokonywania zmian sprzętowych bez pisemnej zgody Wykonawcy;
- zagwarantowania i umożliwienia dostępu do sprzętu, wskazania osób uprawnionych do dokonywania zgłoszeń gwarancyjnych,
- prawidłowego zgłaszania potrzeb gwarancyjnych.

Wykonawca zastrzega sobie prawo przeglądu sposobu użytkowania sprzętu w trakcie trwania gwarancji, jednak bez dostępu do danych wrażliwych i w asyście pracownika Zamawiającego, w terminie uzgodnionym przez Strony.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody

32. Pytanie 32 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §6 . Mając na uwadze brzmienie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, w świetle którego „przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty” wnosimy o sprecyzowanie zakresu Przedmiotu umowy poprzez dodanie nowej jednostki redakcyjnej do §6 w postaci następującego postanowienia: „Niniejsza umowa nie obejmuje naprawy i usuwania usterek oprogramowania, do którego stosuje się warunki licencyjne producenta. Wykonawca nie jest uprawniony ani zobowiązany do dokonywania jakichkolwiek zmian w kodzie oprogramowania, w szczególności do samodzielnego usuwania błędów. Usunięcie wady oprogramowania następować może wyłącznie w zakresie i terminie zapewnionych przez producenta oprogramowania, w szczególności poprzez dostarczenie w ramach wykupionego programu wsparcia poprawki (łaty), poprawionej lub uaktualnionej wersji oprogramowania”.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody

33. Pytanie 33 dot. Załącznika nr 3 SIWZ, Projekt umowy - §6. Wnosimy o wpisanie do §10 Umowy następujące nowe postanowienie: „Wykonawca nie będzie ponosił odpowiedzialności za sposób i termin świadczenia usług gwarancyjnych lub serwisowych wykonywanych przez producenta”.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

34. Pytanie 34 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §6 ust. 6. Wnosimy o wykreślenie §6 ust. 6 w całości gdyż sam fakt naprawy sprzętu nie uzasadnia dostatecznie roszczeń Zamawiającego, które – zgodnie z §6 ust. 6 – może on stosować odpowiednio. Utrzymanie dotychczasowych postanowień §6 ust. 6 może mieć miejsce tylko i wyłącznie w przypadku zawężenia zakresu zastosowania tego postanowienia do napraw istotnych (tj. takich które uniemożliwiają korzystanie z przedmiotu umowy) i które to naprawy dotyczyły tego samego elementu urządzenia podlegającego naprawie.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

35. Pytanie 35 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §6. Z uwagi na długi okres udzielanej gwarancji i de facto powiązanie gwarancji ze świadczeniem usług serwisowych – wnosimy o wpisanie alternatywnie do §6 następującego nowego postanowienia umownego:

1. albo sformułowania „Strony zgodnie wyłączają obowiązywanie art. 581 § 1 i 2 Kodeksu cywilnego”;
2. albo zwrotu „Jeśli Wykonawca wykonując swoje obowiązki wynikające z udzielonej gwarancji dokonał istotnych napraw przedmiotu umowy objętego gwarancją, termin gwarancji biegnie na nowo od zwrócenia naprawionego przedmiotu umowy. Strony przyjmują, że istotna naprawa, to naprawa, która przekracza pięć dni roboczych i jej koszt jest wyższy niż 40 % ceny przedmiotu umowy podlegającego naprawie. W innym przypadku, niż określony w zdaniu pierwszym powyżej – okres gwarancji nie ulega przedłużeniu o czas w ciągu którego skutek wady przedmiotu umowy objętego gwarancją Zamawiający nie mógł z niego korzystać”. Ze swej strony jednak wnosimy o implementację postanowienia zaproponowanego w pkt 1.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody

36. Pytanie 36 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §7 ust. 2 pkt 1). W świetle §7 ust. 2 pkt 1) Wykonawca jest zobowiązany do zapłaty Zamawiającemu kar umownych za opóźnienie. W myśl art. 476 kodeksu cywilnego opóźnienie oznacza poniesienie przez Wykonawcę odpowiedzialności zarówno za działanie przez niego zawinione, jak i niezawinione. Wnosimy o wprowadzenie do wzoru umowy odpowiedzialności na zasadzie zwłoki. Wówczas Wykonawcy zostaną naliczone kary umowne w przypadku zawinionego przez niego niedotrzymania terminów przewidzianych umową. W związku z powyższym proponujemy zmianę dotychczas obowiązującego brzmienia §7 ust. 2 pkt 1) poprzez

zastąpienie zwrotu dotychczasowego „[...] za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia” zapisem o treści „za każdy rozpoczęty dzień zwłoki”. Dodatkowo, w celu ochrony przed arbitralną możliwością nałożenia na Wykonawcę kary umownej wnosimy o dodanie do §7 ust. 2 na końcu nowego zdania o następującej treści: „Zamawiający może żądać kar umownych, o których mowa w niniejszym ustępie, po bezskutecznym upływie dodatkowego terminu wyznaczonego Wykonawcy na piśmie, nie krótszego niż trzy dni, do wykonania przedmiotu umowy lub do usunięcia wad w wykonaniu Umowy”.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody

37. Pytanie 37 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §7 ust. 2 pkt 2). W świetle §7 ust. 2 pkt 2) Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną za dostarczenie urządzenia z wadą. Stosownie do §7 ust. 3, podstawą naliczenia tej kary umownej jest podpisany przez Strony protokół stwierdzający brak żądanych cech. Tak unormowana odpowiedzialność Wykonawcy jawi się jako nadużycie prawa podmiotowego przez Zamawiającego albowiem w sytuacji dostarczenia przedmiotu umowy z wadą, Zamawiający jest uprawniony do nieprzyjęcia przedmiotu umowy i naliczania kar umownych z tytułu opóźnienia w spełnieniu świadczenia. Mając na uwadze powyższe wnosimy o wykreślenie §7 ust. 2 pkt 2) w całości.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

38. Pytanie 38 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §7 ust. 2 pkt 3). Zamawiający zastrzegł w §7 ust. 2 pkt 3) karę umowną w wysokości aż 25% wartości umowy z tytułu odstąpienia przez Zamawiającego od umowy. Jak stanowi art. 395 § 2 zd. 1 k.c., w razie wykonania prawa odstąpienia umowa uważana jest za niezawartą. Biorąc powyższe pod uwagę warty podkreślenia jest, że w umowie mamy do czynienia z karą umowną rażąco wygórowaną (art. 484 § 2 in fine k.c. w zw. z art. 139 ust. 1 PZP). Dlatego też, działając na podstawie dyspozycji art. 484 § 2 k.c. wnosimy o miarkowanie wartości zastrzeżonej kary umownej przewidzianej w §7 ust. 2 pkt 3) umowy do wartości 5% wynagrodzenia umownego brutto.

Odpowiedź Zamawiającego: Na podstawie art. 38 ust. 4 Ustawy Pzp, Zamawiający zmienia §7 ust. 2 pkt. 3) wzoru umowy w następujący sposób:

„3)z tytułu odstąpienia przez Zamawiającego od umowy, w szczególności określonych w §5 ust. 16 pkt 2) lub §8 ust.1 – w wysokości 10% wartości umowy,⁵”

39. Pytanie 39 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §7 ust. 4. Stosownie do §7 ust. 4 Zamawiający może żądać odszkodowania przewyższającego zastrzeżone kary umowne. Wnosimy o wprowadzenie do §7 ust. 4 umowy następujące ograniczenie wysokości zastrzeżonych odszkodowań z tytułu umowy: „Całkowita łączna odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu szkód wyrządzonych drugiej Stronie umowy jest limitowana do kwoty 20 % całkowitego wynagrodzenia netto Wykonawcy. Ograniczenie to nie ma zastosowania do odpowiedzialności za szkody wyrządzone z winy umyślnej lub w wyniku rażącego niedbalstwa Wykonawcy”.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

40. Pytanie 40 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §8 ust. 1. Zamawiający przewidział w §8 ust. 1 enumeratywny katalog przesłanek pozytywnych umożliwiających mu odstąpienie od umowy. Jednakże owe przesłanki muszą zostać istotnie zmodyfikowane. Proponujemy wykreślenie pkt 1) gdyż odesłanie w nim zawarte jest odesłaniem pustym. Wnosimy o wykreślenie pkt 2) z uwagi na fakt, że w przypadku wad przedmiotu umowy Zamawiający jest zobowiązany do odmowy odbioru przedmiotu

5 - jeśli Wykonawca uzyska zamówienie w więcej niż jednej części zamówienia, kara umowna będzie dotyczyć wartości umowy w danej części

umowy i postępowania zgodnie z procedurą przewidzianą w §3 ust. 7. Dodatkowo wnosimy o wykreślenie z pkt 3) zwrotu „opóźnienie” i zastąpienie go słowem „zwłoki”.

Odpowiedź Zamawiającego: Na podstawie art. 38 ust. 4 Ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść ust. 1 § 8 w następujący sposób: „*Poza przypadkami przewidzianymi w innych przepisach prawa oraz postanowieniach niniejszej umowy Zamawiający ma prawo wedle własnego uznania zachowując prawa i roszczenia przeciwko Wykonawcy odstąpić od umowy w całości lub w części w terminie 30 dni od powzięcia wiadomości o opóźnieniu lub zwłoce w dostarczeniu urządzeń przekraczającym trzydzieści (30) dni.*”

41. Pytanie 41 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ, Projekt umowy - §10 ust. 2. Stosownie do §10 ust. 2 pkt 3) Zamawiający może wyrazić zgodę na dokonanie istotnych zmian postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru Wykonawcy w przypadku gdy konieczność wydłużenia terminu realizacji zamówienia jest związana z zakończeniem serii produkcyjnej oferowanych urządzeń. W takim przypadku wydłużony termin nie może być dłuższy niż 7 dni. Kierując się należytą starannością Wykonawca podnosi, że taki termin będzie zbyt krótki. Wnosimy zatem o zastąpienie terminu 7 dni terminem 21 dni oraz dodanie do §10 ust. 2 pkt 3) zwrotu umożliwiającego realizację dostawy w rozsądnym terminie poprzez dodanie na końcu sformułowania „chyba że producent urządzeń wskaże inny dłuższy czas dostawy”.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

II. Na podstawie art. 38 ust. 4 w zw. z ust. 4a Ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ w następujący sposób:

1. Zmianie ulega ust. 2 pkt. 1) w rozdz. II SIWZ, w następujący sposób:

część A : Przelącniki sieciowe

LP	Nazwa urządzenia	Liczba sztuk	Indeks
1.	Przełącznik sieciowy 16 – portowy 10G	1	74199/1
2.	Przełącznik sieciowy 16 – portowy 10G	1	74199/2

część B: Routery, Switch

LP	Nazwa urządzenia	Liczba sztuk	Indeks
1.	Router	1	73673/1
2.	Router	1	74486/1
3.	Switch	1	74486/2

część C: Punkty dostępowe z zasilaczami i oprogramowaniem zarządzającym

LP	Nazwa urządzenia	Ilość szt./ licencji	Indeks
1.	punkty dostępowe z zasilaczami i	32	74926/1-32
2	oprogramowaniem zarządzającym	32	

2. Zmianie ulega treść rozdz. V ust. 1 pkt. 2) SIWZ - Wymagania dotyczące wadium (w zakresie cz. B), w następujący sposób:

„Oferta winna być zabezpieczona wadium w wysokości:

1)część A- 3.000,00 zł (słownie: trzy tysiące złotych i 00/100);

2)część B- 20,00 zł (słownie: dwadzieścia złotych i 00/100);

3)część C- 1500,00 zł (słownie: tysiąc pięćset złotych i 00/100).

3. Zmianie ulega treść rozdz. IX ust. 1 SIWZ w następujący sposób:

„Ofertę wraz z dokumentami należy złożyć w Dziale Zamówień Publicznych Uniwersytetu Śląskiego, w Katowicach, ul. Bankowa 12, pok. 69, III p., w terminie do **08.09.2015r. do godz. 09:30**”

4. Zmienia się treść rozdz. X ust. 1 SIWZ w następujący sposób:

„Otwarcie ofert nastąpi w dniu **08.09.2015r. o godz. 10:00** w Dziale Zamówień Publicznych Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach, ul. Bankowa 12, pok. nr 61, III p.”

5. Zmianie ulega treść rozdz. VIII ust. 13 SIWZ w następujący sposób:

Nazwa i adres Wykonawcy	Przetarg nieograniczony – DZP.381.91.2015.DW
	„Dostawa urządzeń sieciowych aktywnych”
	Nie otwierać przed dniem 08.09.2015r. godz. 10:00

6. Zmianie ulega treść formularza oferty w zakresie części A ust. 2 w następujący sposób:

Lp.	Rodzaj urządzenia	model (typ) oferowanego urządzenia	producent oferowanego urządzenia	ilość szt.	cena jednostkowa netto	wartość netto	okres gwarancji	okres wsparcia* w m-cach
1.	Przełącznik sieciowy 16 – portowy 10G Nr indexu 74199/1			1				
2.	Przełącznik sieciowy 16 – portowy 10G Nr indexu 74199/2			1				
Razem netto:								

7. Zmianie ulega treść formularza oferty w zakresie części C ust. 2 w następujący sposób:

Rodzaj urządzenia	model (typ) oferowanego urządzenia/oprogramowania	producent oferowanego urządzenia/oprogramowania	ilość szt./licencji	cena jednostkowa netto	wartość netto	okres gwarancji	okres wsparcia* w m-cach
punkty dostępowe z zasilaczami			32				
oprogramowaniem zarządzającym			32				
Razem netto:							

Pozostałe zapisy SIWZ nie ulegają zmianie. Zmiana jest wiążąca i należy ją uwzględnić przy sporządzaniu oferty.

W związku z tym, iż przedmiotowa zmiana treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia prowadzi do zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu, Zamawiający zgodnie z art. 38 ust. 4a pkt. 2) Ustawy Pzp., 27.08.2015r. przekazał ogłoszenie dodatkowych informacji, informacji o niekompletnej procedurze lub sprostowania do Urzędu Publikacji Unii Europejskiej . Ogłoszenie zostanie opublikowane w ciągu najbliższych 5 dn.

Z- ca Przewodniczącego Komisji Przetargowej
mgr Damian Ludwikowski

Przewodniczący Komisji Przetargowej
mgr Kalina Rożek

w załączeniu:

- 1) ujednolicony wzór formularza oferty,
- 2) ujednolicony wzór umowy.