



DSR-ZP-III.271.23.2022

Wszyscy Wykonawcy ubiegający się o udzielenie zamówienia

Zamawiający: Miasto Łódź - Urząd Miasta Łodzi, ul. Piotrkowska 104, 90-926 Łódź, na podstawie **art. 284 ust. 6** ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonym w trybie podstawowym bez przeprowadzenia negocjacji, pn.: „**Zakup usługi w modelu SaaS - oprogramowania wspierającego proces Łódzkiego Budżetu Obywatelskiego na lata 2022/2023 i 2023/2024**”, przekazuje zapytania od Wykonawcy, dotyczące treści *Specyfikacji Warunków Zamówienia* i udziela wyjaśnień:

Pytanie 1:

§1 Przedmiotem niniejszej Umowy jest zakup usługi w modelu SaaS – oprogramowania wspierającego proces Łódzkiego Budżetu Obywatelskiego na lata 2022/2023 i 2023/2024, zwany dalej ŁBO. Oprogramowanie to będzie dalej zwane Systemem.

Prosimy o doprecyzowanie okresu zawarcia umowy, tj. do 2023-12-20 (pkt 6 SWZ).

Jest to o tyle istotne, iż niektóre zapisy umowy wprost odwołują się do okresu obowiązywania umowy.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że termin związania umową został określony w §10 ust. 6 Umowy – od dnia zawarcia umowy do dnia 20 grudnia 2023 r.

Pytanie nr 2:

§2 ust. 1 pkt 2 W ramach realizacji przedmiotu Umowy, o którym mowa w § 1, Wykonawca zobowiązany jest do:

2) zapewnienia poprawności merytorycznej Systemu

Prosimy o wyjaśnienie sformułowania „poprawność merytoryczna Systemu”? Czy zamawiający może doprecyzować, iż chodzi o zgodność systemu z Umową, OPZ i właściwymi przepisami prawa?

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że w „poprawności merytorycznej Systemu” chodzi o zgodność systemu z Umową, OPZ i przepisami prawa

Pytanie nr 3:

§2 ust. 4 Wykonawca zobowiązuje się w okresie obowiązywania Umowy oraz po jej ustaniu, nie czynić użytku i nie ujawniać czy to bezpośrednio, czy też przez osobę третią, żadnej osobie, jakichkolwiek informacji uzyskanych w trakcie wykonywania zobowiązań wynikających z niniejszej Umowy, z wyjątkiem sytuacji, gdy następuje to na życzenie Zamawiającego lub wynika z obowiązku ujawnienia, nałożonego na Wykonawcę przez obowiązujące przepisy prawa.





Czy Zamawiający rozważy obustronną klauzulę poufności? Wówczas zapis ten mógłby wyglądać następująco:

Strony zobowiązują się w okresie obowiązywania Umowy oraz po jej ustaniu, nie czynić użytku i nie ujawniać czy to bezpośrednio, czy też przez osobę третią, żadnej osobie, jakichkolwiek informacji uzyskanych w trakcie wykonywania zobowiązań wynikających z niniejszej Umowy, z wyjątkiem sytuacji, gdy następuje to na życzenie drugiej strony lub wynika z obowiązku ujawnienia, nałożonego na stronę przez obowiązujące przepisy prawa.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że wskazane postanowienie znajduje się w §2 umowy „Obowiązki Wykonawcy”. Zamawiający informuje, że podtrzymuje zapisy w umowie.

Pytanie nr 4

§3 ust. 3 Zamawiający nie ponosi odpowiedzialności za straty poniesione przez Wykonawcę w trakcie realizacji przedmiotu Umowy powstałe na skutek działania osób trzecich, czynników naturalnych lub siły wyższej.

Czy Zamawiający doprecyzuje, iż brak odpowiedzialności dotyczy działania osób trzecich, **za które Zamawiający nie ponosi odpowiedzialności**. Względnie wskazanie, że osobami trzecimi nie są pracownicy i współpracownicy Zamawiającego.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że brak odpowiedzialności dotyczy działania osób trzecich, za które Zamawiający nie ponosi odpowiedzialności. Zamawiający wprowadził zmianę zapisu w §3 ust. 3 umowy.

Pytanie nr 5:

§6 ust. 4, 5 i 9

4. Podstawą wystawienia faktur VAT, o których mowa w ust. 1, będzie realizacja Umowy w poszczególnych edycjach ŁBO bez uwag.

5. Podstawą wystawienia faktur VAT, o których mowa w ust. 2, będą protokoły zawierające informację o liczbie SMS-ów faktycznie wysłanych poprzez System do osób głosujących na zadania do Łódzkiego Budżetu Obywatelskiego w edycji na lata 2022/2023 i edycji na lata 2023/2024, podpisane bez uwag przez Strony Umowy.

9. Podstawą wystawienia faktury, o której mowa w ust. 8 będzie protokół zawierający zakres Usługi rozwoju Systemu i ilość wykorzystanych przez Zamawiającego roboczogodzin.

Umowa nie przewiduje procedury jednostronnego podpisania protokołu odbioru, w przypadku, gdy Zamawiający bez podstawnie nie przystępuje do odbioru lub przystąpiwszy, odmawia podpisania protokołu.

Czy mając na uwadze powyższe Zamawiający doda do §6 ust. 15 postanowienie w brzmieniu: „Jeżeli bez uzasadnionej przyczyny Zamawiający nie stawi się do odbioru lub bez uzasadnionej przyczyny odmówi podpisania danego protokołów, o których mowa w ust. 4,5 i 9, w szczególności w przypadku wykonania poszczególnych prac przez Wykonawcę zgodnie





z Umową, Wykonawca będzie miał prawo do dokonania odbioru jednostronnego, w tym jednostronnego sporządzenia i podpisania danego protokołu, z zaznaczeniem przyczyny odmowy złożenia podpisu przez Zamawiającego, który to protokół będzie stanowił podstawę do wystawienia przez Wykonawcę faktury.”?

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że ze względu na nie występowanie w praktyce sytuacji opisanych w pytaniu, Zamawiający nie zawarł postanowień, o których mowa w pytaniu. Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowane zmiany.

Pytanie nr 6:

§6 ust. 11 Za dzień zapłaty wynagrodzenia uważany będzie dzień obciążenia rachunku bankowego Zamawiającego.

Zasadą jest, iż termin dokonania zapłaty zobowiązań cywilnoprawnych przy obrocie bezgotówkowym uważa się dzień uznania rachunku bankowego wierzyciela, tj. pojawienia się pieniędzy na jego koncie. Zasada ta wynika z art. 454 ustawy z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny.

Czy mając powyższe na uwadze Zamawiający zmieni brzmienie tego zapisu poprzez zastąpienie go sformułowaniem: „Jako dzień zapłaty Strony uznają dzień uznania rachunku bankowego Wykonawcy”?

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że postanowienie to wynika wprost z przepisów podatkowych. Jest to jedna z dopuszczalnych prawnie zasad. Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowane zmiany.

Pytanie nr 7:

§7 ust. 1 i 2 W przypadku opóźnienia w udostępnieniu do testów i odbioru przedmiotu Umowy w terminie określonym w pkt XII.1 OPZ, stanowiącym załącznik nr 1 do Umowy, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 2 % wynagrodzenia brutto określonego w § 6 ust. 1 pkt

1) za każdy dzień opóźnienia.

2. W przypadku opóźnienia w udostępnieniu do testów przedmiotu Umowy w terminie określonym w pkt XII.2 OPZ, stanowiącym załącznik nr 1 do Umowy,

Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 2 % wynagrodzenia brutto określonego w § 6 ust. 1 pkt

2) za każdy dzień opóźnienia.

Oba punkty przewidują kary umowne za opóźnienie. Zapisy te są sprzeczne z art. 433 pkt 1 pzp, zgodnie, z którym projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać odpowiedzialności wykonawcy za opóźnienie, chyba, że jest to uzasadnione okolicznościami lub zakresem zamówienia;





Ponieważ Zamawiający nie uzasadnił, w jaki sposób odpowiedzialność za opóźnienie jest uzasadniona okolicznościami lub zakresem zamówienia, prosimy o zastąpienie sformułowania opóźnienie sformułowaniem zwłoka.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że wyraża zgodę na zaproponowaną zmianę.

Pytanie nr 8:

§7 ust. 3 Zamawiający może odstąpić od Umowy, jeżeli Wykonawca wykonuje umowę w sposób nienależyty lub niezgodny z jej postanowieniami po dwukrotnym, bezskutecznym wezwaniu Wykonawcy do prawidłowego wykonywania umowy.

§7 ust. 4 W przypadku odstąpienia przez Zamawiającego od Umowy z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy, Wykonawca zobowiązany jest do zapłaty kary umownej w wysokości 30 % łącznego wynagrodzenia brutto określonego w § 6 ust. 1.

Zapis ten rozszerzająco – w stosunku do zasad kodeksowych – konstruuje podstawę odpowiedzialności Wykonawcy. Sformułowanie „z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy” jest sformułowaniem szerszym, niż „przyczyny za które odpowiedzialność ponosi Wykonawca”. Tworzy to odpowiedzialność Wykonawcy opartą o zasadę ryzyka.

Czy zatem Zamawiający rozważy zmianę zapisu poprzez zastąpienie sformułowania „z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy” sformułowaniem „przyczyny za które odpowiedzialność ponosi Wykonawca”?

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że nie wyraża zgody na zaproponowane zmiany.

Pytanie nr 9:

§7 ust. 7 Maksymalna łączna kara umowna nie może przekroczyć 20% łącznego wynagrodzenia brutto, określonego w § 6 ust. 1, do naliczenia, których uprawniony jest Zamawiający w związku z realizacją niniejszej umowy.

§7 ust. 10 Jeżeli realizacja Umowy jest niemożliwa z powodu wystąpienia siły wyższej przez zbyt długi okres, to strony Umowy dołożą wszelkich starań w celu ustalenia nowych terminów jej realizacji.

Prosimy o doprecyzowanie pojęcia „zbyt długi okres”. Okres ten powinien być oznaczony w tygodniach lub miesiącach.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że zbyt długi okres, tj. okres powodujący zagrożenie nie zrealizowania Umowy w terminach wskazanych w Umowie.

Pytanie nr 10:

§7 – nowy ustęp

Zapisy umowne nie wyłączają uprawnień Zamawiającego z tytułu rękojmi.





Jako, że w wyniku działań serwisowych może powstać oprogramowanie niebędące rzeczą w rozumieniu kodeksu cywilnego, a Zamawiający wprowadził do umowy zobowiązanie umowne do usuwania błędów, to czy Zamawiający doda postanowienie umowne (§7 ust. 12 Projektu Umowy) wyłączając dodatkowy reżim odpowiedzialności (rękojmi za wady fizyczne) i nada temu postanowieniu następujące brzmienie: „Mając na uwadze zobowiązania wynikające z gwarancji opisane powyżej, Strony wyłączają zastosowanie przepisów kodeksu cywilnego oraz innych regulujących odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu rękojmi za wady fizyczne w stosunku do Systemu oraz innych utworów oraz dóbr własności intelektualnej wykonanych, opracowanych lub dostarczonych w ramach Umowy przez Wykonawcę.”?

Wyłączenie rękojmi za wady fizyczne wyeliminuje konieczność uwzględnienia w ofercie dodatkowych kosztów związanych z ewentualnym dublowaniem się ryzyk/podstaw zobowiązań do usuwania wad/Błędów, bo te w umowie już występuje jako osobne zobowiązanie umowne w ramach gwarancji (interes Zamawiającego jest zabezpieczony).

§7 – nowy ustęp

Czy mając na uwadze treść dobrych praktyk stosowanych w zakresie realizacji umów IT, Zamawiający wprowadzi ograniczenie odpowiedzialności kontraktowej Wykonawcy, np. do kwoty 100% wartości przedmiotu Umowy netto, wskazanej w §6 ust. 1 oraz wyłączy odpowiedzialność Wykonawcy w zakresie utraconych korzyści?

Brak określenia limitu odpowiedzialności Wykonawcy odbiega od standardów stosowanych na rynku usług IT. Zgodnie z dokumentem „ANALIZA DOBRYCH PRAKTYK W ZAKRESIE REALIZACJI UMÓW IT, ZE SZCZEGÓLNYM UWZGLĘDNIENIEM SPECYFIKI PROJEKTÓW INFORMATYCZNYCH 7 OSI PRIORYTETOWEJ PO IG” (dalej Analiza), udostępnionej przez Urząd Zamówień Publicznych (link: https://www.uzp.gov.pl/__data/assets/pdf_file/0016/24244/Analiza_dobrych_praktyk_w_zakresie_realizacji_umow_IT.pdf): „Standardem w umowach dotyczących systemów informatycznych jest ograniczenie odpowiedzialności kontraktowej stron do określonej wysokości określonej kwotowo lub do wartości umowy” (str. 54 ww. Analizy) oraz „(...) 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” (str. 55 Analizy).





Zapis uwzględniający powyższe standardy rynkowe mógłby mieć następujące brzmienie i stanowić dodatkowy ustęp 13 w §7: „Z zastrzeżeniem postanowień umowy przewidujących dalej idące ograniczenia lub wyłączenia odpowiedzialności odszkodowawczej Wykonawcy i w zakresie, w jakim jest to dopuszczalne w świetle bezwzględnie obowiązujących przepisów prawnych wszelka i całkowita odpowiedzialność odszkodowawcza Wykonawcy względem Zamawiającego za niewykonanie lub nienależyte wykonanie Umowy obejmuje wyłącznie rzeczywistą stratę Zamawiającego, z wyłączeniem w całości utraconych korzyści Zamawiającego, a nadto ograniczona jest do kwoty wynoszącej 100% wartości przedmiotu Umowy netto, wskazanej w §6 ust. 1.”

§10 ust. 1 Wykonawca nie może przenieść wszelkich praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy na osobę trzecią, w szczególności dokonać przeniesienia wierzytelności, bez pisemnej zgody Zamawiającego.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że nie przewiduje wprowadzania postanowień wyłączających uprawnienia Zamawiającego z tytułu rękojmi.

Pytanie nr 11:

Dotyczy: Par. 2 ust. 3 umowy PPDO „Charakter i cel przetwarzania wynikają z Umowy Podstawowej, stanowiącej załącznik do niniejszej umowy”.

W związku z tym, że umowa podstawowa nie jest załącznikiem do umowy o powierzenie do przetwarzania, czy Zamawiający nada par. 2 ust 3 nową treść w brzmieniu:

„Charakter i cel przetwarzania wynikają z Umowy Podstawowej tj. umowy z dnia

Odpowiedz:

Zamawiający informuje, że uwzględnił wniosek – zmieniono brzmienie § 2 ust. 3 umowy

Pytanie nr 12:

Dotyczy: Par. 3 Umowy PPDO - Przetwarzający nie będzie powierzał konkretnych operacji przetwarzania Danych („podpowiedzenie”) w drodze pisemnej umowy podpowiedzenia („Umowa Podpowierzenia”) innym podmiotom przetwarzającym.

1. Czy możliwe jest uzyskanie zgody na dalsze powierzenie, z uwagi na to, że Wykonawca może mieć potrzebę skorzystania z podwykonawcy.
2. Prosimy o korektę zwrotu „podpowiedzenie” na „podpowierzenie”.

Odpowiedz:

Zamawiający informuje, że uwzględnił wniosek – dodano do umowy § 3 Podpowierzenie. Zwrot został skorygowany.

Pytanie nr 13:

Dotyczy: Par. 7 ust. 2 pkt 3 lit. e umowy PPDO - stosuje się mechanizmy umożliwiające skuteczne kasowanie danych po okresie ustania *ich użyteczności*.





Czy Zamawiający może wskazać, jakie mechanizmy zapewniają według niego skuteczne usuwanie danych? Dodatkowo - Przetwarzający nie może decydować o okresie ustania ich użyteczności - o tym decyduje Administrator. W związku z powyższym, Wykonawca prosi o doprecyzowanie wymagań albo o usunięcie tego zapisu.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że w zakresie mechanizmów zapewniających skuteczne usuwanie danych – Zamawiającemu chodzi o oprogramowanie umożliwiające trwałe usunięcie powierzonych danych na żądanie administratora.

Pytanie nr 14:

Dotyczy: Par. 10 ust. 1 i następne umowy PPD0: „W przypadku, gdy Przetwarzający narusza swoje obowiązki wynikające z niniejszych klauzul, Administrator może polecić mu, by zawiesił przetwarzanie danych osobowych do czasu, gdy przetwarzający zapewni zgodność z niniejszymi klauzulami, lub umowa ulega rozwiązaniu”.

W paragrafie 10 Zamawiający wskazuje na pojęcie "niniejsze klauzule" - dla uniknięcia wątpliwości - jakie klauzule, o których mowa w paragrafie 10, Zamawiający ma na myśli?

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że chodzi o zapisy umowy. Nie wymaga to doprecyzowania.

Pytanie nr 15

Dotyczy: § 7 umowy „Odstąpienie od Umowy i kary Umowne”

Czy Zamawiający zmniejszy kary umowne, wskazane w ust. 1 oraz 2, z 2% na 1% lub przynajmniej zmieni podstawę kar umownych z wynagrodzenia brutto na wynagrodzenie netto?

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że nie wyraża zgody na zaproponowane zmiany.

W związku z ww. odpowiedziami Zamawiający przedłuża termin składania i otwarcia ofert.

Pytania zadane przez Wykonawcę i odpowiedzi udzielona przez Zamawiającego stanowią integralną część *Specyfikacji Warunków Zamówienia*.

z up. Prezydenta Miasta Łodzi
ROMAN CIEŚLAK
/podpis nieczytelny/
Dyrektor
Wydziału Zamówień Publicznych





URZĄD MIASTA ŁÓDZI

Łódź, dnia 09.03.2022 r.



Urząd Miasta Łodzi
Departament Strategii i Rozwoju
Wydział Zamówień
Publicznych

ul. Ks. Skorupki 21
90-532 Łódź

tel.: +48 42 638 48 88

e-mail: zamowienia@uml.lodz.pl
<http://bip.uml.lodz.pl/urząd-miasta/przetargi/>

