

- 1) dot. wzór umowy § 1

Co Zamawiający rozumie przez „dostawę” 5 zestawów rejestratorów sygnału EKG? Czy na podstawie umowy Zamawiający nabywa na własność 5 zestawów rejestratorów sygnału EKG (sprzedaż/dostawa w rozumieniu kodeksu cywilnego) czy też przez dostawę należy rozumieć udostępnienie Zamawiającemu w ramach umownego wynagrodzenia 5 zestawów rejestratorów sygnału EKG na okres wykonywania długoterminowej rejestracji EKG (wraz z udostępnieniem odczytów tych zestawów)?

**Odpowiedź: Zamawiający zamierza nabyć zestawy rejestratorów na własność**

- 2) dot. wzór umowy § 1 ust. 3 pkt 5

Wykonawca wnosi o wykreślenie określenia: bezterminową.

Oprogramowanie zgodnie z § 2 ust. 6 jest objęte licencją TERMINOWĄ – 12 miesięcy.

**Odpowiedź: Zamawiający uwzględni ww. wniosek i wprowadza zmianę w § 1 ust. 3 pkt 5 wzoru umowy**

- 3) § 4

Wykonawca wskazuje, iż zgodnie z ustawą o podatku od towarów i usług istnieje konieczność rozbicia wynagrodzenia wykonawcy m. in. na odrębne kwoty z tytułu licencji. Wykonawca wnosi o potwierdzenie, iż jest uprawniony do rozbicia wynagrodzenia zgodnie z obowiązującymi przepisami podatkowymi.

**Odpowiedź: Zamawiający potwierdza, że Wykonawca jest uprawniony do rozbicia wynagrodzenia zgodnie z obowiązującymi przepisami, tj. m. in. na odrębne kwoty z tytułu licencji.**

- 4) dot. wzór umowy § 4

*Wynagrodzenie zostanie wypłacone wykonawcy w formie przelewu na rachunek bankowy, wskazany przez Wykonawcę, w terminie do 30 dni od daty otrzymania prawidłowo wystawionej faktury.*

Wykonawca prosi o potwierdzenie, iż możliwe jest wskazanie rachunku bankowego w treści umowy (wymogi korporacyjne po stronie wykonawcy).

**Odpowiedź: Zamawiający potwierdza możliwość wskazania rachunku bankowego w umowie i wprowadza stosowną zmianę do § 4 ust. 6 wzoru umowy.**

- 5) dot. wzór umowy § 5 ust. 1

Wykonawca wnosi o wyłączenie rękojmi – przedmiot zamówienia jest objęty gwarancją.

**Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na wyłączenie rękojmi.**

- 6) dot. wzór umowy § 5 ust. 7

*Zgłoszenia uszkodzenia/awarii/usterki/wady pracownicy Zamawiającego będą dokonywali e-mailem pod adresem ....., uzyskując numer zgłoszenia.*

Wykonawca wnosi o potwierdzenie, iż zgłoszenie otrzymane przez Wykonawcę na adres e-mail w dniu niebędącym dniem roboczym, jest traktowane jako otrzymane w pierwszym dniu roboczym następującym po dniu (lub kolejnych dniach) niebędących dniami roboczymi. Wykonawca wnosi o potwierdzenie, iż dni robocze to dni od poniedziałku do piątku, z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy.

**Odpowiedź:** Zamawiający potwierdza, że zgłoszenie otrzymane przez Wykonawcę na adres e-mail w dniu niebędącym dniem roboczym, jest traktowane jako otrzymane w pierwszym dniu roboczym następującym po dniu (lub kolejnych dniach) niebędących dniami roboczymi oraz że dni robocze to dni od poniedziałku do piątku, z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy.

7) dot. wzór umowy § 5 ust. 8

*Jeżeli dane urządzenie było naprawiane już dwukrotnie, Wykonawca zobowiązuje się, w przypadku ponownej awarii, do wymiany urządzenia na nowe, wolne od wad.*

Wykonawca wnosi o modyfikację zapisu na następujący: *Jeżeli dane urządzenie było naprawiane już dwukrotnie **ze względu na tę samą wadę**, Wykonawca zobowiązuje się, w przypadku ponownej awarii, do wymiany urządzenia na nowe, wolne od wad.*

Ponadto Wykonawca wnosi o rozważenie przez Zamawiającego zamiany słowa „dwukrotnie” na „trzykrotnie”.

**Odpowiedź:** Zamawiający uwzględni wniosek w Wykonawcy o doprecyzowanie zapisu umowy poprzez dodanie zwrotu „**ze względu na tę samą wadę**”. Jednocześnie Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę słowa „dwukrotnie” na „trzykrotnie”.

8) dot. wzoru umowy § 5 ust. 10

*Czas przestoju (braku możliwości użytkowania urządzenia lub systemu) przekraczający maksymalny czas naprawy powoduje przedłużenie gwarancji.*

Wykonawca wnosi w pierwszej kolejności o wykreślenie zapisu – okres gwarancji na sztywno wynika z OPZ (12 miesięcy). Ewentualne „przedłużanie gwarancji” rodzić będzie w przyszłości spory w zakresie tego, do kiedy obowiązuje gwarancja co do poszczególnych elementów przedmiotu zamówienia. Wykonawca wskazuje, iż czas trwania gwarancji jest istotnym elementem zamówienia, wpływającym na koszt oferty – taki zapis powoduje de facto niemożność oszacowania tego kosztu. Wykonawca wskazuje jednocześnie, iż nieproporcjonalnym byłoby, aby ewentualny czas niesprawności urządzenia / systemu przy jednoczesnej możliwości korzystania z reszty przedmiotu zamówienia, generował przedłużenie gwarancji co do całości przedmiotu zamówienia – takie wydłużenie gwarancji byłoby nadużyciem pozycji przez Zamawiającego, a zapis w tym zakresie nie jest precyzyjny, co uzasadnia jego wykreślenie. Ewentualnie – Wykonawca wnosi o potwierdzenie, iż dotyczy to sytuacji, gdy cały system nie funkcjonuje z winy Wykonawcy czyli gdy niemożliwe jest wykonywanie pracy przez cały system z winy Wykonawcy. W obecnym brzmieniu zdaniem wykonawcy istnieje wątpliwość, że zapis nie uwzględnia sytuacji, w której niesprawność systemu wynika z przyczyn niezależnych od Wykonawcy (np. leżących po stronie Zamawiającego czy osób trzecich). Ponadto należałoby ewentualnie doprecyzować, iż przedłużenie gwarancji obejmuje wyłącznie naprawiane urządzenie / system – którego dotyczy czas przestoju (a nie inne funkcjonujące elementy).

**Odpowiedź:** Zamawiający odmawia wykreślenia zapisu § 5 ust. 10 wzoru umowy jednocześnie modyfikując go w części uwzględniając wniosek Wykonawcy.

9) wzór umowy § 5 ust. 12 i 13

*W przypadku, gdy Wykonawca pozostaje z wykonaniem swoich obowiązków gwarancyjnych w opóźnieniu przekraczającym 7 dni, Zamawiający uprawniony jest do pisemnego wezwania Wykonawcy do wykonania obowiązków z wyznaczeniem dodatkowego terminu (nie krótszego*

niż 3 dni), a po jego upływie - do zlecenia wykonania niezbędnych czynności podmiotowi trzeciemu na koszt i ryzyko Wykonawcy.

Skorzystanie przez Zamawiającego z wykonania zastępczego z ust. 12 nie pozbawia w żadnym zakresie Zamawiającego gwarancji udzielonej na gruncie niniejszej umowy.

Wykonawca wnosi o wykreślenie tego postanowienia, gdyż są one niedostosowane do przedmiotu zamówienia. Przedmiot zamówienia jest objęty prawem autorskim (w szczególności w zakresie oprogramowania) i ewentualne usuwanie wad wymaga posiadania stosownych uprawnień (tak, aby usunięcie wady nie powodowało naruszenia praw autorskich producenta oprogramowania). Wykonawca wskazuje, że nie ma możliwości skalkulowania bliżej nieokreślonych kosztów i zaciągnięcia blankietowego zobowiązania, jak również ponoszenia ryzyka wyboru wykonawcy zastępczego przez Zamawiającego. Wykonawca nie może być zmuszony do naprawiania w ramach gwarancji systemu, w którym hipotetycznie podmiot trzeci wprowadza zmiany (po pierwsze dlatego, że takie nieautoryzowane przez producenta systemu zmiany mogą generować kolejne wady systemu – gdyż co do zasady podmiot trzeci systemu nie zna, a są to okoliczności w ogóle nieależące po stronie wykonawcy, po drugie dlatego, iż ewentualne zmiany wprowadzone przez podmiot trzeci też podlegają ochronie na gruncie prawa autorskiego – a zatem wykonawca nie ma uprawnień do ich modyfikacji).

Postanowienie w obecnym brzmieniu jest niezgodne z ustawą o prawie autorskim i prawach pokrewnych, jak również jest niejasne i stwarza możliwość nadużycia tego postanowienia przy okolicznościach spornych, co powoduje również konieczność odpowiedniego zwiększenia ceny oferty o ryzyko wynikającego z tak ukształtowanego zapisu.

Przedmiot zamówienia obejmuje dostawę sprzętu i oprogramowania, a następnie jej montaż i konfigurację. Nie są to roboty budowlane, jak również przedmiotu zamówienia nie stanowią utwory architektoniczne lub architektoniczno-urbanistyczne, w związku z czym nie będzie miał zastosowania nadzór autorski, o którym mowa w prawie budowlanym. Nadzór autorski został określony w art. 60 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych i stanowi, iż „Korzystający z utworu jest obowiązany umożliwić twórcy przed rozpowszechnieniem utworu przeprowadzenie nadzoru autorskiego. Jeżeli wniesione w związku z nadzorem zmiany w utworze są niezbędne i wynikają z okoliczności od twórcy niezależnych, koszty ich wprowadzenia obciążają nabywcę autorskich praw majątkowych lub licencjobiorcę.”

Niewykonanie uprawnień z tytułu nadzoru autorskiego skutkuje uznaniem, iż Wykonawca wyraził zgodę na rozpowszechnienie utworu (art. 60 ust. 2 w/w ustawy).

Przepisy powszechnie obowiązującego prawa nie dopuszczają, aby:

- 1) nadzór autorski mógł zostać wykonany przez inny podmiot niż twórcę,
- 2) można było określić inne sankcje z tytułu niewykonania nadzoru autorskiego niż wskazane w ustawie.

W związku z powyższym zwracam się o usunięcie § 6 ust. 12 i 13 wzoru umowy, gdyż jest on sprzeczny z ustawą o prawie autorskim i prawach pokrewnych i przewiduje niedozwolone rozwiązania.

**Odpowiedź: Zamawiający uwzględnił wniosek wykonawcy o wykreślenie zapisu.**

10) dot. wzoru umowy § 6 ust. 1 pkt 1 – 3

Wykonawca wnosi o:

- 1) zamianę słowa „opóźnienie” na „zwłoka” – zasadą na gruncie zamówień publicznych jest karanie za okoliczności zawinione po stronie wykonawcy tj. zwłokę,

**Odpowiedź: Zamawiający uwzględnił wniosek Wykonawcy i dokonał stosownej modyfikacji § 6 ust. 1 i 2 wzoru umowy**

oraz

**2)** zmniejszenie % kar umownych o połowę.

**Odpowiedź: Zamawiający uwzględnił wniosek Wykonawcy.**

11) dot. wzoru umowy § 6 ust. 4

Wykonawca wnosi o uzupełnienie postanowienia w ten sposób, iż odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązań umownych lub obowiązujących przepisów prawa nie przekroczy 100% wartości wynagrodzenia brutto Wykonawcy.

**Odpowiedź: Zamawiający uwzględnił wniosek Wykonawcy i dodał stosowny zapis w § 6 ust. 5 wzoru umowy.**

12) dot. wzoru umowy § 6

Wykonawca wnosi o zmianę umowy poprzez wskazanie, iż żadna ze stron umowy nie ponosi odpowiedzialności za utracone korzyści oraz szkody niepozostające w normalnym związku przyczynowym z jej zachowaniem, lub z zachowaniem osób trzecich, za które strona ponosi odpowiedzialność.

**Odpowiedź: Zamawiający wprowadzi stosowny zapis uwzględniający wskazanie.**

13) dot. wzoru umowy RODO

Wykonawca zapytuje, czy Zamawiający wobec braku przedstawienia wzoru umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych (co implikuje zaniechanie opisu przedmiotu zamówienia w tym zakresie) dopuści zastosowanie zgodnego z przepisami RODO oraz innymi obowiązującymi przepisami prawa polskiego standardowego wzoru umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych stosowanego przez Wykonawcę?

**Odpowiedź: Zamawiający uzupełnia opis przedmiotu zamówienie poprzez przedstawienie wzoru umowy powierzenia przetwarzania danych.**