



ZZP.2380.117.2024

**Wykonawcy ubiegający się
o udzielenie zamówienia publicznego**

WYJAŚNIENIA I ZMIANY TREŚCI SWZ

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonego w trybie podstawowym¹ pn.:
Dostawa oprogramowania.

1. Informuję, że do Zamawiającego wpłynęło pytanie dotyczące treści SWZ. Poniżej Zamawiający przytacza treść zapytania razem z odpowiedzią².

Pytanie nr 1:

Działając w imieniu Wykonawcy, w oparciu o art. 284 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (dalej jako: „PZP”), zwracam się z wnioskiem o zmianę treści, obowiązującej w 1 Postępowaniu, Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej jako „SWZ”) wraz z załącznikami, w zakresie wskazanym poniżej. 1. Wnioskowane zmiany Wnioskujemy o dodanie nowego zapisu o treści: Zamawiający dopuszcza dostawę oprogramowania w postaci licencji z wolnego rynku, wobec których doszło do wyczerpania prawa producenta do zezwalania na dalszy obrót produktem po wprowadzeniu do obrotu oryginału albo egzemplarza produktu na terytorium Europejskiego Obszaru Gospodarczego (zgodnie z art. 51 ust. 3 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, stanowiącym implementację art. 4 ust. 2 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/24/WE z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych, oraz zgodnie z wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 lipca 2012 r. w sprawie UsedSoft GmbH v. Oracle International Corp., sygn. C-128/11). Wykonawca, który oferuje licencje na oprogramowanie z wolnego rynku, najpóźniej w momencie dostawy zobowiązany jest przedstawić dodatkowo „Oświadczenie pierwszego nabywcy licencji” wraz z dokumentacją towarzyszącą (np. umowy licencyjne, faktury), zawierające następujące informacje: - Potwierdzenie odinstalowania oprogramowania. - Identyfikacja pierwszego nabywcy oraz numer umowy zawartej między pierwszym nabywcą a producentem oprogramowania. - Potwierdzenie, że oprogramowanie zostało po raz pierwszy wydane i było przedmiotem obrotu na rynku Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego. - Oprogramowanie zostało w pełni opłacone na rzecz producenta oprogramowania. - Oprogramowanie zostało wydane na licencji wieczystej bez terminu wygaśnięcia. Wymagane jest również przedstawienie tzw. „łańcucha własności” – informacji o wszystkich poprzednich właścicielach licencji oraz ich oświadczeń o odinstalowaniu oprogramowania oraz ich faktur. W celu pokrycia ewentualnych szkód, które mogłyby wystąpić w związku z zakupem od Wykonawcy jakiegokolwiek oprogramowania pochodzącego z rynku wtórnego, Zamawiający wymaga, aby każdy Wykonawca był objęty ubezpieczeniem odpowiedzialności cywilnej z tytułu prowadzenia działalności zawodowej związanej ze sprzedażą oprogramowania z rynku wtórnego, z pokryciem co najmniej dwukrotności wartości ogłoszonego Postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Ubezpieczenie powinno zawierać zapis, że Usługa Profesjonalnego Dostarczenia Oprogramowania obejmuje dostawę kopii oprogramowania z rynku wtórnego. Wykonawca będzie zobowiązany do przedstawienia zaświadczenia o posiadaniu takiego ubezpieczenia. Wykonawca wykaże posiadanie ubezpieczenia poprzez przedstawienie certyfikatu lub kopii umowy, w której wymóg ten został określony.

Uzasadnienie [Używane oprogramowanie] 2.1. Przedmiotem Zamówienia jest dostawa licencji dla oprogramowania serwerowego oraz biurowego. Oznacza to, że celem Zamawiającego jest otrzymanie konkretnych uprawnień do oprogramowania, posiadającego określone funkcjonalności. W ocenie Wykonawcy, Zamówienie może zostać

¹ podstawa prawna - art. 275 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320), zwana dalej „ustawą”

² podstawa prawna - art. 284 ust. 6 ustawy

zrealizowane poprzez dostawę „nowych” (bezpośrednio z dystrybucji producenta), jak i „używanych” licencji na oprogramowanie serwerowe. Dopuszczenie licencji na oprogramowanie z rynku wtórnego zapewni możliwość zakupu oprogramowania o wymaganych cechach dotyczących jakości i bezpieczeństwa, a także prawidłową realizację zadań planowanych przez Zamawiającego przy jednoczesnym osiągnięciu najlepszego efektu ekonomicznego.

2.2. Potocznie określane jako „używane” licencje na oprogramowanie (kopie programów komputerowych) to oprogramowanie odsprzedane przez pierwotnego nabywcę, który najpóźniej w chwili odsprzedaży, odinstalowuje i zrzuca się prawa do korzystania z oprogramowania. Obrót oprogramowaniem z rynku wtórnego jest całkowicie legalny i dopuszczalny, zgodnie z prawem i orzecznictwem polskim oraz europejskim. Taka możliwość wynika z wyczerpania prawa producenta do zezwalania na dalszy obrót produktem po wprowadzeniu do obrotu oryginału albo egzemplarza produktu na terytorium Europejskiego Obszaru Gospodarczego, co zostało uregulowane w art. 51 ust. 3 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, który stanowi 2 implementację art. 4 ust. 2 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/24/WE z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie ochrony prawnej programów komputerowych. Możliwość obrotu na 3 rynku wtórnym potwierdza także wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej jako: 4 „TSUE”) z dnia 3 lipca 2012 r. w sprawie UsedSoft GmbH v. Oracle International Corp., sygn. C-128/11 oraz wyrok Krajowej Izby Odwoławczej (dalej jako: „KIO”) z dnia 26 sierpnia 2015 r., sygn. akt KIO 1712/15.

2.3. Wykonawca wskazuje jednocześnie, że w odniesieniu do produktu, jakim jest oprogramowanie komputerowe, przy tak opisanych wymogach SWZ i potrzebach określonych przez Zamawiającego, ustanowienie wymagań, by był to produkt „nowy”, „nieużywany” lub „nieaktywowany”, nie ma żadnego technicznego czy wręcz logicznego uzasadnienia. O ile bowiem używanie rzeczy w rozumieniu art. 45 Kodeksu Cywilnego (tj. przedmiotu materialnego) może prowadzić do pogorszenia jej jakości wskutek zwykłego zużycia, o tyle korzystanie z oprogramowania nie ma żadnego wpływu na jego cechy funkcjonalne czy inne parametry. Oprogramowanie, w przeciwieństwie do np. samochodów czy książek, nie podlega bowiem jakimkolwiek „zużyciu”. Fakt wcześniejszej aktywacji w żaden sposób nie oznacza, że Zamawiający będzie miał ograniczony dostęp do oprogramowania lub do aktualizacji i poprawek bezpieczeństwa. Zamawiający będzie takim samym, pełnoprawnym użytkownikiem jakim byłby, gdyby licencje były „nowe” i „wcześniej nie aktywowane”. Wykonawca zwraca również uwagę na treść art. 99 ust. 2 PZP, zgodnie z którym „zamawiający określa w opisie przedmiotu zamówienia wymagane cechy dostaw, usług lub robót budowlanych. Cechy te mogą odnosić się w szczególności do określonego procesu, metody produkcji, realizacji wymaganych dostaw, usług lub robót budowlanych, lub do konkretnego procesu innego etapu ich cyklu życia, nawet jeżeli te czynniki nie są ich istotnym elementem, pod warunkiem że są one związane z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalne do jego wartości i celów.”. Prawo zezwala na definiowanie ograniczeń technicznych (funkcji, cech, procesów), ale tylko wtedy, gdy są one proporcjonalne do celu i uzasadnione potrzebami Zamawiającego. Tymczasem, w odniesieniu do Postępowania, należy zauważyć, że przedmiotem zamówienia jest dostawa licencji na oprogramowanie serwerowe. Tym samym, zidentyfikowaną przez Zamawiającego potrzebą jest wyposażenie pracowników w dostęp do oprogramowania, o określonej funkcjonalności oraz kompatybilności. Jak wskazano powyżej, potrzeba Zamawiającego może w równym stopniu zostać spełniona w przypadku dostawy licencji na oprogramowanie pochodzących bezpośrednio z kanału dystrybucji producenta (tzw. „nowych” licencji) oraz oprogramowania pochodzącego z rynku wtórnego (tzw. „używanego oprogramowania”).

2.5. Jak wykazano powyżej, zarówno nowe oprogramowanie oferowane bezpośrednio w kanałach dystrybucji producenta oraz oprogramowanie z rynku wtórnego jest co do zasady produktem identycznym pod względem technicznym i jakościowym i różni się jedynie podstawą prawną jego wykorzystywania. Instalacja i aktywacja oprogramowania z rynku wtórnego, przebiega tak samo, jak w przypadku „nowych” licencji na oprogramowanie. Rozwiązania z rynku wtórnego oferują niczym nie utrudnione i bezpieczne korzystanie z zakupionych programów, bez ryzyka nagłej dezaktywacji lub wyłączenia przez dostawcę i twórcę. Zapewniony jest również dostęp do poprawek oraz aktualizacji zabezpieczeń wydawanych przez producenta, zgodnie z polityką cyklu życia produktu (tzn. wsparcie producenta polegające na udostępnianiu aktualizacji jest zapewniane dopóki producent nie ogłosi zakończenia wspierania oprogramowania).

3. Bezpieczny zakup używanego oprogramowania

3.1. Wykonawca jest świadomy tego, że Zamawiający może nie być zaznajomiony z rozwiązaniami z rynku wtórnego, a potencjalny zakup takiego oprogramowania może wiązać się z pytaniami dotyczącymi sposobu dostawy, bezpieczeństwa oraz gwarancji legalności. Ze względu na różną wiarygodność ofert składanych przez dostawców działających na polskim rynku, Wykonawca pragnie zwrócić uwagę Zamawiającego na jakość i zakres dokumentów dostarczanych wraz z oprogramowaniem. W celu przedstawienia dodatkowych wyjaśnień, poniżej znajdują się najważniejsze informacje dotyczące warunków legalności i zakupu dla oprogramowania z rynku wtórnego.

3.2. Na podstawie europejskich aktów prawnych i orzeczeń TSUE, ukształtowały się cztery podstawowe warunki prawne dla legalnego przeniesienia własności oprogramowania. Oprogramowanie musi zostać po raz pierwszy wprowadzone do obrotu na terenie EOG. Produkt musi

zostać w całości opłacony na rzecz właściciela praw autorskich. Produkt musi zostać wydany na licencji wieczystej, bez ograniczeń czasowych w użytkowaniu (nie może to być subskrypcja). Produkt nie może być dłużej użytkowany przez żadnego poprzedniego właściciela (musi zostać odinstalowany). 3.3. Każdy sprzedawca oprogramowania z rynku wtórnego jest prawnie zobowiązany do udzielenia informacji potwierdzającej spełnienie powyższych warunków. Informacje te zawarte są w dokumentacji towarzyszącej, którą nabywca powinien zawsze otrzymać przy zakupie, aby mieć dowód na to, że jest prawowitym właścicielem zakupionej kopii oprogramowania. Nie ma specjalnego szablonu wyglądu dokumentacji, jednak jej treść powinna zawierać: Pochodzenie oprogramowania (pierwszy kraj użytkowania). Numer umowy licencyjnej podpisanej między pierwszym właścicielem a producentem oprogramowania. Nazwa produktu i typ umowy licencyjnej. Oświadczenie pierwszego właściciela zawierające: - Oświadczenie dotyczące odinstalowania oprogramowania - Potwierdzenie, że oprogramowanie jest wieczyste i zostało w pełni opłacone - Potwierdzenie, że oprogramowanie zostało po raz pierwszy zakupione i oddane do użytku w UE (EOG). Łańcuch własności – listę wszystkich poprzednich właścicieli wraz z ich oświadczeniami o odinstalowaniu oprogramowania (jeśli dotyczy) 3.4. Należy podkreślić, że wykazanie powyższych okoliczności w dokumentacji składanej przez Wykonawcę zapewnia Zamawiającemu pełne bezpieczeństwo prawne. Jeżeli Zamawiający ma w tym zakresie jakiegokolwiek wątpliwości, to może przewidzieć dodatkowe mechanizmy kontraktowe przenoszące ryzyko na Wykonawcę – tego typu zapisy zostały zawarte w umowie przygotowanej przez Zamawiającego. Wykonawca w pełni akceptuje planowane postanowienia umowy w tym zakresie, a także wnioskuje dodanie zapisu w OPZ dotyczącego wymaganych dokumentów (jak powyżej). [...] Mając na uwadze powyższe, uwzględnienie wnioskowanych zmian w SWZ jest prawnie dopuszczalne i konieczne, ponieważ zagwarantuje efektywne wykorzystanie środków publicznych do zakupu oprogramowania o wymaganych cechach dotyczących jakości i bezpieczeństwa oraz uczyni zadość naczelnym zasadom prawa zamówień publicznych, tj. zasadzie proporcjonalności i zapewnienia uczciwej konkurencji. 5.2. Dopuszczenie do udziału w Postępowaniu wykonawców oferujących używane oprogramowanie jest więc z jednej strony działaniem dalece korzystnym z punktu widzenia Zamawiającego i efektywnego gospodarowania środkami publicznymi, a z drugiej strony koniecznym z uwagi na przepisy PZP, zakazujące nieuzasadnionej dyskryminacji określonych grup wykonawców.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający informuje, że dokonuje³ niżej określonych zmian treści SWZ:

- 1) pkt 1.1. w zakresie części nr 1, otrzymuje brzmienie:

Zakup i dostawa niewyłącznych, nieograniczonych czasowo licencji systemu operacyjnego, 64-bit, zgodny z systemami użytkowymi w Policji, obsługa aktualnie funkcjonującego systemu uwierzytelniania BTUU (Bezpieczny Tryb Uwierzytelniania Użytkowników). Licencja musi umożliwiać zainstalowanie stabilnej wersji systemu operacyjnego danego producenta. Oferowany system musi umożliwiać pełną integrację z domeną Microsoft Active Directory posiadaną przez Zamawiającego.

Zamawiający ze względu na szczególne uwarunkowania wynikające z konfiguracji stanowisk komputerowych przeznaczonych do budowy PSTD (Policyjna Sieć Transmisji Danych) nie dopuszcza zaofiarowania systemów operacyjnych w wersji „Home”. Wykonawca zobowiązany jest do dostarczenia fabrycznie nowego systemu operacyjnego nieużywanego oraz nie aktywowanego nigdy wcześniej na innym urządzeniu oraz pochodzącego z legalnego źródła sprzedaży. Zamawiający wymaga, aby system operacyjny był dostarczony wraz ze stosownymi, oryginalnymi atrybutami legalności, stosowanymi i wymaganymi przez producenta oprogramowania dla danego rodzaju zaofiarowanej licencji. W przypadku, gdy atrybutem legalności systemu operacyjnego jest naklejka hologramowa winna ona być zabezpieczona przed możliwością odczytania klucza za pomocą zabezpieczeń stosowanych przez producenta

- 2) pkt 1 w zakresie części nr 2, otrzymuje brzmienie:

Zakup i dostawa niewyłącznych, nieograniczonych czasowo licencji pakietu oprogramowania biurowego, zintegrowanego, zawierającego następujące składniki: edytor tekstu, arkusz kalkulacyjny, program do tworzenia prezentacji, program pocztowy, program do przechowywania i współdzielenia tekstu, obrazu. Pakiet komercyjny, przeznaczony dla klientów indywidualnych, instytucjonalnych i biznesowych; np. Microsoft Office Home&Business 2021 lub równoważny. Wymagania pakietu: zgodność z posiadanym przez zamawiającego oprogramowaniem MS Office 2007/2010/2013/2016/2019/2021. W otwieranych dokumentach musi być zachowane oryginalne formatowanie oraz ich treść. Wszystkie funkcje oraz makra muszą działać poprawnie a ich wynik musi być identyczny jak w przypadku programu, w którym został wytworzony bez konieczności dodatkowej edycji otwartego dokumentu.

³ podstawa prawna - art. 286 ust. 1 i 7 ustawy

Dostarczony program musi zapewniać możliwość modyfikacji plików utworzonych za pomocą ww. programów w taki sposób by możliwe było ich poprawne otwarcie przy pomocy programu, który oryginalnie służył do utworzenia pliku. Edytor tekstowy powinien umożliwiać zmianę wielkości kerningu, tworzenie wcięć lustrzanych, zastosowanie stylów mieszanych i stylów tabel oraz podział okna na kilka dokumentów. Arkusz kalkulacyjny powinien umożliwiać ustawianie obszaru wydruku. Natomiast program do prezentacji musi zapewnić importowanie slajdów z innych prezentacji. Wykonawca zobowiązany jest do dostarczenia fabrycznie nowego oprogramowania nieużywanego oraz nie aktywowanego nigdy wcześniej na innym urządzeniu oraz pochodzącego z legalnego źródła sprzedaży. Zamawiający wymaga, aby oprogramowanie było dostarczone wraz ze stosownymi, oryginalnymi atrybutami legalności, stosowanymi i wymaganymi przez producenta oprogramowania dla danego rodzaju zaoferowanej licencji. W przypadku, gdy atrybutem legalności oprogramowania jest naklejka hologramowa winna ona być zabezpieczona przed możliwością odczytania klucza za pomocą zabezpieczeń stosowanych przez producenta.

3) pkt 2 w zakresie części nr 2, otrzymuje brzmienie:

Zakup i dostawa niewyłącznych, nieograniczonych czasowo licencji pakietu oprogramowania biurowego, zintegrowanego, zawierającego następujące składniki: edytor tekstu, arkusz kalkulacyjny, program do tworzenia prezentacji, program pocztowy, program do przechowywania i współdzielenia tekstu, obrazu, program do tworzenia i pracy z lokalną bazą danych. Pakiet komercyjny, przeznaczony dla klientów indywidualnych, instytucjonalnych i biznesowych; np. Microsoft Office Professional 2021 lub równoważny. Wymagania pakietu: zgodność z posiadanym przez zamawiającego oprogramowaniem MS Office 2007/2010/2013/2016/2019/2021. W otwieranych dokumentach musi być zachowane oryginalne formatowanie oraz ich treść. Wszystkie funkcje oraz makra muszą działać poprawnie a ich wynik musi być identyczny jak w przypadku programu, w którym został wytworzony bez konieczności dodatkowej edycji otwartego dokumentu. Dostarczony program musi zapewniać możliwość modyfikacji plików utworzonych za pomocą ww. programów w taki sposób by możliwe było ich poprawne otwarcie przy pomocy programu, który oryginalnie służył do utworzenia pliku. Edytor tekstowy powinien umożliwiać zmianę wielkości kerningu, tworzenie wcięć lustrzanych, zastosowanie stylów mieszanych i stylów tabel oraz podział okna na kilka dokumentów. Arkusz kalkulacyjny powinien umożliwiać ustawianie obszaru wydruku. Program do prezentacji musi zapewnić importowanie slajdów z innych prezentacji. Aplikacja do tworzenia bazy, powinna umożliwiać tworzenie bazy danych na komputerze od podstaw. Wykonawca zobowiązany jest do dostarczenia fabrycznie nowego oprogramowania nieużywanego oraz nie aktywowanego nigdy wcześniej na innym urządzeniu oraz pochodzącego z legalnego źródła sprzedaży. Zamawiający wymaga, aby oprogramowanie było dostarczone wraz ze stosownymi, oryginalnymi atrybutami legalności, stosowanymi i wymaganymi przez producenta oprogramowania dla danego rodzaju zaoferowanej licencji. W przypadku, gdy atrybutem legalności oprogramowania jest naklejka hologramowa winna ona być zabezpieczona przed możliwością odczytania klucza za pomocą zabezpieczeń stosowanych przez producenta.

Pytanie nr 2:

Czy Zamawiający dopuszcza Office Professional z kanału CSP?

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie dopuszcza Office Professional z kanału CSP.

Pytanie nr 3:

Proszę zmianę warunków udziału w postępowaniu do części pierwszej, wymagane jest wykazanie wykonania, w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, że wykonał dwie dostawy systemów operacyjnych o łącznej wartości nie mniejszej niż 100 000,00 zł brutto, proszę o zmianę i rozszerzenie o dostawę ogólnie oprogramowania bez precyzowania tylko systemów operacyjnych.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ.

2. Jednocześnie, Zamawiający dokonuje⁴ zmiany treści SWZ, polegającej na zmianie terminu składania i otwarcia ofert, w związku z tym pkt 12.1 i 12.2 SWZ (SPOSÓB ORAZ TERMIN SKŁADANIA OFERT), otrzymuje brzmienie:

12.1 Ofertę należy złożyć za pomocą środków komunikacji elektronicznej na Platformie Zakupowej pod adresem:

⁴ podstawa prawna - art. 286 ust. 1 i 7 ustawy

https://platformazakupowa.pl/kwp_poznan, przy czym termin składania ofert upływa w dniu **13.12.2024** r., o godzinie **10:00**.

12.2 Termin otwarcia ofert odbędzie się **13.12.2024** r. o godz. **10:15** za pośrednictwem Platformy Zakupowej.