

MINISTERSTWO RODZINY, PRACY I POLITYKI SPOŁECZNEJ

BIURO ADMINISTRACYJNE

ul. Nowogrodzka 1/3/5, 00-513 Warszawa, tel. +48 22 661 14 90, fax +48 22 661 14 71

www.mpips.gov.pl; e-mail: zamowienia@mrpips.gov.pl

BA-II.272.5.2019.KG.KP

Warszawa, dnia 1 kwietnia 2019 r.

Uczestnicy postępowania

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „**Usługę transmisji danych i centralnego dostępu do sieci Internet**” – znak sprawy: 5/DI/PN/2019.

WYJAŚNIENIE TREŚCI SPECYFIKACJI ISTOTNYCH WARUNKÓW ZAMÓWIENIA

Ministerstwo Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej z siedzibą w (00-513) Warszawie przy ul. Nowogrodzkiej 1/3/5, jako zamawiający, działając na podstawie art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą, w odpowiedzi na wnioski wykonawców o wyjaśnienie treści SIWZ, udziela następujących wyjaśnień:

Pytanie 1

W Rozdziale IV ust. 6 Załącznika nr 1 do Umowy Zamawiający określa, że łącza internetowe muszą być objęte usługą ochrony przed atakami Distributed Denial of Service (DDoS) i definiuje wymagania dla tej usługi.

Czy słusznie rozumiemy, że monitorowanie i analiza ruchu sieciowego, wykrywanie ataków sieciowych oraz działania mające na celu eliminację zagrożeń, w tym czyszczenie ruchu sieciowego muszą odbywać się w SOC (ang. Security Operations Center) Wykonawcy, zlokalizowanym na terenie Polski i zapewniającym obsługę w języku polskim?

Odpowiedź:

Zamawiający w Rozdziale IV pkt 6 załącznika nr 1 do wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 3 do SIWZ, określił w sposób precyzyjny czego oczekuje w zakresie wymagania dotyczącego ochrony przed atakami Distributed Denial of Service (DDoS). Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ. Zamawiający nie precyzuje innych wymagań w tym zakresie.

Pytanie 2

Zgodnie z § 7 ust. 5 projektu Umowy, za termin zapłaty wynagrodzenia należnego Wykonawcy uważa się dzień obciążenia rachunku Zamawiającego. Należy zwrócić uwagę, że postanowienie to w obecnym brzmieniu jest niezgodne z powszechną zasadą oraz linią orzecznictwa Sądu Najwyższego (por. uchwała SN z dn. 4 stycznia 1995 r., sygnatura III CZP 164/94), w myśl których za dzień spełnienia świadczenia pieniężnego w postaci bezgotówkowej uważa się dzień uznania rachunku bankowego wierzyciela (tu Wykonawcy), a nie dzień obciążenia rachunku bankowego dłużnika (tu Zamawiającego). W związku z powyższym Wykonawca zwraca się do Zamawiającego o zmianę przedmiotowego postanowienia w taki sposób, aby za termin płatności wynagrodzenia dla Wykonawcy uznać dzień uznania rachunku bankowego Wykonawcy.

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 3

W § 7 ust. 7 projektu Umowy określa, że wysokość wynagrodzenia za niepełny miesiąc świadczenia usług będzie wyliczona w następujący sposób: wysokość wynagrodzenia za jeden miesiąc zostanie podzielona przez liczbę dni w danym miesiącu i pomnożona przez ilość dni świadczenia usług w tym miesiącu.

Podkreślić należy, że w systemach rozliczeniowych operatorów telekomunikacyjnych przyjęte jest dla uproszczenia rozliczeń, iż każdy miesiąc ma 30 dni i w przypadku obliczania wynagrodzenia za niepełny miesiąc kalendarzowy miesięczne opłaty abonamentowe dzielone są właśnie przez taką ich ilość. Zmiana

sposobu rozliczeń skutkowałyby koniecznością poniesienia przez Wykonawców dodatkowych, nieuzasadnionych kosztów na modyfikację systemu rozliczeniowego, co w konsekwencji skutkowałyby również zwiększeniem opłat ponoszonych przez Zamawiającego. Ponadto ze względów technicznych taka modyfikacja systemu rozliczeniowego Wykonawcy mogłaby nie być możliwa w terminie rozpoczęcia świadczenia usług.

Czy Zamawiający dopuszcza zmianę sposobu wyliczania wysokości wynagrodzenia za niepełny miesiąc świadczenia usług, określonego § 7 ust. 7 projektu Umowy, w taki sposób, aby wartość wynagrodzenia za jeden miesiąc była dzielona każdorazowo przez 30 dni i pomnożona przez ilość dni wykonywania usługi?

Odpowiedź:

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 4

W § 7 ust. 4 projektu Umowy Zamawiający stwierdza, że „każdą płatność Zamawiający będzie wypłacał na podstawie prawidłowo wystawionej faktury i dołączonego do niej odpowiedniego protokołu, o którym mowa w § 4 ust. 8, w terminie 21 dni, licząc od dnia jej otrzymania, przelewem na rachunek bankowy Wykonawcy wskazany na fakturze”.

Zauważyć należy, iż z punktu widzenia Wykonawcy, jak i przepisów podatkowych takie określenie terminu płatności nie pozwala ustalić prawidłowej daty powstania obowiązku podatkowego, co w konsekwencji naraża Wykonawcę na sankcje skarbowe z tytułu nieterminowego odprowadzenia podatku VAT i podatku dochodowego od osób prawnych. W tym stanie rzeczy zauważyć należy, iż takie ukształtowanie warunków umowy naraża Wykonawcę na istotne niebezpieczeństwo błędnego określenia powyższych terminów, co w konsekwencji doprowadzić może do nieprawidłowego wyliczenia kwot należnych podatków. Podkreślić należy, iż jedynym rozwiązaniem takiej sytuacji może być wyłącznie uzależnienie terminu płatności od daty wystawienia faktury (z punktu widzenia Wykonawcy jest to data pewna), nie zaś od daty jej otrzymania przez Zamawiającego.

W związku z powyższym, czy Zamawiający dopuszcza możliwość modyfikacji treści § 7 ust. 4 projektu Umowy poprzez określenie, że płatności za świadczoną usługę będą dokonywane w terminie 21 dni od daty wystawienia przez Wykonawcę faktury, a Wykonawca zobowiązany jest każdorazowo doręczać Zamawiającemu fakturę w terminie 7 dni od dnia jej wystawienia.?

Takie rozwiązanie pozwoli uniknąć Stronom ryzyka podatkowego wskazanego powyżej, a jednocześnie zagwarantuje Zamawiającemu odpowiedni czas na dokonanie płatności.

Odpowiedź:

Nie. Zamawiający podtrzymuje wymagania SIWZ.

Pytanie 5

W § 7 ust. 4 projektu Umowy Zamawiający stwierdza, że „każdą płatność Zamawiający będzie wypłacał na podstawie prawidłowo wystawionej faktury i dołączonego do niej odpowiedniego protokołu, o którym mowa w § 4 ust. 8, w terminie 21 dni, licząc od dnia jej otrzymania, przelewem na rachunek bankowy Wykonawcy wskazany na fakturze”.

Przedmiotem Umowy jest świadczenie usług transmisji danych i centralnego dostępu do sieci Internet. Po rozpoczęciu świadczenia tych usług, potwierdzonym przez Zamawiającego protokołem odbioru, będą one świadczone przez Wykonawcę w sposób ciągły przez cały okres obowiązywania umowy. Przy obecnym brzmieniu umowy Zamawiający wymaga dołączania do każdej faktury tego samego protokołu, podpisanego przez Zamawiającego przy odbieraniu usług, bez względu na to czy w danym miesiącu miały miejsce jakiegokolwiek zmiany w sieci Zamawiającego. Zdaniem Wykonawcy optymalnym rozwiązaniem, które nie angażuje zbędnie Wykonawcy i Zamawiającego byłoby dołączanie do wystawianej faktury protokołu dotyczącego wyłącznie usług uruchamianych, przenoszonych lub modyfikowanych w trakcie trwania miesiąca którego dotyczy faktura.

- a) Czy Zamawiający dopuszcza możliwość usunięcia z § 7 ust. 4 projektu Umowy zapisu dotyczącego każdorazowego dołączania protokołu odbioru do wystawianej faktury?
- b) Jeśli odpowiedź na pyt. a) będzie brzmiała „nie”, czy Zamawiający dopuszcza możliwość doprecyzowania postanowienia § 7 ust. 4 w taki sposób aby protokół odbioru dołączany do wystawianej faktury dotyczył wyłącznie usług uruchamianych, przenoszonych lub modyfikowanych w trakcie trwania miesiąca którego dotyczy faktura i tylko w przypadku jeśli takie uruchomienia, przenoszenia lub modyfikacje miały miejsce w trakcie tego miesiąca?

Odpowiedź:

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 6

W § 9 projektu Umowy Zamawiający uzależnia odpowiedzialność Wykonawcy od opóźnienia w realizacji zobowiązań.

Uzależnienie naliczania kar umownych określonych we wzorze umowy od opóźnienia, nie zaś od zwłoki oznacza, że odpowiedzialność z tytułu nieterminowej realizacji umowy ma charakter zobiektywizowany, a nie zależny od winy Wykonawcy. Obecne brzmienie tej postanowień mogłoby sugerować możliwość obciążenia Wykonawcy skutkami okoliczności nie tylko niezawinionych, ale wręcz nawet takich, na które Wykonawca nie miał żadnego wpływu jak np. siła wyższa, czy wyłączna wina Zamawiającego lub osoby trzeciej.

Uzależnienie obowiązku zapłaty kar umownych od zwłoki, a nie od opóźnienia w realizacji przedmiotu umowy odpowiada ogólnym zasadom kontraktowej odpowiedzialności cywilnoprawnej, która jest uzależniona od elementu winy. Kara umowna pełni funkcję surogatu odszkodowania należnego drugiej stronie za nienależyte wykonanie umowy. Modyfikuje ona przy tym odszkodowanie ustalane w oparciu o ogólne zasady kodeksu cywilnego tylko w zakresie wysokości, pozostałe zasady odpowiedzialności kontraktowej pozostają natomiast jak najbardziej aktualne. Zastrzeżenie kar umownych za opóźnienie w realizacji przedmiotu umowy może wzbudzić wątpliwości co do tego, czy Wykonawca jest zobowiązany do zapłaty kar umownych także w sytuacji, gdy niewywiązanie się z postanowień umownych nastąpiło z przyczyn od niego niezależnych. Taka interpretacja nie tylko nie odpowiada kodeksowemu modelowi odpowiedzialności, ale również może budzić zastrzeżenia w kontekście ogólnej zasady równowagi stron umowy wzajemnej.

W związku z powyższym Wykonawca zwraca się o dodanie projektu umowy następującego postanowienia: „W celu uniknięcia wątpliwości Wykonawca nie ponosi odpowiedzialność za opóźnienie w przypadkach określonych w Umowie, jeżeli jest ono spowodowane okolicznościami, za które Wykonawca nie ponosi winy lub za które odpowiedzialność ponosi Zamawiający oraz okoliczności które są wynikiem działania siły wyższej.”

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 7

W § 9 ust 1 pkt 8) projektu Umowy Zamawiający określa, że Wykonawca zapłaci Zamawiającemu kary umowne „w przypadku odstąpienia od realizacji umowy z przyczyn nieleżących po stronie Zamawiającego, w wysokości 20 % kwoty wynagrodzenia określonej w § 7 ust. 1” Dalej w § 12 ust. 3 Zamawiający stwierdza, że „w przypadku opóźnienia w uruchomieniu łączy dostępowych co najmniej w 25% lokalizacji, o których mowa w załączniku nr 2 do umowy, przekraczającego 30 dni w stosunku do terminu określonego w § 3 pkt 1, Zamawiający zastrzega sobie prawo, bez uprzedniego wezwania Wykonawcy do uruchomienia łączy dostępowych, odstąpienia od umowy w terminie 30 dni od powzięcia informacji o okolicznościach stanowiących podstawę tego odstąpienia. Odstępując od umowy, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną, określoną w § 9 ust. 1 pkt 8. ”.

Biorąc pod uwagę bardzo daleko idące dla Stron skutki odstąpienia od umowy przewidzianego w § 12 ust. 3 projektu Umowy i związaną z tym niezwykle wysoką karę umowną oraz mając na uwadze potrzebę uniknięcia zwichnięcia równowagi kontraktowej stron jako podmiotów stosunku cywilnoprawnego i zasady współzycia społecznego, jak również zwyczaje wykształcone w obrocie profesjonalnym prosimy o wyjaśnienie:

- a) *Czy Zamawiający dopuszcza wprowadzenie w § 12 ust. 3 projektu Umowy obowiązku poinformowania Wykonawcy oraz wezwania go do zaprzestania i usunięcia naruszeń w wykonywaniu przez niego umowy? Rolę tę mogłyby przykładowo pełnić zastąpienie w § 12 ust. 3 zwrotu „bez uprzedniego wezwania Wykonawcy do uruchomienia łączy dostępowych” zwrotem: „po bezskutecznym upływie dodatkowego terminu wyznaczonego Wykonawcy, który to termin nie może być krótszy niż 7 dni”?*

Czy Zamawiający dopuszcza możliwość uzupełnienia § 9 ust 1 pkt 8) projektu Umowy o symetryczny zapis, dotyczący kary umownej, którą Zamawiający zapłaci Wykonawcy w przypadku odstąpienia od umowy przez Zamawiającego lub Wykonawcę z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego?

Odpowiedź:

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 8

W § 9 ust. 3 projektu Umowy Zamawiający przewidział dla siebie prawo „potrącania kwot kar umownych z należności wynikającej z faktury, na co Wykonawca wyraża zgodę lub z kwoty zabezpieczenia należytego wykonania umowy”.

Wykonawca nie kwestionuje tutaj samej możliwości potrącania kar umownych. Zaznaczyć jednak należy, iż działanie to może być przyczyną poważnych nieporozumień pomiędzy stronami Umowy. Niejednokrotnie zarówno sam fakt wystąpienia zdarzenia skutkującego powstaniem roszczenia o naliczenie kar umownych, jak również wysokość tej kary mogą być pomiędzy stronami sporne. W takiej sytuacji niezbędne wydaje się podjęcie przez Strony Umowy działań zmierzających do ustalenia istnienia oraz czynników wpływających na wysokość kary umownej. Prawo jednostronnego naliczenia kary umownej i potrącenia jej z kwoty zabezpieczenia należytego wykonania umowy uniemożliwia Wykonawcy nawet podjęcie próby wykazania, iż naliczona kara umowna potrącona została bezprawnie, albo też jej wysokość nie odzwierciedla faktycznego stanu rzeczy.

W związku z powyższym, z uwagi na nierówne ukształtowanie stron umowy prosimy o wyjaśnienie czy Zamawiający dopuszcza zastrzeżenie w treści § 8 ust. 3 projektu Umowy możliwości potrącenia kary umownej, po uprzednim przeprowadzeniu przez Strony umowy stosownego postępowania, wyjaśniającego podstawę naliczenia i wysokość tych kar?

Odpowiedź:

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 9

Prosimy o udzielenie odpowiedzi na pytania:

- a) *Czy Zamawiający dopuszcza uzupełnienie postanowień § 9 projektu Umowy o nowy ustęp, zgodnie z którym „Łączna wysokość kar umownych, do jakich naliczenia jest uprawniony Zamawiający na podstawie umowy nie może przekroczyć 10% kwoty wynagrodzenia określonej w § 7 ust. 1? W sytuacji, gdyby Zamawiający nie uwzględnił ograniczenia całkowitej wysokości kar umownych do 10% kwoty wartości umowy, zwracamy się o rozważenie innej wartości procentowej.*
- b) *Czy Zamawiający dopuszcza uzupełnienie postanowień § 9 wzoru Umowy o dodatkowy ustęp, zgodnie z którym „Całkowita wysokość kar umownych za zdarzenia, które wystąpiły w danym miesiącu nie przekroczy sumy opłat należnych Wykonawcy za dany miesiąc”?*

Wskazanie maksymalnej wysokości kar wydaje się celowe i uzasadnione. Pozwala Wykonawcom na oszacowanie ryzyka kontraktowego związanego z karami i uwzględnienie go w wycenie (przy czym zachodzi prawidłowość, że im większe ryzyko kar i wyższy limit, tym konieczność nałożenia wyższego narzutu na cenę pod to ryzyko). Dodatkowo należy podkreślić, że Zamawiający zastrzegł możliwość dochodzenia odszkodowania uzupełniającego (ponad kwotę kar umownych), a zatem jego interes jest należycie zabezpieczony.

Odpowiedź:

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 10

Czy Zamawiający dopuszcza wprowadzenie w § 9 projektu Umowy dodatkowego ustępu w następującym brzmieniu: „Całkowita odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy ograniczona jest do kwoty równej łącznej wartości brutto opłat za świadczenie usług, określonej w § 7 ust. 1 umowy. Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności za utracone przez Zamawiającego korzyści.”?

Ograniczenie odpowiedzialności do kwoty wartości Umowy jest powszechnie przyjęte w praktyce kontraktowej, zwłaszcza przy dużych projektach. Taki zapis pozwoli Wykonawcy ustalić górną granicę ryzyka i w ten sposób umożliwi poprawne skalkulowanie kosztów świadczenia usług bez podnoszenia ceny.

Zdaniem Wykonawcy warto podkreślić, iż wszelkie stosowane w praktyce profesjonalne metodyki wyceny kosztów projektu uwzględniają ujęcie ryzyka projektu oraz elementów ryzyka wynikających z postanowień umowy. Jednym z najistotniejszych elementów ryzyka związanych z umową jest brak ograniczenia odpowiedzialności kontraktowej. Zgodnie więc z tymi metodykami wyceny projektów, brak zapisu o ograniczeniu odpowiedzialności umownej prowadzi do naliczenia dodatkowych narzutów na cenę, którą w ostatecznym rozrachunku pokryć musi ostateczny odbiorca usług, czyli w niniejszym wypadku Zamawiający.

Zwracamy ponadto uwagę, że Umowa w obecnym brzmieniu zawiera już długi katalog sankcji, środków dyscyplinujących Wykonawcę do należytego wykonania Umowy np. kary umowne, uprawnienie Zamawiającego od odstąpienia od umowy, zabezpieczenie należytego wykonania umowy, etc. W tym

kontekście zwracamy się do Zamawiającego o rozważenie, czy te środki nie są dostateczne i czy w takiej sytuacji niezbędne jest pozostawienie w umowie otwartej, niczym nieograniczonej odpowiedzialności kontraktowej stron Umowy.

Odpowiedź:

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 11

W odniesieniu do Rozdziału VIII pkt 5 Załącznika nr 1 do projektu umowy, czy Zamawiający słusznie rozumie, że wymienione tam okresy nie będą wliczane do czasu usunięcia awarii/usterki?

Odpowiedź:

Zamawiający potwierdza, że zgodnie z Rozdziałem VIII pkt 5 Załącznika nr 1 do wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 3 do SIWZ, okresy, o których mowa w tym pkt, nie będą wliczane do czasu usunięcia awarii/usterki. Zamawiający wyraźnie wskazał, że „Zamawiający nie będzie wliczał do czasu niedostępności usługi TDI okresów, w których ...”.

Pytanie 12

Czy wziąwszy pod uwagę potrzebę doprecyzowania warunków świadczenia usług zgodnie z wymogami prawa telekomunikacyjnego (art. 59 i n. ustawy Prawo telekomunikacyjne), Zamawiający dopuszcza możliwość dołączenia do wzoru Umowy Regulaminów świadczenia usług (w zakresie usług objętych przedmiotem umowy), wydanych przez Wykonawcę zgodnie z treścią ustawy Prawo telekomunikacyjne, przy założeniu, że takie Regulaminy wiązałyby strony jedynie w zakresie nieuregulowanym i niesprzecznym z Umową (tj. uzupełniałyby postanowienia projektu Umowy o szczegółowe postanowienia Regulaminów dotyczące warunków świadczenia usług)?

Odpowiedź:

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 13

Zgodnie z § 2 ust. 1 pkt 3 projektu umowy „Zamawiający zleca, a Wykonawca zobowiązuje się wykonać usługi polegające na: (...)

3) świadczeniu usług, polegających na:

- zmianie lokalizacji łącza dostępowego, tj. przeniesienia łącza do innej lokalizacji w tej samej miejscowości;
- zestawieniu, uruchomieniu i oddaniu do eksploatacji nowego łącza dostępowego;
- zwiększeniu przepustowości łącza.”

Dalej w § 4 ust. 4 i 5 projektu umowy jest mowa, że:

„4. Wykonawca, w ramach wynagrodzenia, o którym mowa w § 7 ust. 1, zobowiązuje się wykonać świadczenie 40 usług w zakresie, o którym mowa w § 2 ust. 1 pkt 3 lit. a. „

„5. Za wykonanie usług, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 3, dopuszcza się zmianę do 10% wynagrodzenia, o którym mowa w § 7 ust. 1, bez konieczności wprowadzenia tej zmiany aneksem do umowy.”

- a) *Czy słusznie rozumiemy, że zmiana lokalizacji łączy dostępowych (po przekroczeniu 40 zmian) lub zestawienie, uruchomienie i oddanie do eksploatacji nowych łączy dostępowych lub zwiększenie przepustowości łączy, realizowane będą za wynagrodzeniem wynikającym z cen podanych w formularzu cenowym (przy czym dla zleconych do uruchomienia nowych łączy i przepustowości zastosowanie będą miały odpowiadające im ceny z formularza), a jeśli te zmiany i docelowe przepustowości nie zostały uwzględnione w formularzu cenowym - będą realizowane w trybie zamówienia uzupełniającego ?*
- b) *Jeśli nie, prosimy o uzupełnienie formularza cenowego o pozycje, w których Wykonawca będzie mógł wskazać ceny za zmianę lokalizacji łączy dostępowych (po przekroczeniu 40 zmian), zestawienie, uruchomienie i oddanie do eksploatacji nowych łączy dostępowych lub zwiększenie przepustowości łączy.*

Odpowiedź:

Zamawiający wyjaśnia, że zgodnie z wymaganiami SIWZ, Wykonawca, po uzyskaniu pozytywnych warunków technicznych w danej lokalizacji, zobowiązany będzie:

- 1) w ramach wynagrodzenia, o którym mowa w § 7 ust. 1 wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 3 do SIWZ – do świadczenia 40 usług w zakresie zmiany lokalizacji łącza dostępowego, tj. przeniesienia łącza do innej lokalizacji w tej samej miejscowości;

- 2) w ramach dodatkowego wynagrodzenia, o którym mowa w § 4 ust. 5 wzoru umowy – zgodnie z cenami określonymi w załączniku nr 4 do umowy – do:
 - a) zmiany lokalizacji łącza, tj. przeniesienia łącza do innej lokalizacji w tej samej miejscowości (po wykorzystaniu 40 usług w ramach wynagrodzenia, o którym mowa w § 7 ust. 1),
 - b) zestawienia, uruchomienia i oddania do eksploatacji nowego łącza dostępowego,
 - c) zwiększania przepustowości łącza.

Zamawiający przewiduje zamówienia uzupełniające, o których mowa w art. 67 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych, w okolicznościach o których mowa w § 4 ust. 7 wzoru umowy, tj. „w przypadku konieczności wykonania usług, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 3 wzoru umowy, nieobjętych postanowieniami ust. 4 i 5.

Pytanie 14

W załączniku nr 1 do projektu umowy w Rozdziale II „Warunki świadczenia usług” ust. 4 Zamawiający określa, że „Wykonawca na zamówienie Zamawiającego w terminie 30 dni, dokona likwidacji łącza dostępowego w przypadku:

- 1) likwidacji jednostki lub komórki organizacyjnej w lokalizacji;*
- 2) przeniesienia komórki organizacyjnej do lokalizacji w której zestawione i uruchomione jest już łącze dostępowe.”*

Zastrzeżenie przez Zamawiającego prawa rezygnacji z dowolnej liczby łącz, bez określenia wolumenu takich zmian narusza art. 29 ust. 1 Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, niewyczerpujący oraz nieuwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty.

Kwestionowane postanowienia siwz wprowadzają niepewność co do zakresu usług, które świadczyć na Wykonawca w trakcie realizacji umowy – z uwagi na dopuszczoną możliwość likwidacji łącza Wykonawca nie jest pewien w jakim zakresie i w jakim czasie zobowiązany będzie do świadczenia usług, a co za tym idzie – czy uzyska wynagrodzenie adekwatne do wykonanych przez siebie uprzednio świadczeń.

Prawo Zamawiającego do dowolnych ograniczeń przedmiotu zamówienia w trakcie obowiązywania umowy niesie ze sobą określone konsekwencje finansowe - Wykonawca ponosi koszty uruchomienia usługi w danej lokalizacji, która wiąże się z zestawieniem łącza, instalacją urządzeń sieciowych oraz instalacją wewnętrznego okablowania w obiektach Zamawiającego. Z tego tytułu Wykonawca może pobrać opłatę instalacyjną w wysokości nie większej niż 10% wartości opłaty za świadczenie usług. Oczywistym jest, że wobec kosztu takich inwestycji, opłata ta pokrywa zaledwie ich część. Pozostałe koszty finansowane są poprzez miesięczną opłatę z tytułu świadczenia danej usługi. Dowolna rezygnacja z usługi w danej lokalizacji, bez podania przyczyny i wolumenu, powoduje, że koszty poniesionych inwestycji infrastrukturalnych mogą się nie zwrócić Wykonawcy, generując stratę.

Przedmiot zamówienia należy opisać w sposób wyczerpujący, oznacza to, że z opisu tego musi wynikać dokładny zakres zamówienia i warunki jego realizacji. Zamawiający nie może zastrzec sobie prawa do dowolnej zmiany zakresu po udzieleniu zamówienia. Zgodnie z ustaloną linią orzecznictwa, zakazane jest redagowanie postanowień umowy o zamówienie publiczne w taki sposób, że zakres czy wolumen zamówienia zależy od zdarzeń przyszłych i niepewnych, a związanych z sytuacją Zamawiającego. Z opisu tego musi wynikać zakres zamówienia i warunki jego realizacji. Przejawem tego stanowiska jest wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 13 września 2005 sygn. akt V Ca 1110/04, zgodnie z którym: „Wykonawcy, przystępując do postępowania przetargowego, dokonują analizy kosztów, która wpływa następnie na wysokość ceny, a ta z kolei jest jednym z podstawowych kryteriów oceny ofert. W zależności od wielkości zamówienia dostawca może wprowadzić określone rabaty. Musi mieć zatem pewność, że zrealizuje w przyszłości (...) zamówienie w pewnym minimalnym zakresie. Dlatego też sąd uznał, że zapisy projektu umowy winny być zmodyfikowane w taki sposób, aby dostawca, stosując zasadę pewności obrotu i możliwości zaplanowania sprzedaży na określonym poziomie, miał pewność, że zawarta umowa pozwoli mu sprzedać, co najmniej określoną część zamówionej ilości towaru”. Wykonawca kalkulując ceny ofertowe bierze pod uwagę dane podane w SIWZ, w szczególności wolumen zamówienia, czas trwania umowy oraz wszelkie okoliczności, które mogą wpłynąć na zmianę zakresu (ilości) realizowanych świadczeń.

Zastrzeżone w SIWZ zmiany przedmiotu umowy nie spełniają powyższych wymagań, powodując tak dalece idącą zmienność przedmiotu zamówienia, że Wykonawca nie jest w stanie należycie skalkulować ceny ofertowej, tak aby ograniczyć ryzyko poniesienia straty w związku z realizacją zamówienia.

Czy Zamawiający dopuszcza doprecyzowanie postanowień SIWZ poprzez określenie maksymalnej ilości łącz, które mogą zostać zlikwidowane w trakcie obowiązywania umowy? Można to uzyskać przykładowo

przez wskazanie maksymalnej ilości planowanych do likwidacji łączy w liczbie (np. 25 łączy), bądź wartości procentowej (np. 5%).

Odpowiedź:

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Zamawiający w załączniku nr 1 do wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 3 do SIWZ, wskazał wszystkie okoliczności, które skutkować będą koniecznością likwidacji łączy dostępowych. Jednocześnie Zamawiający pragnie dodać, że w okresie ostatnich 24 miesięcy świadczenia usług analogicznych do objętych przedmiotem zamówienia dokonano likwidacji 4 łączy dostępowych.

Pytanie 15

Zgodnie z pkt. 2.3.2. SIWZ „Złożenie oferty odbywa się w szczególności poprzez cyt.: „załączenie do oferty w systemie następujących oświadczeń i dokumentów w postaci plików (w polu „Dokumenty”, dodaje załączniki do oferty (za wyjątkiem formularza JEDZ) przy użyciu przycisku „Dodaj dokument”)”.

Jednocześnie w pkt 2.3.2.3. SIWZ Zamawiający wskazuje oryginał JEDZ w postaci dokumentu elektronicznego jako oświadczenie załączane do oferty. Podobnie w pkt 2.4.3., 2.4.4., 2.4.5. SIWZ Zamawiający wymaga załączenia oświadczeń JEDZ do oferty poprzez Platformę Zamawiającego.

Zwracamy uwagę, że Platforma Zamawiającego w żadnej innej zakładce poza polem „Dokumenty” i przycisk „Dodaj dokument” nie udostępnia możliwości przekazania Zamawiającemu dokumentu JEDZ.

Z uwagi na wskazaną wyżej niejednoznaczność postanowień SIWZ prosimy o doprecyzowanie i wskazanie sposobu złożenia oświadczenia JEDZ przez Wykonawcę.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że w dniu 25 marca 2019 r. dokonał stosownej zmiany treści SIWZ w zakresie zmiany brzmienia pkt 2.3.2 SIWZ – pismo dostępne jest na stronie internetowej Zamawiającego oraz na Platformie Zakupowej.

Pytanie 16

Prosimy o potwierdzenie, że łączy do sieci internet wyszczególnione w Załączniku nr 2 mają być zakończone na tym samym routerze CE co łączy MPLS, zgodnie ze schematem znajdującym się w rozdz. VI Załącznika 1 oraz wyjaśnienie jakim interfejsem na routerze CE ma zostać odebrany zagregowany ruch data i internet z routera CE – 10G czy port channel na portach 1G?

Odpowiedź:

Zamawiający wyjaśnia, że w SIWZ przedstawił minimalne wymagania. Zgodnie ze schematem łączy do sieci Internet zakończone jest na tym samym urządzeniu CE co łączy do sieci WAN. Takie rozwiązanie spełnia wymagania Zamawiającego, ale jednocześnie nie wyklucza możliwości zastosowania oddzielnych urządzeń CE do sieci WAN i Internet, jeżeli Wykonawca uzna to za konieczne. Routery ASR posiadają porty GigabitEthernet, które mogą zostać zagregowane.

Pytanie 17

W Załączniku nr 1 Rozdz. V pkt 1 Zamawiający informuje, że urządzenia CPE zostaną przekazane Wykonawcy do administracji.

Celem oszacowania pracochłonności i skalkulowania wyceny tych prac prosimy o określenie przez Zamawiającego zakresu prac administracyjnych, ich częstotliwości i ilości w poszczególnych kwartałach.

Odpowiedź:

Zamawiający wyjaśnia, że zakres prac dot. urządzeń CPE (routerów) określony został w rozdziale IX pkt 1 załącznika nr 1 do wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 3 do SIWZ. Dodatkowo Zamawiający informuje, bazując na dotychczasowej umowie, obejmującej świadczenie analogicznych usług do objętych przedmiotem zamówienia, że kwartalnie obsługiwanych jest w zakresie, którego dot. pytanie, 20-50 zgłoszeń.

Pytanie 18

Czy Zamawiający dopuszcza możliwość zainstalowania system monitorowania o którym mowa w Rozdziale X OPZ „Wymagania dot. Systemu Monitorowania Sieci” na zasobach wirtualnych wykonawcy?

Odpowiedź:

Zamawiający wyjaśnia, że zgodnie z SIWZ, wymaga zapewnienia dostępu do Systemu Monitorowania Sieci Wykonawcy. Sposób realizacji tego wymagania leży po stronie Wykonawcy.

Pytanie 19

Czy zamawiający dopuszcza możliwość dostępu do system monitorowania o którym mowa w Rozdziale X OPZ „Wymagania dot. Systemu Monitorowania Sieci” wyłącznie z poziomu sieci BVPN?

Odpowiedź:

Zamawiający nie precyzuje wymagań w tym zakresie. Jednocześnie Zamawiający wyjaśnia, że dopuszcza dostęp do Systemu Monitorowania Sieci Wykonawcy wyłączenie z poziomu sieci BVPN.

Pytanie 20

W Załączniku 1 Rozdz. IV pkt 9 Zamawiający wymaga od Wykonawcy dokonania zmian w infrastrukturze Zamawiającego.

Prosimy o wyjaśnienie, czy zakres prac opisany w podpunktach 1, 2, 3 odnosi się do zmian na wszystkich routerach Cisco 2900 czy również na ASR1000?

Odpowiedź:

Zamawiający wyjaśnia, że zmiany opisane w Rozdziale IV pkt 9 załącznika nr 1 do wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 3 do SIWZ, dotyczą łączu Internetowych i tylko infrastruktury stanowiącej styk z publiczną siecią Internet. Zmiany opisane w tym pkt nie dotyczą routerów Cisco 2900.

Pytanie 21

W Załączniku 1 Rozdz. V pkt 1 Zamawiający informuje, że routery CPE będące własnością Zamawiającego zostaną przekazane Wykonawcy do administracji.

Prosimy o wyjaśnienie, czy routery ASR1000, na których łączy internetowe będą objęte usługą ochrony DDoS również zostaną przekazane Wykonawcy do administracji?

Odpowiedź:

Zamawiający wyjaśnia, że zgodnie z SIWZ, routery ASR 1000 zostaną przekazane Wykonawcy do administracji. Infrastruktura objęta usługą wsparciem technicznego Wykonawcy określona została na schemacie w Rozdziale VI załącznika 1 do wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 3 do SIWZ.

Pytanie 22

W Załączniku 1 Rozdział IV pkt 9.4 Zamawiający wymaga od Wykonawcy dokonania zmian w infrastrukturze Zamawiającego, dotyczącej zmiany wpisów na serwerze DNS.

Prosimy o wyjaśnienia kto obecnie zarządza serwerem DNS i czy domeny będą mogły być przeniesione na serwery Wykonawcy? Jeśli nie, prosimy o potwierdzenie że Wykonawca otrzyma dostęp do zarządzania strefą domen? W innym przypadku nie było by możliwe dokonanie przez Wykonawcę zmian na serwerze DNS Zamawiającego

Odpowiedź:

Zamawiający wyjaśnia, że podstawowy serwer DNS znajduje się w infrastrukturze Zamawiającego, a serwer zapasowy w infrastrukturze operatora obecnie realizującego umowę.

Zgodnie z pkt 10 w Rozdziale IV załącznika nr 1 do wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 3 do SIWZ, Zamawiający wymaga zapewnienia przez Wykonawcę zapasowego serwera DNS dla domen Zamawiającego. Jednocześnie Zamawiający potwierdza, że na potrzeby realizacji umowy Wykonawca otrzyma wszystkie wymagane dostępy.

Pytanie 23

Roz. 2.3.2.1 tiret pierwsze - Niezałączenie poprzez Platformę FO sporządzonego zgodnie ze wzorem stanowiącym załącznik nr 1 do SIWZ oraz FC sporządzonego zgodnie ze wzorem stanowiącym załącznik nr 2 do SIWZ, spowoduje odrzucenie oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy, jako niezgodnej z treścią SIWZ. Wykonawca zwraca się o wykreślenie przedmiotowego wymogu, jedynie niezgodność merytoryczna oferty z siwz może stanowić podstawę odrzucenia oferty, nie niezgodność formalna.

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 24

Roz. 2.8 siwz - wymagania dot. oferty składanej przez konsorcjum, wykonawcy mają złożyć każdy za siebie dokumenty, czy oferta też musi być podpisana przez każdego z wykonawców?

Odpowiedź:

W pkt 2.8 SIWZ jasno wskazano, iż „Oświadczenie JEDZ składa każdy z Wykonawców oddzielnie (wypełnione i podpisane przez te podmioty) (...)”. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 25

W związku z koniecznością sprawdzenia możliwości technicznych świadczenia usług dla dużej ilości lokalizacji oraz koniecznością uwzględnienia odpowiedzi na pytania w przygotowywanej ofercie zwracam się z prośbą o przesunięcie terminu składania ofert do dnia 16.04.2019r.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na przesunięcie terminu składania ofert. Termin składania ofert określony w Ogłoszeniu o zamówieniu oraz w SIWZ pozostaje bez zmian i upływa w dniu 09.04.2019 r. o godz. 10:00.

Pytanie 26

Zamawiający żąda od wykonawcy i podwykonawcy (jeśli występuje) zatrudnienia przy wykonywaniu przedmiotowego zamówienia - w zakresie usług serwisu i wsparcia technicznego - co najmniej dwóch osób na podstawie umowy o pracę, zgodnie z art. 29 ust. 3a ustawy.

Wnoszę o wyjaśnienie czy osoby, o których mowa w tym postanowieniu SIWZ mają być osobami, która nie była dotychczas zatrudniona przez wykonawcę (osoby z zewnątrz) czy mogą być to osoby, które pozostają z wykonawcą w stosunku pracy, które będą wykonywały te czynności (tj. pracownicy wykonawcy zatrudnieni na podstawie umowy o pracę).

Odpowiedź:

Zgodnie z pkt 3.5 SIWZ oraz § 6 ust. 1 wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 3 do SIWZ, Zamawiający wymaga, aby osoby wykonujące usługi serwisu lub wsparcia technicznego były zatrudnione przez Wykonawcę na podstawie umowy o pracę przez cały czas świadczenia pracy przy realizacji umowy. Zamawiający dopuszcza obecnych pracowników wykonawcy, zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, którzy zostaną przypisani do realizacji przedmiotowego zamówienia.

Pytanie 27

Ust. 11 i 12 załącznika nr 1 do SIWZ – Formularz ofertowy (FO) (dalej jako: „Formularz ofertowy”).

Proszę o wyjaśnienie w jakim celu w formularzu oferty wskazano dwukrotnie niemal taki sam punkt.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że w dniu 25 marca 2019 r. dokonał zmiany treści SIWZ w zakresie zmiany brzmienia pkt 12 Formularza ofertowego (FO), stanowiącego załącznik nr 1 do SIWZ – pismo dostępne jest na stronie internetowej Zamawiającego oraz na Platformie Zakupowej.

Pytanie 28

Zamawiający wymaga, aby w Formularzu ofertowym w ust. 14 pkt 2 wykonawca wskazał „Nazwy (firmy) podwykonawców”. W momencie składania oferty wykonawcy nie muszą znać podmiotów, które zaangażują w wykonywanie przedmiotu zamówienia w przypadku, kiedy ich oferta zostanie wybrana jako najkorzystniejsza. Najczęściej znany jest jedynie zakres zamówienia, który zostanie powierzony podwykonawcom, a ostateczny wybór konkretnego podmiotu dokonywany jest na późniejszym etapie. Wobec tego wnoszę o modyfikację Formularza ofertowego poprzez wskazanie, że konieczność podania nazw (firm) podwykonawców istnieje tylko w przypadku, kiedy są one wykonawcy już na tym etapie znane.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że w dniu 25 marca 2019 r. dokonał stosownej zmiany treści SIWZ w zakresie zmiany brzmienia pkt 14 Formularza ofertowego (FO), stanowiącego załącznik nr 1 do SIWZ – pismo dostępne jest na stronie internetowej Zamawiającego oraz na Platformie Zakupowej.

Pytanie 29

§ 1 pkt. 10 i 11 załącznika nr 3 do SIWZ – wzór umowy (dalej jako Umowa), ust. IV pkt 6 ppkt 4 i ust. VII pkt. 3 ppkt. 2 załącznika nr 1 do Umowy – Szczegółowy opis, zakres i warunki realizacji przedmiotu zamówienia (dalej jako: załącznik nr 1 do Umowy)

Wnoszę o modyfikację definicji „czasu reakcji”, „czasu usunięcia awarii/usterki” i „czasu trwania awarii lub usterki” poprzez wskazanie, że czasy te, będą liczone od momentu przyjęcia zgłoszenia. Dopiero od chwili potwierdzenia przyjęcia zgłoszenia, wykonawca ma faktycznie możliwość podjęcia działań naprawczych czy przystąpienia do usunięcia awarii.

Analogicznie wnoszę o wprowadzenie zmiany w ust. IV pkt 6 ppkt 4 załącznika nr 1 do Umowy poprzez wskazanie, że uruchomienie procedury eliminacji zagrożeń musi nastąpić do 15 minut od potwierdzenia otrzymania powiadomienia przez Wykonawcę.

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 30

§ 2 ust. 1 pkt 3 Umowy

Wnoszę o modyfikację przedmiotowego postanowienia poprzez wskazanie, że z tytułu zmiany lokalizacji łącza dostępowego wykonawcy będzie przysługiwała opłata jednorazowa w wysokości pokrywającej uzasadnione koszty przeniesienia łącza oraz uruchomienia usługi w nowej lokalizacji.

Co więcej wnoszę o dodanie, że z tytułu zestawienia, uruchomienia, oddania do eksploatacji nowego łącza dostępowego wykonawcy będzie przysługiwała opłata jednorazowa w wysokości pokrywającej uzasadnione koszty wybudowania lub pozyskania odpowiedniej infrastruktury, przyłączenia i uruchomienia usługi w nowej lokalizacji.

Zamawiający jest zobowiązany do opisanego przedmiotu zamówienia w sposób na tyle dokładny, aby możliwa była realna wycena oferty i oszacowanie kosztów, jakie poniesie Wykonawca w przypadku skorzystania przez Zamawiającego z szeregu zastrzeganych w SIWZ uprawnień.

Zamawiający powinien uwzględnić specyfikę usług stanowiących przedmiot zamówienia, a więc w przypadku przedmiotowego postępowania – m.in. fakt, iż na koszty świadczenia usługi istotny wpływ mają takie okoliczności, jak lokalizacja, w której świadczona będzie dana usługa. Od uwarunkowań konkretnej lokalizacji zależy nie tylko wysokość kosztów, które powinien uwzględnić Wykonawca, ale również – sama możliwość świadczenia oczekiwanej przez Zamawiającego usługi. W świetle tak brzmiących postanowień SIWZ, wykonawca składając ofertę w przedmiotowym postępowaniu musi w kalkulować w cenę ofertową koszty przeniesienia łącza, pomimo że nie zna lokalizacji, do których przedmiotowe łącza miałyby zostać przeniesione.

W związku z brakiem wiedzy na temat nowej lokalizacji, wykonawca nie jest w stanie przewidzieć, czy w nowej lokalizacji będzie posiadał odpowiednią infrastrukturę do świadczenia usług, czy dopiero będzie musiał taką infrastrukturę wybudować lub w inny sposób pozyskać. Koszty uruchomienia łącza zależą od szeregu czynników takich jak m.in. posiadana infrastruktura wykonawcy w pobliżu lokalizacji Zamawiającego. Każdorazowo więc koszty uruchomienia i świadczenia usługi w danej lokalizacji mogą być inne. Powyższe powoduje, że wykonawca, pomimo należytej staranności nie będzie w stanie należycie oszacować oferty i kalkulować w cenę ofertową kosztów przeniesienia łącza. W niektórych przypadkach, koszt instalacji/doprowadzenia łącza do wybranej przez Zamawiającego dowolnie lokalizacji może okazać się nieproporcjonalnie wysoki w stosunku do opłat zawartych w ofercie Wykonawcy. Wykonawca nie jest w stanie przewidzieć i zapewnić – przy zachowaniu konkurencyjnej i możliwej do przyjęcia przez Zamawiającego ceny – podania takiej wysokości opłaty, która pozwoli mu pokryć koszty doprowadzenia łącza do dowolnej lokalizacji.

W ust. II pkt 3 załącznika nr 1 do Umowy wskazano co prawda, że „Usługę, o której mowa w § 2 ust. 1 pkt 3, Wykonawca wykona na zamówienia Zamawiającego, w terminie 60 dni (pod warunkiem uzyskania przez Wykonawcę pozytywnych warunków technicznych w danej lokalizacji)”. Należy jednak wskazać, że nie oznacza to, że w przypadku gdy warunki techniczne będą pozytywne, a koszt budowy odpowiedniej infrastruktury będzie zbyt wysoki, Wykonawca będzie mógł odmówić realizacji usług, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 3 Umowy. W związku z tym wskazana powyżej modyfikacja jest w pełni uzasadniona.

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 31

§ 4 ust. 7 Umowy

Proszę o wyjaśnienie co Zamawiający miał na myśli wskazując na usługi „nieobjęte postanowieniami ust. 4 i 5”. Czy chodzi o usługi, które spowodowały by zmianę wynagrodzenia o ponad 10 %?

Odpowiedź:

Patrz odpowiedź na pytanie 13.

Pytanie 32

Wnoszę o zmianę § 5 ust. 4 Umowy poprzez wskazanie, że odstąpienie od umowy może nastąpić jedynie po uprzednim wezwaniu wykonawcy do usunięcia naruszeń z wyznaczeniem odpowiedniego terminu na przywrócenie stanu zgodności z umową – wnosimy o wprowadzenie takiej procedury. Z uwagi na sankcję grożącą wykonawcy zasadne jest, aby Zamawiający dał szansę wykonawcy na wyjaśnienie, jak również na usunięcie naruszeń.

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 33

§ 7 ust. 4 Umowy

Wnoszę o wyjaśnienie, co Zamawiający rozumie przez „prawidłowo” wystawioną fakturę VAT, tzn. czy aby faktura VAT została uznana za prawidłowo wystawioną wystarczające jest, aby zawierała wszystkie elementy wymagane przez obowiązujące przepisy w tym zakresie, czy Zamawiający wymaga wskazania w niej również dodatkowych elementów? Jeżeli Zamawiający wymaga wskazania w niej również dodatkowych elementów, to wnosimy o ich precyzyjne oznaczenie. Ewentualnie wnosimy o wykreślenie słowa „prawidłowo wystawionej”.

Ponadto, zwracamy również uwagę na fakt, że obowiązek podatkowy powstaje z chwilą wystawienia faktury i od tego momentu powinien być liczony termin płatności faktury przez Zamawiającego. Data widniejąca na fakturze doręczonej Zamawiającemu przez wykonawcę zawsze będzie datą wystawienia faktury, a nie datą dostarczenia jej Zamawiającemu. Obliczanie terminu płatności od daty dostarczenia faktury Zamawiającemu może również rodzić pewne trudności z ustaleniem czy Zamawiający terminowo opłacił dostarczoną fakturę, gdyż każdorazowo będzie to wymagało ustalenia i weryfikacji momentu dostarczenia faktury Zamawiającemu. W związku z tym, wnosimy o modyfikację przedmiotowego postanowienia poprzez wskazanie, że termin płatności faktury będzie liczony od dnia jej wystawienia przez wykonawcę.

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ oraz wyjaśnia, że przez „prawidłowo” wystawioną fakturę rozumie fakturę sporządzoną zgodnie z warunkami umowy, obowiązującymi przepisami prawa i nie zawierającą błędów.

Pytanie 34

§ 7 ust. 5 Umowy

Zasadna jest zmiana przedmiotowego postanowienia w ten sposób, że za dzień zapłaty uważa się dzień uznania rachunku bankowego wykonawcy. Postanowienie w obecnym kształcie jest niezgodne z poglądem Sądu Najwyższego – por. uchwała SN z dnia 4 stycznia 1995 r. sygn. akt CZP 164/94, w myśl której za dzień spełnienia świadczenia pieniężnego w postaci bezgotówkowej uważa się dzień uznania rachunku bankowego wierzyciela (tu wykonawcy), a nie dzień obciążenia rachunku bankowego dłużnika (tu Zamawiającego).

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 35

§ 9 Umowy

Wskazane kary umowne są rażąco wygórowane. Kary umowne powinny służyć dyscyplinowaniu wykonawcy, ale nie powinny stanowić dodatkowego źródła dochodu dla Zamawiającego, jak również powinny być adekwatne dla zaistniałego uchybienia. Zastrzeżone przez Zamawiającego kary są wysoce nadmierne. W związku z czym wnoszę o obniżenie zastrzeżonych kar umownych zgodnie z poniższym:

„1) za opóźnienie uruchomienia łączu dostępowych w lokalizacjach, o których mowa w załączniku nr 2 do umowy, w kwocie 100 zł za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia dla danej lokalizacji w stosunku do terminu określonego w § 3 pkt 1;

2) za opóźnienie wykonania projektu infrastruktury technicznej sieci, w kwocie 100 zł za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia w stosunku do terminu, o którym mowa w rozdz. II pkt 1 ppkt 1 załącznika nr 1 do umowy;

3) za opóźnienie uruchomienia dostępu do Systemu Monitorowania Sieci Wykonawcy lub wykonaniu dokumentacji powykonawczej infrastruktury technicznej sieci, w kwocie 100 zł za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia w stosunku do terminu określonego w § 3 pkt 1;

4) w przypadku opóźnienia usunięcia awarii łącza, polegającego na niedotrzymaniu terminu wynikającego z SLA, o którym mowa w rozdz. VII pkt 1 załącznika nr 1 do umowy, dla łącza w kategorii:

- a) SLA A – za każdą pierwszą i kolejną rozpoczętą godzinę ponad dopuszczalny czas usunięcia pojedynczej awarii, w kwocie stanowiącej iloczyn ilorazu liczby godzin niesprawności łącza powyżej 2 godzin do 720 i kwoty miesięcznego abonamentu danego łącza,
- b) SLA B – za każdą pierwszą i kolejną rozpoczętą godzinę ponad dopuszczalny czas usunięcia pojedynczej awarii, w kwocie stanowiącej z iloczyn ilorazu liczby godzin niesprawności łącza powyżej ... (zgodnie z ofertą Wykonawcy) godzin do 720 i kwoty miesięcznego abonamentu danego łącza,

5) w przypadku opóźnienia w usunięciu usterki łącza, polegającego na niedotrzymaniu terminu wynikającego z SLA, o którym mowa w rozdz. VII pkt 1 załącznika nr 1 do umowy, w wysokości 1/30 kwoty miesięcznego abonamentu danego łącza – odpowiednio – dla kategorii SLA A lub SLA B, za każdą

rozpoczętą dobę pracy łączy z obniżonymi parametrami ponad dopuszczalny czas usunięcia pojedynczej usterki;

6) w przypadku niedotrzymania Gwarantowanej Dostępności Usługi TDI, o której mowa

w rozdz. VII pkt 1 załącznika nr 1 do umowy, w wysokości 1% kwoty miesięcznego abonamentu danego łączy za każdą rozpoczętą godzinę przekroczenia tego parametru; 7) w przypadku niedostępności Systemu Monitorowania Sieci, o której mowa w rozdz. X załącznika nr 1 do umowy, w kwocie 50 zł za każdą rozpoczętą godzinę niedostępności.

8) w przypadku odstąpienia od realizacji umowy z przyczyn nieleżących po stronie Zamawiającego, w wysokości 15 % kwoty wynagrodzenia określonej w § 7 ust. 1;

9) za każdy miesiąc zwłoki skierowania do realizacji umowy osoby, która nie jest zatrudniona w myśl postanowień w § 6 ust. 1 lub za każdy dzień opóźnień w wypełnianiu obowiązku określonego w § 6 ust. 2 w wysokości 100 zł za każdą osobę."

Co więcej wnoszę o zmodyfikowanie przedmiotowego postanowienia umownego w ten sposób, że kary umowne będą naliczane za okoliczności zawinione przez wykonawcę – w tym za zwłokę zamiast za opóźnienie, jak również obciążenie nimi wykonawcy nastąpi po przeprowadzeniu procedury reklamacyjnej (wyjaśniającej). W tym miejscu należy wskazać, że kara umowna powinna przysługiwać Zamawiającemu tylko i wyłącznie w przypadku, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło z winy Wykonawcy, co w praktyce oznacza konieczność istnienia procedury, w toku której strony mają możliwość zaprezentowania swoich stanowisk. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego (sygn. akt II CR 419/67): „(...) jeżeli wykonanie lub nienależyte wykonanie danego zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które strona zobowiązana nie ponosi odpowiedzialności (art. 471 k.c.), kary umowne nie nalicza się.” Stąd naliczenie kar umownych przewidzianych w umowie powinno być poprzedzone przeprowadzeniem stosownego postępowania reklamacyjnego mającego na celu umożliwienie wykonawcy niezwłoczne usunięcie uchybień w wykonaniu umowy oraz ustalenie istnienia przesłanek naliczenia kar umownych. Postępowanie reklamacyjne jest również wymagane przepisami ustawy Prawo telekomunikacyjne. Ponadto, prosimy o takie doprecyzowanie postanowień, z których jednoznacznie wynikać będzie, że zapłata kar umownych nastąpi w ciągu 30 dni od dnia wystawienia przez Zamawiającego noty obciążeniowej. Utrzymanie postanowień umownych umożliwiających potrącenie kar z wynagrodzenia Wykonawcy nie daje bowiem możliwości weryfikacji zasadności i poprawności naliczenia tych kar.

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 36

§ 9 Umowy

W § 9 Umowy nie przewidziano żadnego ograniczenia co do wysokości kar, które mogą zostać nałożone na wykonawcę. W związku z powyższym wnosimy o wprowadzenie ograniczenia wysokości kar umownych, które mogą zostać nałożone na wykonawcę w toku obowiązywania umowy do maksymalnie 30 % wysokości wypłaconego wynagrodzenia.

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 37

§ 12 ust. 2 Umowy

Wnoszę o modyfikację przedmiotowego postanowienia w następujący sposób: „W przypadku odstąpienia od umowy z przyczyn, o których mowa w ust. 1, Zamawiający zapłaci Wykonawcy należność za wykonaną i odebraną część przedmiotu umowy, z zastrzeżeniem, że całość wykonanej części przedmiotu zamówienia musi zostać przez Zamawiającego odebrana.”

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 38

§ 12 ust. 3 Umowy

W § 12 ust. 3 Umowy brak doprecyzowania, że ewentualne odstąpienie nastąpi po uprzednim wezwaniu wykonawcy do usunięcia naruszeń z wyznaczeniem odpowiedniego terminu na przywrócenie stanu zgodności z umową – wnoszę o wprowadzenie takiej procedury.

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 39

Ust. II pkt 4 załącznika nr 1 do Umowy

Wnoszę o zmianę ust. II pkt 4 załącznika nr 1 do Umowy poprzez ograniczenie liczby łączy dostępowych, z których Zamawiający może zrezygnować do 50 lokalizacji wskazanych w Załączniku nr 2 do Umowy. Przy aktualnym brzmieniu postanowień SIWZ Zamawiający będzie miał możliwość rezygnacji nawet z 99% wszystkich lokalizacji – łączy dostępowych. Z punktu widzenia Wykonawcy uniemożliwia to prawidłową wycenę oferty, bowiem nie jest on w stanie przewidzieć, z jakich lokalizacji – łączy Zamawiający zrezygnuje i jak w związku z tym, zmieni się struktura kosztowa projektu. Ryzyko to uniemożliwia rzetelne oszacowanie ceny.

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ. Ponadto, patrz odpowiedź na pytanie 14.

Pytanie 40

Każdą płatność Zamawiający będzie wypłacał na podstawie prawidłowo wystawionej faktury i dołączonego do niej odpowiedniego protokołu, o którym mowa w § 4 ust. 8, w terminie 21 dni, licząc od dnia jej otrzymania, przelewem na rachunek bankowy Wykonawcy wskazany na fakturze.

PYTANIE DO ZAMAWIAJĄCEGO:

1. Termin płatności biegnie od dnia wystawienia faktury, a nie od dnia jej dostarczenia. Jako operator świadczący usługi telekomunikacyjne nie mamy bezpośredniego wpływu na czas dostarczania dokumentów. Tym samym ewentualne procesy ponagleniowe nie mogą być uzależnione od zmiennej, na którą nie mamy wpływu.

Prosimy o zmianę zapisu uwzględniając powyższego.

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 41

Prosimy o wyjaśnianie co Zamawiający rozumie przez sformułowanie "prawidłowo wystawionej faktury"

Odpowiedź:

Patrz odpowiedź na pytanie 33.

Pytanie 42

Za dotrzymanie terminu zapłaty, o którym mowa w ust. 4, uważa się złożenie przez Zamawiającego w tym terminie polecenia przelewu w banku Zamawiającego.

PYTANIE DO ZAMAWIAJĄCEGO:

Prośba o zmianę zapisu. Zgodnie z obowiązującym RŚUT : "(...) Za dzień zapłaty uważa się dzień uznania rachunku bankowego Operatora,"

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 42

OPZ zał nr 1 do Umowy

- 1) VII. SLA 1. Prosimy o zmianę czasu usunięcia awarii z 2 godzin na 4 godziny dla kategorii SLA – A. Zmiana podyktowana jest praktyką biznesową, która pokazuje, że uszkodzenia światłowodowe najczęściej wymagają dłuższych prac naprawczych.*
- 2) W związku z koniecznością zapewnienia jak najwyższych standardów technicznych oraz zapewnienia bezpieczeństwa i integralności sieci, może istnieć konieczność wykonania prac konserwacyjnych więcej niż 2 razy w miesiącu. Stąd wnosimy o zmianę zapisu VIII pkt 5.2 na:*

(...) okresu planowanych prac konserwacyjnych, których przeprowadzenie Wykonawca uzgodni z Zamawiającym. Dla lokalizacji MRPiPS planowane prace konserwacyjne mogą być prowadzone tylko w godzinach 22:00 do 6:00 rano, a dla pozostałych lokalizacji w godzinach 15:00 do 6:00 rano oraz w dni ustawowo wolne od pracy;

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Pytanie 43

Projekt Umowy:

§ 9.2. W przypadku zbiegu kar za opóźnienia w usunięciu awarii lub usterek łączy z niedotrzymaniem Gwarantowanej Dostępności Usługi TDI, Zamawiający będzie naliczał jedną, najwyższą karę umowną. (Czy to znaczy, że kary zostaną zsumowane, czy tylko wyższa z nich zostanie naliczona?)

Odpowiedź:

Zgodnie z zapisami § 9 ust. 2 „W przypadku zbiegu kar za opóźnienia w usunięciu awarii lub usterek łączy z niedotrzymaniem Gwarantowanej Dostępności Usługi TDI, Zamawiający będzie naliczał jedną, najwyższą karę umowną, tzn., że tylko wyższa z kar zostanie naliczona.

Pytanie 44

W nawiązaniu do OPZ, wymaganie IV. (łącza internetowe), pkt 9. ppkt 3. – rekonfiguracja tuneli VPN. Czy Zamawiający doprecyzuje wymaganie wskazując, jakich tuneli dotyczy ten zapis? Czy chodzi o huby DMVPN czy inne tunele?

Odpowiedź:

Zamawiający wyjaśnia, że posiada zestawione tunele VPN site-to-site z innymi instytucjami z wykorzystaniem sieci Internet i publicznych adresów IPv4 Provider Aggregatable, przydzielonych przez operatora świadczącego usługę dostępu do sieci Internet. Ponadto, patrz odpowiedź na pytanie 20.

Pytanie 45

W odniesieniu do OPZ, wymaganie V. (Urządzenia CPE), pkt. 10, ppkt 3. - zwracamy uwagę, że konfiguracja routerów CPE zawiera wrażliwe dane z punktu widzenia bezpieczeństwa oraz poprawności działania usługi (np. adresy serwerów ACS operatora). Czy w związku z tym Zamawiający usunie zapis dotyczący możliwości wyświetlenia konfiguracji routerów CPE?

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ. Ponadto Zamawiający informuje, że dla lokalizacji, w których Zamawiający nie posiada routerów CPE, dopuszcza zakończenie łącza urządzeniem CE i dostarczenie routerów CPE, dla których wymagane jest wykonanie funkcji opisanych w pkt 10 w Rozdziale V załącznika nr 1 do wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 3 do SIWZ.

Pytanie 46

Proszę o potwierdzenie, która z podanych wartości szacunkowych jest prawidłowa: czy szacunkowa wartość bez VAT z sekcji II pkt. II 1.5 czy szacunkowa wartość bez VAT z pkt. II 2.6 w ogłoszenia o zamówieniu?

Odpowiedź:

W ogłoszeniu o zamówieniu, w sekcji II, w pkt II.1.5 „Szacunkowa całkowita wartość” podana została wartość zamówienia (podstawowego) wraz z zamówieniami, o których mowa w art. 67 ust. 1 pkt 6 ustawy. W pkt II.2.6 Ogłoszenia „Szacunkowa wartość” wskazano wartość zamówienia podstawowego. Zamawiający zawarł stosowną informację w tym zakresie w Ogłoszeniu o zamówieniu, w sekcji II Ogłoszenia, w pkt II.2.14) „Informacje dodatkowe”.

Pytanie 47

Czy Zamawiający zmodyfikuje zapisy wzoru umowy w par. 9 ust. 4 następująco: Zamawiający zastrzega sobie prawo dochodzenia odszkodowania uzupełniającego, przewyższającego wysokość kary umownej, maksymalnie do wysokości 30% wartości umowy brutto?

Odpowiedź:

Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Powyższe wyjaśnienia stanowią integralną część SIWZ.

Z upoważnienia
Dyrektora Generalnego
Dyrektor
Biura Administracyjnego
/-/ Zbigniew Kędzierski