

Warszawa, 06.08.2019

## Odpowiedzi na zapytania Wykonawcy

Dotyczy postępowania z dnia 23.07.2019 **prowadzonego w oparciu o zasady konkurencyjności** wymagane przy realizacji projektów dofinansowanych ze środków UE, zgodnie z Wytycznymi w zakresie kwalifikowalności wydatków w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności na lata 2014-2020, bez stosowania procedur określonych w ustawie z dnia 29 stycznia 2004r. – prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz.U.2015.2164 ze zm.), którego przedmiotem jest **świadczanie usług udostępnienia infrastruktury teleinformatycznej i zabezpieczeń** na potrzeby realizacji zadań IT Systems and Solutions sp. z o.o. – Partnera Technologicznego Projektu pt. **„Wdrożenie Krajowego Systemu Danych Oświatowych (KSDO)”** realizowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego w ramach Programu Operacyjnego Wiedza Edukacja Rozwój, Oś priorytetowa II (Działanie 2.10 Wysoka jakość systemu oświaty, typ operacji nr 8) na podstawie decyzji Ministra Edukacji Narodowej z dnia 19 grudnia 2018 nr UDA-POWR.02.10.00-00-0008/18-00.

### Treść pytań Wykonawców i odpowiedzi Zamawiającego

1. *Wykonawca prosi o zmodyfikowanie zapytania ofertowego poprzez usunięcie z pkt VI Warunki zawarcia umowy ppkt 3 przyszłego postanowienia umownego o treści:  
"- przewidujące możliwość wykonania zastępczego zobowiązań wynikających z umowy przez osoby trzecie na zlecenie Zamawiającego, w przypadku opóźnienia w ich należyтым wykonaniu, na koszt i ryzyko Wykonawcy;"  
Wykonawca wskazuje, iż opóźnienie może być nie zawinione przez Wykonawcę. Dodatkowo Zamawiający nie wskazał okresu opóźnienia, który uprawniałby do skorzystania z tego uprawnienia. W tym świetle przedmiotowe postanowienie jest rażąco niekorzystne dla Wykonawcy.*

#### Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. Zamawiający wskazał dopuszczalne zakresy opóźnień – warunki SLA to część kryterium oceny ofert, zgodnie z rozdziałem VII. Zapytania Ofertowego dla przedmiotowego postępowania.

2. *W odniesieniu do pkt VI Warunki zawarcia umowy ppkt 3 postanowienia umownego o treści:*

*"- przewidujące obowiązek poddania się w każdym czasie kontroli Zamawiającego oraz uprawnionych przez Zamawiającego osób i instytucji, w zakresie sposobu wykonywania przez Wykonawcę umowy, oraz przechowywanych przez Wykonawcę informacji, danych i dokumentów, zarówno za pomocą narzędzi informatycznych i teleinformatycznych jak i w innych miejscach (w siedzibie Wykonawcy, w miejscach wykonywania umowy, w miejscach przechowywania dokumentów);"*

*Wykonawca prosi o:*

- 1. sprecyzowanie przesłanek do przeprowadzenia kontroli przez Zamawiającego,*
- 2. sprecyzowanie, iż kontrola nie będzie mogła być przeprowadzana przez podmioty konkurencyjne względem Wykonawcy,*
- 3. sprecyzowanie, iż w ramach kontroli nie będzie dochodzić do testów penetracyjnych środowiska Wykonawcy,*
- 4. sprecyzowanie, iż Zamawiający lub podmiot działający w jego imieniu uprawniony będzie do przeprowadzenia kontroli pod warunkiem zobowiązania się do przestrzegania procedur bezpieczeństwa obowiązujących u Wykonawcy.*

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. Zamawiający przyjmuje do wiadomości wymienione w pytaniu Wykonawcy wątpliwości dotyczące aspektów bezpieczeństwa i poufności wewnętrznych systemów, natomiast obowiązek poddania się kontroli nie może być uwarunkowany zobowiązaniem się Zamawiającego, bądź podmiotu działającego na jego zlecenie, do przestrzegania procedur bezpieczeństwa obowiązujących u Wykonawcy (które do czasu wyłonienia Wykonawcy nie są znane oraz mogą ulegać niekontrolowanym zmianom także w trakcie wykonywania umowy). Pozostawienie przedmiotowych zapisów bez zmian nie oznacza jednakże, że Zamawiający akceptuje naruszanie bezpieczeństwa i poufności, chronionych przepisami powszechnie obowiązującymi.

3. *W odniesieniu do pkt VI Warunki zawarcia umowy ppkt 3 postanowienia umownego o treści:*

*"- rozszerzające odpowiedzialność Wykonawcy na okoliczności, za które na mocy ustawy odpowiedzialności nie ponosi (art. 473 § 1 kc);"*

*Wykonawca prosi o zmodyfikowanie zapytania ofertowego poprzez usunięcie tego postanowienia. Wykonawca nie może blankietowo zgodzić się na wprowadzenie do umowy rozszerzenia odpowiedzialności ustawowej nie znając w tym zakresie szczegółów. Zdaniem Wykonawcy odpowiedzialność na zasadach opisanych w umowie oraz w Kodeksie Cywilnym wystarczająco chroni interes Zamawiającego. Zwiększenie odpowiedzialności Wykonawcy musiałoby skutkować skalkulowaniem tego dodatkowego ryzyka w cenie ofertowej.*

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. W świetle wskazanego przepisu art. 473 § 1 Kodeksu cywilnego takie postanowienie umowne jest dopuszczalne.

4. *W odniesieniu do pkt VI Warunki zawarcia umowy ppkt 3 postanowienia umownego o treści:*  
*"- przewidujące uprawnienie Zamawiającego do żądania kary umownej w wysokości do 100 % łącznego wynagrodzenia w zakresie wykonywanej Umowy przez Wykonawcę – w przypadku nie przestrzegania przez Wykonawcę zapisów Wytycznych w zakresie kwalifikowalności wydatków w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności na lata 2014-2020;"*  
*Wykonawca prosi o zmodyfikowanie zapytania ofertowego poprzez usunięcie tego postanowienia. Zastrzeżona kara umowna jest rażąco wygórowana.*

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. Należy zwrócić uwagę, że wskazana wysokość kary umownej stanowi jej górną granicę i to tylko w przypadku nie przestrzegania przez Wykonawcę zapisów w zakresie kwalifikowalności wydatków w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności na lata 2014-2020.

5. *W odniesieniu do pkt VI Warunki zawarcia umowy ppkt 3 postanowienia umownego o treści:*  
*"- przewidujące uprawnienie Zamawiającego do żądania kary umownej w wysokości do 100% łącznego wynagrodzenia Wykonawcy – w przypadku odmowy lub uniemożliwienia poddania się kontroli Zamawiającego oraz uprawnionych przez Zamawiającego osób i instytucji, w zakresie sposobu wykonywania przez Wykonawcę umowy, oraz przechowywanych przez Wykonawcę informacji, danych i dokumentów;"*

*Wykonawca prosi o zmodyfikowanie zapytania ofertowego poprzez zastrzeżenie, iż odmowa poddania się kontroli będzie nieuzasadniona (ma to znaczenie w kontekście przestrzegania przez kontrolujących zasad bezpieczeństwa jakie obowiązują u Wykonawcy) oraz przyjęcie, iż kara umowna z tego tytułu będzie wynosić nie więcej niż 10% łącznego wynagrodzenia.*

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. Możliwości przeprowadzenia kontroli nie można uzależnić wyłącznie od wewnętrznych regulacji, które do czasu wyłonienia Wykonawcy nie są znane oraz mogą ulegać niekontrolowanym zmianom także w trakcie wykonywania umowy.

6. *W odniesieniu do pkt VI Warunki zawarcia umowy ppkt 3 postanowienia umownego o treści:*

*"- przewidujące uprawnienie Zamawiającego do żądania kary umownej w wysokości do 100% łącznego wynagrodzenia Wykonawcy – w przypadku naruszenia zasad poufności lub postępowania z danymi osobowymi, w tym nienależytego zabezpieczenia danych, informacji lub dokumentów, ich ujawniania lub wykorzystywania w jakikolwiek sposób bez uprzedniej zgody Zamawiającego;"*

*Wykonawca prosi o zmodyfikowanie zapytania ofertowego poprzez przyjęcie, iż kara umowna z tego tytułu będzie wynosić nie więcej niż 10% łącznego wynagrodzenia."*

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. Z uwagi na typ danych, do których dostęp będzie mieć Wykonawca wyłoniony w ramach niniejszego postępowania, zapewnienie ich bezpieczeństwa jest dla Zamawiającego najwyższym priorytetem.

7. *Prosimy o informację na jaki okres Zamawiający przewiduje zawarcie umowy? W pkt II Opis przedmiotu zamówienia i termin realizacji zamówienia ppkt 5 widnieje zapis:*

*„Termin realizacji zamówienia dla wszystkich zadań: od dnia podpisania Umowy do dnia 31.12.2021 roku”.*

*Czy powyższy zapis oznacza, że umowa będzie zawarta na czas określony i będzie obowiązywać do dnia 31.12.2021 r.?*

Odpowiedź Zamawiającego:

Zgodnie z treścią Zapytania Ofertowego opublikowanego w ramach przedmiotowego postępowania, termin realizacji zamówienia dla wszystkich zadań wynosi od dnia podpisania umowy z Wykonawcą do dnia 31.12.2021 roku.

8. *W odniesieniu do pkt II Opis przedmiotu zamówienia i termin realizacji zamówienia ppkt 6 postanowienia o treści:*

*„Zamawiający zastrzega sobie możliwość przesunięcia terminu realizacji zamówienia na skutek wystąpienia okoliczności niezależnych i niezawinionych przez Zamawiającego (których nie można było przewidzieć w chwili zawarcia Umowy);”*

*Wykonawca prosi o zmodyfikowanie zapytania ofertowego poprzez przyjęcie, że powyższy zapis powinien dotyczyć zarówno Zamawiającego jak i Wykonawcy."*

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian.

9. *W odniesieniu do pkt VI Warunki zawarcia umowy ppkt 4 Wykonawca prosi o potwierdzenie, iż kary umowne przewidziane w umowie nie będą podlegać kumulacji.*

Odpowiedź Zamawiającego:

Zgodnie z treścią Zapytania Ofertowego, w rozdziale IV pkt 4, opublikowanego w ramach przedmiotowego postępowania, wartość kar umownych ograniczona jest do wysokości wynagrodzenia Wykonawcy. Ograniczenie to natomiast nie dotyczy kar umownych związanych z naruszeniem zasad postępowania z informacjami i dokumentami poufnymi oraz danymi osobowymi, a w szczególności ich nieuprawnionego ujawnienia lub wykorzystania, naruszeń praw własności intelektualnej osób trzecich, jak również naruszeń mogących skutkować uznaniem jakiegokolwiek części wynagrodzenia wypłaconego Wykonawcy jako koszt niekwalifikowany.

10. *W pkt III Opis warunków udziału w zapytaniu ofertowym oraz przygotowania i złożenia oferty ppkt 4b oraz 4c Zamawiający wymaga złożenia oferty i odpowiednich oświadczeń na formularzach, których wzory stanowią załączniki do niniejszego zapytania ofertowego. Załącznik nr 1 stanowi Opis Przedmiotu Zamówienia. Czy Zamawiający wymaga dołączenia do oferty zaparafowanego Załącznika nr 1?*

Odpowiedź Zamawiającego:

Tak, gdyż zgodnie z treścią Zapytania Ofertowego w punkcie I.4.b., opublikowanego w niniejszym postępowaniu, Wykonawcy biorący udział w postępowaniu zobowiązują się do złożenia oferty i odpowiednich oświadczeń na formularzach, których wzory stanowią załączniki do niniejszego zapytania ofertowego, tj.: m.in. do złożenia Załącznika nr 1 – Opis Przedmiotu Zamówienia.