



Częstochowa, dnia 21.01.2022 r.

IZ.271.60.2021

### **PYTANIA I ODPOWIEDZI ZMIANY SWZ**

dotyczy przetargu nieograniczonego na **świadczenie usług serwisowych i aktualizacyjnych systemów komputerowych wdrożonych w Urzędzie Miasta Częstochowy – 5 części:**

**CZĘŚĆ 1:** Świadczenie usługi serwisowej i aktualizacyjnej przy eksploatacji aplikacji wchodzących w skład systemów MAGISTRAT i EUROBUDŻET w zakresie modułów MAGISTRAT/Księgowość Analityczna Należności MICOMP\_KAN – moduły Ewidencja nieruchomości, Umowy i faktury, Przekształcenia oraz KAN\_Integracja EGIB,

**CZĘŚĆ 2:** Świadczenie usługi opieki serwisowej systemu Komax, Portalu Pracownika oraz Systemu Rejestracji Czasu Pracy (RCP),

**CZĘŚĆ 3:** Świadczenie usług związanych z serwisem programu komputerowego - asysty technicznej i serwisowania systemu PlanB – Planowanie, Prognozowanie i Realizacja Budżetu oraz systemu CESARZ Sprawozdawczość budżetowa,

**CZĘŚĆ 4:** Świadczenie usługi serwisowej i aktualizacyjnej przy eksploatacji systemu Elektronicznego Zarządzania Dokumentami – EDICTA,

**CZĘŚĆ 5:** Świadczenie usługi serwisowej i aktualizacyjnej przy eksploatacji Systemu Ewidencji Ludności (SELWIN) obejmujący Rejestr Mieszkańców (RMWIN) i Rejestr Wyborców (RWWIN) oraz System Ewidencji Ludności w wersji przeglądarkowej (SELWINWEB)

**Informuję, że wpłynęły następujące pytania dot. ww. postępowania:**

**Pytanie 1 - dotyczy części 2 zamówienia:**

„W związku z zapisami 6 z paragrafu 8 projektu umowy (załącznik nr 2.2. do SWZ):

6. Niezależnie od powyższych kar umownych, Zamawiający ma prawo dochodzić odszkodowania uzupełniającego na zasadach ogólnych Kodeksu Cywilnego, jeżeli szkoda przewyższy wysokość kar umownych.

biorąc pod uwagę ciągłą zmienność i niedookreśloność otoczenia prawnego kadry, pytamy, czy Zamawiający dopuszcza zamianę zaproponowanego zapisu na ten, który obowiązywał w latach ubiegłych:

"Łączna odpowiedzialność Wykonawcy ograniczona jest do wysokości przychodów z niniejszej umowy."



Urząd Miasta Częstochowy  
Wydział Inwestycji i Zamówień Publicznych  
ul. Śląska 11/13, 42-217 Częstochowa  
tel. 34 370-76-22, fax. 34 370-71-70  
[www.czestochowa.pl](http://www.czestochowa.pl), [iz@czestochowa.um.gov.pl](mailto:iz@czestochowa.um.gov.pl)



### **Odpowiedź na pytanie 1:**

Na podstawie art. 137 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający dokonuje następującej zmiany SWZ:

Treść ust. 6 w paragrafie 8 pn.: „Odpowiedzialność z tytułu nienależytego wykonania niniejszej umowy”, zawartego we wzorze umowy dla części 2, stanowiącego załącznik nr 2.2. do SWZ zmienia się na następujący:

„6. Niezależnie od powyższych kar umownych, Zamawiający ma prawo dochodzić odszkodowania uzupełniającego na zasadach ogólnych Kodeksu Cywilnego, jeżeli szkoda przewyższy wysokość kar umownych przy czym odpowiedzialność Wykonawcy ogranicza się do równowartości 100% wynagrodzenia netto, o którym mowa w § 8 ust. 1 niniejszej Umowy.”

### **Pytanie 2:**

„Dot. ZAŁĄCZNIK NR 2.4. DO SWZ WZÓR UMOWY DLA CZĘŚCI 4

#### **§4 ust. 1 lit. B**

Zgodnie z tym zapisem wprowadzanie udoskonaleń w technologii i oprogramowaniu pozostaje obowiązkiem wykonawcy. Zapis jest bardzo ogólny i niesprecyzowany i niesie ryzyko żądania wprowadzania udoskonaleń nie wynikających z zakresu przedmiotu umowy. Czy Zamawiający rozważy redakcję tego zapisu w ten sposób, żeby Wykonawca miał obowiązek usprawniania obsługi poprzez wprowadzanie udoskonaleń w technologii i Oprogramowaniu, **o ile takie niezależnie opracuje.**”

### **Odpowiedź na pytanie 2:**

Zamawiający uwzględnia prośbę Wykonawcy. W związku z tym, na podstawie art. 137 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający zmienia we wzorze umowy dla części 4 zapis § 4 ust. 1 lit b), który otrzymuje następujące brzmienie:

„b) usprawniania obsługi poprzez wprowadzanie udoskonaleń w technologii i Oprogramowaniu, o ile takie niezależnie opracuje;”

### **Pytanie 3:**

„Dot. ZAŁĄCZNIK NR 2.4. DO SWZ WZÓR UMOWY DLA CZĘŚCI 4

#### **§4 ust. 2 lit. g**

Wykonawca zobowiązuje się z góry przyjąć zlecenie dodatkowo odpłatnych zmian w oprogramowaniu. Przyczyny, dla których może odmówić przyjęcia takiego zlecenia, są ograniczone: techniczna możliwość oraz brak sprzeczności interesów innych użytkowników oprogramowania. Czy zatem Zamawiający rozważy redakcję tego zapisu w ten sposób aby Wykonawca zobowiązany był podjąć się wykonywania zmian w Oprogramowaniu **na podstawie odrębnego porozumienia** Stron umowy, odpłatnie, **na** uzgodnionych **warunkach**

i terminach, o ile jego wykonanie jest technicznie możliwe i nie stoi w sprzeczności z interesami innych użytkowników Oprogramowania.”

### **Odpowiedź na pytanie 3:**

Zamawiający uwzględni prośbę Wykonawcy. W związku z tym, na podstawie art. 137 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający zmienia we wzorze umowy dla części 4 zapis § 4 ust. 2 lit g), który otrzymuje następujące brzmienie:

„g) podejmie się wykonywania zmian w Oprogramowaniu na podstawie odrębnego porozumienia Stron, odpłatnie i na uzgodnionych warunkach i terminach, o ile jego wykonanie jest technicznie możliwe i nie stoi w sprzeczności z interesami innych użytkowników Oprogramowania;”

### **Pytanie 4:**

„Dot. ZAŁĄCZNIK NR 2.4. DO SWZ WZÓR UMOWY DLA CZĘŚCI 4  
**§5 ust. 4**

Przedłużenie czasu naprawy jest możliwe tylko za zgodą Zamawiającego. Brak jest zapisu, który umożliwia przedłużenie tego terminu bez zgody, np. gdy obiektywnie, z przyczyn technicznych, nie da się usunąć awarii/usterki w umownym terminie. Decyzja o wydłużeniu terminu zawsze ostatecznie spoczywa na Zamawiającym. Czy Zamawiający rozważy dopisanie sformułowania: **Zamawiający nie odmówi zgody na przedłużenie Czasu Naprawy, jeżeli wniosek Wykonawcy odpowiada wymaganiom umownym i jest obiektywnie zasadny.**”

### **Odpowiedź na pytanie 4:**

Zamawiający nie zamierza wprowadzać zmian do przedmiotowego zapisu. Zgodnie z brzmieniem zapisu § 5 ust. 4 wzoru umowy dla części 4, Zamawiający może zezwolić na przedłużenie Czasu Naprawy na podstawie wniosku zawierającego szczegółowe uzasadnienie, przez co przy rozważeniu przedłużenia Czasu Naprawy, Zamawiający uwzględni wskazane okoliczności uzasadniające jego przedłużenie.

### **Pytanie 5:**

„Dot. ZAŁĄCZNIK NR 2.4. DO SWZ WZÓR UMOWY DLA CZĘŚCI 4  
**§6 ust. 7**

Nakaz zachowania poufności jest wieczysty i nie ograniczony żadnym terminem po zakończeniu umowy. Standardowym rynkowym terminem jest 5 lat. Czy Zamawiający rozważy dokonanie takiego zapisu?”

### **Odpowiedź na pytanie 5:**

Zamawiający nie zamierza wprowadzać zmian do przedmiotowego zapisu.

### **Pytanie 6:**

„Dot. ZAŁĄCZNIK NR 2.4. DO SWZ WZÓR UMOWY DLA CZĘŚCI 4

### **§8 ust. 6**

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 §8 ust. 6 postanowienie w brzmieniu: „Jeżeli bez uzasadnionej przyczyny Zamawiający nie stawi się do odbioru lub bez uzasadnionej przyczyny odmówi podpisania danego protokołu odbioru, 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 Odbioru, z zaznaczeniem przyczyny odmowy złożenia podpisu przez Zamawiającego, który to protokół będzie stanowił podstawę do wystawienia przez Wykonawcę faktury.?”

### **Odpowiedź na pytanie 6:**

Zamawiający nie zamierza wprowadzać zmian do przedmiotowego zapisu.

### **Pytanie 7:**

„Dot. ZAŁĄCZNIK NR 2.4. DO SWZ WZÓR UMOWY DLA CZĘŚCI 4

### **§8 ust. 10**

Wykonawcy przysługują odsetki jedynie w przypadku zwłoki z zapłatą wynagrodzenia. Jest to odejście od standardowej odpowiedzialności za opóźnienie, a więc okoliczności także nie zawinione przez stronę opóźniającą się z zapłatą. Zapis ten pozostaje w kontraście w stosunku do odsetek, do których uprawniony jest Zamawiający w §9 ust. 5, gdzie wyraźnie zapisano odpowiedzialność za opóźnienie. Zapisy te pozostają asymetryczne. Czy Zamawiający rozważy redakcje tego zapisu w ten sposób, że Wykonawcy przysługiwać będą odsetki ustawowe za opóźnienie?”

### **Odpowiedź na pytanie 7:**

Zamawiający nie zamierza wprowadzać zmian do przedmiotowego zapisu.

### **Pytanie 8:**

„Dot. ZAŁĄCZNIK NR 2.4. DO SWZ WZÓR UMOWY DLA CZĘŚCI 4

### **§9 ust. 5.**

Zgodnie z tym zapisem, za opóźnienie w zapłacie kar umownych Strona zapłaci drugiej Stronie odsetki ustawowe za opóźnienie w transakcjach handlowych, ponadto zgodnie z art. 10 ustawy z dnia 8 marca 2013 r. o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, Strona może obciążyć drugą Stronę równowartością kwoty wskazaną w art. 10 ust.1 ww. ustawy.

Czy mając na uwadze ugruntowane orzecznictwo, w tym Wyrok Sądu Najwyższego z 15.11.2017 Sygn. akt II CSK 122/17, zgodnie z którym opóźnienie z zapłatą kary umownej, o której mowa w art. 484 k.c. jako świadczenie pieniężne nie rodzi skutków wynikających z ustawy o terminach

zapłaty w transakcjach handlowych, Zamawiający rozważy wykreślenie tego zapisu?”

**Odpowiedź na pytanie 8:**

Zamawiający uwzględni prośbę Wykonawcy.

W związku z tym, na podstawie art. 137 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający usuwa zapis ust. 5 z paragrafu 9 wzoru umowy dla części 4, stanowiącej załącznik nr 2.4 do SWZ.

**Pytanie 9:**

„Dot. ZAŁĄCZNIK NR 2.4. DO SWZ WZÓR UMOWY DLA CZĘŚCI 4

**§9 ust. 6**

Umowa zawiera brak wyłączenia odpowiedzialności za utracone korzyści, brak ograniczenia globalnie odpowiedzialności np. do 100% wynagrodzenia oraz brak wyłączenia odpowiedzialności z tytułu rękojmi. Odpowiedzialność Wykonawcy pozostaje zatem nieograniczona.

Jako, że jednym ze składników przedmiotu umowy jest oprogramowanie niebędące rzeczą w rozumieniu kodeksu cywilnego, a Zamawiający wprowadził do umowy zobowiązanie umowne do usuwania błędów i awarii (§9 ust. 6), to czy Zamawiający zmieni ww. postanowienie umowy (§10 ust. 4 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 Oprogramowania oraz innych utworów oraz dóbr własności intelektualnej wykonanych, opracowanych lub dostarczonych w ramach Umowy przez Wykonawcę.”

Czy ponadto 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 §8 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](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).”

**Odpowiedź na pytanie 9:**

Zamawiający uwzględnia częściowo prośbę Wykonawcy w zakresie ograniczenia odpowiedzialności Wykonawcy bez wyłączenia odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady. W związku z tym, na podstawie art. 137 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający zmienia we wzorze umowy dla części 4, stanowiącej załącznik nr 2.4 do SWZ, Zapis § 9 ust. 6, który otrzymuje brzmienie:

„5. Niezależnie od powyższych kar umownych, Zamawiający ma prawo dochodzić odszkodowania uzupełniającego na zasadach ogólnych Kodeksu Cywilnego, jeżeli szkoda przewyższy wysokość kar umownych przy czym odpowiedzialność Wykonawcy ogranicza się do równowartości 100% wynagrodzenia netto, o którym mowa w § 8 ust. 1 niniejszej Umowy.”

**Pytanie 10:**

„Dot. ZAŁĄCZNIK NR 3.4. DO SWZ WZÓR umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych DLA CZĘŚCI 4

**§ 3 ust. 10**

Z uwagi na to, że jako podmiot przetwarzający Wykonawca nie decyduje o sposobie przetwarzania i w tym zakresie jest zależny od instrukcji Administratora i w tym zakresie zapis ust. 10 jest nieadekwatny do relacji, **czy możliwa jest rezygnacja z zapisu § 3 ust. 10?**”

**Odpowiedź na pytanie 10:**

Zamawiający nie wyraża zgody na ww. zmiany.

**Pytanie 11:**

„Dot. ZAŁĄCZNIK NR 3.4. DO SWZ WZÓR umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych DLA CZĘŚCI 4

**§ 5 ust. 3 i 4**

Zgodnie z komentarzem D. Lubasza i E. Bielak – Jomaa, ścisła kontrola Administratora winna ograniczać się jedynie do pierwszego ogniwa łańcucha powierzeń. Przetwarzający i tak bierze na siebie odpowiedzialność za działania i zaniechania dalszego przetwarzającego, zatem interesy Zamawiającego są chronione. Zwracam przy tym uwagę, że Wykonawcy trudno będzie negocjować kontrakty z podwykonawcami, jeśli będą one musiały nakładać obowiązek poddania się kontroli Zamawiającego. **Czy w związku z powyższym, możliwa jest rezygnacja z zapisu § 5 ust. 3 i 4?**

**Odpowiedź na pytanie 11:**

Zamawiający nie wyraża zgody na ww. zmiany.

**Pytanie 12:**

„Dot. ZAŁĄCZNIK NR 3.4. DO SWZ WZÓR umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych DLA CZĘŚCI 4

**§ 6 ust. 4**

Zapis rodzi ryzyko poniesienia kosztów, których nie da się oszacować. Czy w związku z tym, możliwa jest zmiana zapisu § 6 ust. 4 poprzez nadanie mu nowej treści w brzmieniu :

§ 6 ust. 4 „W następstwie przeprowadzonej kontroli lub audytu Administrator sporządzi, w ciągu 5 dni od jej zakończenia, protokół pokontrolny, do którego Przetwarzający ma prawo wnieść uzasadnione uwagi. W ramach protokołu pokontrolnego, Administrator może wydać Przetwarzającemu zalecenia oraz określić kontrolę sposobu ich wykonania, przy czym termin na wykonanie zaleceń pokontrolnych co do których Przetwarzający nie wniósł uzasadnionych uwag, nie może być krótszy niż 7 dni. Przetwarzający zobowiązuje się wykonać uzgodnione z Administratorem zalecenia na własny koszt i ryzyko.”

**Odpowiedź na pytanie 12:**

Zamawiający nie wyraża zgody na ww. zmiany.

**Pytanie 13:**

Dot. ZAŁĄCZNIK NR 3.4. DO SWZ WZÓR umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych DLA CZĘŚCI 4

**§ 8**

Proponowane brzmienie zapisu § 8 ust. 3 oznacza, iż nawet drobne naruszenie RODO czy umowy powoduje, że Wykonawca ponosi nieograniczoną odpowiedzialność, podczas gdy stopień przyczynienia się do naruszenia może być znikomy. Nadto, przepisy art. 82 określają odpowiedzialność podmiotu przetwarzającego i wskazują na pewne ograniczenie takiej odpowiedzialności. Czy w związku z tym, że Wykonawca, nie mogąc prawidłowo oszacować wartości takiego ryzyka, proponuje zmianę zapisu § 8 poprzez nadanie mu nowej treści w brzmieniu :

1. „Przetwarzający odpowiada za szkody spowodowane swoim działaniem w związku z niedopełnieniem obowiązków, które RODO lub Umowa nakłada na Przetwarzającego, lub gdy działał poza zgodnymi z prawem instrukcjami lub zaleceniami Administratora lub wbrew tym instrukcjom lub zaleceniom. Przetwarzający odpowiada za szkody spowodowane zastosowaniem lub niezastosowaniem właściwych środków bezpieczeństwa.
2. Przetwarzający odpowiada za działania i zaniechania osób, przy pomocy których będzie przetwarzał Dane oraz za podmioty, którym

podpowierzył przetwarzanie Danych, jak za działania lub zaniechania własne.

3. W zakresie, w jakim jest to dopuszczalne w świetle bezwzględnie obowiązujących przepisów prawnych, ewentualna odpowiedzialność odszkodowawcza Przetwarzającego względem Administratora z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania Umowy, w tym z tytułu niezgodnego z Umową przetwarzania danych osobowych ograniczona jest wyłącznie do udokumentowanej szkody rzeczywistej Administratora (tj. z wyłączeniem w całości utraconych korzyści).
4. Jeżeli w wyniku zmiany stanu prawnego na Przetwarzającym będą ciążyć dalej idące obowiązki związane z przetwarzaniem Danych niż te, które wynikają z Umowy, Przetwarzający zobowiązuje się takie obowiązki wypełniać, bez potrzeby zmiany Umowy."

**Odpowiedź na pytanie 13:**

Zamawiający nie wyraża zgody na ww. zmiany.

(-) Zbigniew Leszczyński  
Z-ca Naczelnika Wydziału  
Inwestycji i Zamówień Publicznych

otrzymują:

1. BIP
2. Aa