

Dotyczy postępowania na:

Usługa aktualizacji i rozbudowy zintegrowanego systemu informatycznego do Obsługi Toku studiów BAZUS / Simple.ERP dla Collegium Witelona Uczelnia Państwowa”, postępowanie nr DA.260.02.2025

**WYJAŚNIENIE TREŚCI SPECYFIKACJI
WARUNKÓW ZAMÓWIENIA (SWZ)**

Collegium Witelona Uczelnia Państwowa, na podstawie art. 284 ust. 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2024 r., poz. 1320), zwanej dalej „ustawą Pzp”, Zamawiający udostępnia na stronie internetowej treść zapytań wraz z wyjaśnieniami.

Pytanie 1.

Dotyczy: Załącznik nr 5 do SWZ - Projekt umowy §3 ust. 2 o treści:

3. *Zamawiający jest zobowiązany podpisać Protokół Odbioru bezpośrednio po otrzymaniu Produktu.*
4. *Od momentu podpisania przez Zamawiającego Protokołu Odbioru, ponosi on pełną odpowiedzialność za poszczególne elementy dostawy.*
5. *Zamawiający wyznacza termin odbioru przedmiotu umowy na 7 dni roboczych od dnia zgłoszenia przez Wykonawcę gotowości odbioru.*
6. *Zamawiający informuje, że czas weryfikacji prac przez Zamawiającego nie wliczany w poczet opóźnień Wykonawcy.*
7. *Zamawiający informuje, że odbiór przedmiotu umowy stanowić będzie protokół odbioru potwierdzony podpisem Wykonawcy oraz Zamawiającego i będzie równoważny z potwierdzeniem wykonania przedmiotu umowy.*

Pytania:

1. Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że w razie braku zgłoszenia uwag w terminie, o którym w §3 ust. 5, prace uważa się wykonane bez uwag, wykonawca podkreśla, że przedłużanie procedury odbiorowej ponad terminy umowne naraża wykonawcę na opóźnienie w realizacji dalszych prac, w związku z tym konieczne jest postanowienie dyscyplinujące Zamawiającego na wypadek braku przeprowadzenia procedury odbiorowej w określonym terminie; jednocześnie takie postanowienie upraszcza procedurę odbiorową w przypadku gdy prawidłowość wykonania prac zgłoszonych do odbioru nie budzi kontrowersji.
2. Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że przyczyną odmowy odbioru, mogą być wyłącznie wady (nieprawidłowości lub braki) istotne, natomiast w przypadku wad nieistotnych, Wykonawca dokona ich usunięcia w terminie ustalonym z Zamawiającym, jednakże ponowny odbiór w takich warunkach nie jest uzasadniony. Tym samym Wykonawca wnosi o zmianę zapisu stanowiącego o „jakiegokolwiek niezgodności” na rzecz zapisu stanowiącego o „istotne

niezgodności". Wykonawca wskazuje, że odmowę dokonania odbioru na gruncie art. 643 k.c. może uzasadniać wyłącznie istnienie wad o charakterze istotnym, nie zaś jak to zostało określone w przepisie istnienie jakichkolwiek wad – niezależnie od ich wagi. Pogląd ten jest powszechnie przyjęty w doktrynie, jak i w orzecznictwie - podstawą do odmowy odbioru dzieła przez zamawiającego może być wyłącznie jego oddanie przez wykonawcę z wadą istotną, tj. wadą: „czyniącą je niezdatnym do zwykłego użytku lub sprzeciwiającą się w sposób wyraźny umowie (...)”¹. W sytuacji, w której zaoferowane dzieło wykazuje jedynie wady o charakterze nieistotnym, to jego oddanie zamawiającemu przez wykonawcę sprawia, że wymagalna staje się wierzytelność wykonawcy z tytułu wynagrodzenia, a samemu zamawiającemu przysługują w tej sytuacji uprawnienia z tytułu rękojmi, z których powinien on skorzystać.² Uprawnienia z tytułu rękojmi przysługujące zamawiającemu w tej sytuacji wynikają także z przepisu art. 638 § 1 k.c. Jeżeli zatem dzieło ma wady, ale nie dyskwalifikują one dzieła co do jego istoty, to wówczas następuje wydanie (oddanie) dzieła, zgodnie z umową (art. 627 KC), ze skutkami prawnymi, o jakich mowa w szczególności w art. 642, 643 i 646 KC, z tym, że dla zamawiającego otwierają się uprawnienia wynikające z rękojmi za wady dzieła. Przy ocenie stopnia „istotności” wad, należy także wziąć pod uwagę specyfikę przedmiotu umowy, który stanowiło oprogramowanie informatyczne wdrażane i konfigurowane dla potrzeb Zamawiającego. Występowanie zwykłych wad związanych z użytkowaniem systemu jest wpisane w specyfikę tego rodzaju przedmiotu i w żadnym stopniu nie może uzasadniać odmowy ich od odbioru czy też odstąpienia. Przeciwnie rozumienie przepisu naraża Wykonawcę na niestandardowe i nierynkowe ryzyka i jest sprzeczne z praktyką wdrożeniową. Przejawem tej specyfiki jest choćby fakt zawierania w umowach wdrożeniowych (w tym także Umowy objętej niniejszym postępowaniem) postanowień normujących obsługę gwarancyjną/serwisową oprogramowania w sposób autonomiczny względem przepisów dotyczących rękojmi za wady. Trafnie na powyższą specyfikę wskazał m.in.: Sąd Apelacyjny w Poznaniu - I Wydział Cywilny z dnia 15 grudnia 2010 r. sygn. akt I ACa 788/10 „Występowanie błędów w programach informatycznych jest sytuacją normalną w toku procesu wdrożeniowego i trudno oczekiwać bezbłędnego działania prototypowego systemu w sytuacji ciągłego wprowadzania do niego zmian, bowiem każda zmiana oprogramowania wprowadza ryzyko ujawnienia się nowych błędów. Fakt występowania błędów podczas przeprowadzania testów akceptacyjnych nie może być uznany za wadliwe wykonywanie dzieła - oprogramowania komputerowego, zwłaszcza zaś w sytuacji, gdy zamawiający stale wprowadza zmiany do tego oprogramowania”.

3. Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że przedmiotem weryfikacji przy zgłoszeniu zastrzeżeń jest wyłącznie zaadresowanie zastrzeżeń uprzednio zgłoszonych, a Zamawiający nie będzie zgłaszał zastrzeżeń do obszarów co do których uprzednio zastrzeżeń nie zgłaszał. Wykonawca wskazuje, że przeciwnie rozumienie przepisów prowadzi do tzw. kaskadowych odbiorów, które tworzą nierynkowe i niemożliwe do oszacowania ryzyka po stronie Wykonawcy.

Odpowiedź na pytanie nr 1.

Ad. 1

Zgodnie z §3 ust. 6 załącznika nr 3 do SWZ czas weryfikacji prac przez Zamawiającego nie jest wliczany w poczet opóźnienia wykonawcy. W kontekście zgłoszonych obaw wykonawcy („przedłużanie procedury odbiorowej ponad terminy umowne naraża wykonawcę na opóźnienie w realizacji dalszych prac”) Zamawiający nie widzi potrzeby modyfikacji dokumentów postępowania w tym zakresie.

Ad. 2 i Ad. 3

Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy wskazując, że procedury odbiorowe zostały szczegółowo opisane w załączniku nr 4 do SWZ, do którego koresponduje §3 ust. 2 załącznika nr 3 do SWZ.

Zamawiający jednocześnie usuwa oczywistą rozbieżność pomiędzy projektowanymi postanowieniami umowy, a OPZ dokonując modyfikacji pkt 5 ust. 3 załącznika nr 4 do SWZ, który przybiera następujące brzmienie:

O gotowości do odbioru każdego Etapu lub całego przedmiotu umowy, Wykonawca powiadamiać będzie Zamawiającego, który w terminie 7 dni roboczych od dnia powiadomienia jest zobligowany do przystąpienia i podpisania protokołu odbioru danego Etapu, ewentualnie do zgłoszenia w tym terminie zastrzeżeń, co do niezgodności przedmiotu odbioru z przedmiotem umowy.

Pytanie 2.

Dotyczy: Załącznik nr 5 do SWZ - Projekt umowy §5 ust. 4 o treści:

W razie zaistnienia istotnej zmiany okoliczności powodującej, że wykonanie umowy nie leży w interesie publicznym, czego nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy, Zamawiający może odstąpić od umowy w terminie 30 dni od powzięcia wiadomości o tych okolicznościach.

Pytanie:

Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że każdym przypadku rozwiązania (wypowiedzenia, odstąpienia od Umowy) zastosowanie ma reguła określona w ust. 9. tj. wnosi o uregulowanie skutków odstąpienia w sposób szczególny od przepisów prawa powszechnie obowiązującego tj. że odstąpieniu od umowy wywołuje skutki ex nunc tj. wyłącznie na przyszłość. Określenie skutków odstąpienia na zasadach ogólnych nie przystaje do charakteru prawnego świadczeń wykonywanych przez Wykonawcę, polegających przede wszystkim na pracach wdrożeniowych, które to ze swej natury nie mogą zostać zwrócone przez Zamawiającego. W związku z tym, Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że Wykonawcy przysługuje wynagrodzenia za prace wykonane do dnia odstąpienia od Umowy. Przyjęcie przeciwnych założeń zmusza Wykonawcę do akceptacją niestandardowych ryzyk i ma znaczący wpływ na cenę ofertową.

Odpowiedź na pytanie nr 2.

Zamawiający nie dokonuje modyfikacji w tym zakresie.

KANCLERZ
mgr Robert Burba