

IT-03-2.271.23.2022

Dotyczy: zaproszenia do negocjacji w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Świadczenie usługi asysty technicznej i konserwacji dla Systemu ZSOZ”

Zamawiający: Gmina Miejska Kraków – Urząd Miasta Krakowa, z siedzibą w Krakowie (31 – 004), pl. Wszystkich Świętych 3-4, wszczął przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonego w trybie zamówienia z wolnej ręki na podstawie **art. 214 ust. 1 pkt 1 lit. a) i lit. b)** ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.), zwanej dalej „ustawą”.

Wykonawcą, któremu Zamawiający zamierza udzielić zamówienia, jest Systherm Info Sp. z o.o., ul. Złotowska 27, 60-189 Poznań. Zaproszenie do negocjacji zostało wysłane do Wykonawcy 28 listopada 2022 roku.

**Uzasadnienie faktyczne i prawne
zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki**

Przedmiotem zamówienia jest świadczenie usługi asysty technicznej i konserwacji dla Systemu ZSOZ.

Na podstawie wcześniej zawartej umowy nr W/II/192/GD/1/2015, W/I/1416/GD/19/2015 z dnia 1.04.2015 r. pomiędzy Gminą Miejską Kraków a firmą SYSTHERM INFO Sp. z o.o. Zamawiający nabył oprogramowanie Zintegrowany System Obsługi Zasobu (zwane dalej Systemem) z niewyłączną bezterminową licencją, autorskie prawa majątkowe do Dokumentacji na wskazanych polach eksploatacji, jak również usługę serwisu gwarancyjnego Systemu, który upływa z dniem 19 grudnia 2022 r. Zapisy licencyjne określone w ww. umowie nie dają prawa Zamawiającemu do modyfikacji Systemu jako całości. W umowie brak jest zapisów, które pozwalają Zamawiającemu na udzielenie sublicencji do korzystania z Systemu. Dotychczasowy Wykonawca udzielił Zamawiającemu prawa sublicencjonowania tylko w ograniczonym zakresie. Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych (t. j. Dz. U. z 2021 r., poz. 1062 ze zm.), zwana dalej „pr. aut.” wprowadza zasadę, że jeżeli umowa nie stanowi inaczej, licencjobiorca nie może upoważnić innej osoby do korzystania z utworu w zakresie uzyskanej licencji (art. 67 ust. 3 ustawy pr. aut.). Ponadto, zgodnie ze wskazanym przepisem ustawy pr. aut. udzielenie sublicencji musi być w takiej umowie wyraźnie wyrażone. Licencja udzielona Zamawiającemu określa prawo do modyfikacji tylko poszczególnych elementów oprogramowania i tylko w zakresie określonym w umowie, we wskazanych polach eksploatacji, nie zawiera możliwości dokonywania modyfikacji Systemu.

Brak jest podstaw do przekazania przez Zamawiającego na rzecz podmiotów trzecich kodów źródłowych celem świadczenia usługi utrzymania i rozwoju Systemu. Stanowiłoby to naruszenie autorskich praw majątkowych dotychczasowego Wykonawcy i narażałoby interes Gminy poprzez realne ryzyko zasądzenia odszkodowania od Gminy z tego tytułu, jak i narażenia jej na inne sankcje określone w art. 79 ustawy pr. aut.

Świadczenie usługi asysty technicznej i konserwacji dla oprogramowania komputerowego jest związane z koniecznością dokonywania zmian w jego kodzie źródłowym, co na podstawie przysługujących praw autorskich może wykonać tylko autor programu. Ponadto - dla właściwego świadczenia usługi asysty technicznej - konieczna jest szczegółowa wiedza o Systemie pozwalająca w szczególności na właściwe identyfikowanie problemów i rozwiązywanie ich we właściwy sposób przewidziany dla tego Systemu. W posiadaniu twórcy pozostał "know-how" oraz doświadczenia związane z budową i wdrożeniem systemu. Jakkolwiek ingerencja osoby trzeciej, nieposiadającej takich przymiotów stwarza realne niebezpieczeństwo powstania awarii całego Systemu.

W związku z powyższym nie istnieje rozsądne alternatywne rozwiązanie lub rozwiązanie zastępcze, a brak konkurencji nie jest wynikiem celowego zawężania parametrów zamówienia.

Powyższe uzasadnienie wyczerpuje przesłanki do stosowania trybu z wolnej ręki na podstawie art. 214 ust. 1 pkt 1 lit. a i b ustawy.

z up. PREZYDENTA MIASTA

(-)

Paweł Schmidt

Zastępca Dyrektora Centrum Obsługi
Informatycznej

Urząd Miasta Krakowa
CENTRUM OBSŁUGI INFORMATYCZNEJ
tel. +48 12 616 12 45, +48 12 616 15 71, it.umk@um.krakow.pl
31-156 Kraków, ul. Basztowa 20
Adres do korespondencji
31-004 Kraków, pl. Wszystkich Świętych 3-4
www.krakow.pl

