

Katowice, dnia 7 stycznia 2021 r.  
ZP.261.22.26.2021.GZ

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na „Dostawę, montaż i serwis stacjonarnych automatów biletowych wraz z oprogramowaniem” (nr postępowania: ZR/1/ZP/22/20).

Na podstawie art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843, z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, Zarząd Transportu Metropolitalnego z siedzibą w Katowicach jako Zamawiający informuje, że w wyżej wymienionym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego wpłynęły wnioski o wyjaśnienie treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ). Zamawiający przekazuje treść zapytań (pisownia oryginalna) wraz z następującymi wyjaśnieniami.

**Dotyczy: Załącznik 8.I. do SIWZ (umowa ZTM) i odpowiednie postanowienia z załączników 8.II, 8.III, 8.IV – 1.13**

*" 7. Zamawiający w trakcie trwania niniejszej Umowy ma prawo do wykonywania samodzielnie bądź zlecenia dowolnie wybranemu podmiotowi trzeciemu lub podmiotom trzecim audytu otrzymanych od Wykonawcy w wykonaniu niniejszej Umowy kodów źródłowych do Oprogramowania (bez ograniczenia co do miejsca, czasu i ilości audytów oraz zakresu audytu), w szczególności w celu weryfikacji prawidłowości wykonanych przez Wykonawcę zmian, o których mowa w ust. 11 wyżej."*

**Pytanie 1:**

Z uwagi na to, że kody źródłowe są chronione autorskim, dostęp osób trzecich w zakresie wskazanym w treści postanowienia jest nadmierny w świetle art. 29 ust. 1 i 2 pzp i narusza interesy wykonawców. Wobec tego Wykonawca wnosi o ograniczenie ww. postanowienia do zakresu wyłącznie weryfikacji kodu ze zgodnością z opisem przedmiotu zamówienia. W przeciwnym przypadku podmiot trzeci pozyska kod i będzie mógł z niego korzystać w dowolnej postaci.

**Odpowiedź:**

Ewentualny audyt ma potwierdzić, że kod źródłowy jest poprawny. Zamawiający będzie miał prawo do jego modyfikacji, jak również do zlecenia tego podmiotowi trzeciemu. Niemniej jednak Zamawiający w ramach odpowiedzi na pytanie nr 22 w niniejszym dokumencie, wprowadza zastrzeżenie, że audytor zawrze umowę o zachowaniu poufności.

**Dotyczy: Załącznik 8.I. do SIWZ (umowa ZTM) i odpowiednie postanowienia z załączników 8.II, 8.III, 8.IV – 6 do 6g włącznie**

*" PRAWA WŁASNOŚCI INTELEKTUALNEJ. POSTANOWIENIA OGÓLNE."*

**Pytanie 2:**

Załącznik 8.I do SIWZ – par. 6 – 6g i odpowiednie postanowienia z załączników 8.II, 8.III, 8.IV – Wykonawca wnosi o ograniczenie pól eksploatacji do tych związanych z działaniem lub celem zamówienia. Wykonawca wskazuje, że przedmiotem zamówienia nie jest nabycie oprogramowania w celu jego komercyjnej dystrybucji przez zamawiającego. Co więcej, utrzymanie takich postanowień spowoduje, że ceny będą znacząco wyższe, co nie jest ekonomicznie uzasadnione i z jednej strony jest sprzeczne z zasadami z art. 44 ustawy o finansach publicznych, a drugiej prowadzi do ingerencji w działalność gospodarczą wykonawców działających na rynku i tworzących oprogramowanie. Po trzecie zaś nie jest w żadnym razie uzasadnione w celu realizacji zamówienia.

**Odpowiedź:**

Zamawiający wprowadza ograniczenie co do zakresu korzystania z uprawnień licencyjnych do zakresu działalności Zamawiającego, które to ograniczenie obejmuje również pola eksploatacji. Zamawiający zaznacza, iż zgodnie z założeniem umowy udzielone licencje muszą umożliwiać mu w szczególności instalację Oprogramowania w innych automatach biletowych niż nabywane w wyniku niniejszego przetargu, w tym automatach do których tytuł prawny posiadają gminy, na obszarze których ZTM pełni funkcje organizatora transportu publicznego.

W związku z powyższym, jak również w związku z odpowiedziami na poniższe pytania, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**Zmianie ulegają zapisy Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) w następującym zakresie: nowe brzmienie otrzymuje §6 ust. 2 i 14, w §6 dodaje się nowy ust. 25, nowe brzmienie otrzymuje §6a ust. 1.1 lit. a, b, i, §6b ust. 1.1 lit. a, b, i, §6c ust. 1.1 lit. a, b, i, oraz w §13 ust. 2 po lit. k dodaje się lit. l, przez co dotychczasowa lit. l ulega przenieumerowaniu na lit. m.**

**Jednocześnie, zmianie ulegają zapisy Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) w następującym zakresie: nowe brzmienie otrzymuje §5 ust. 2 i 14, w §5 dodaje się nowy ust. 25, nowe brzmienie otrzymuje §5a ust. 1.1 lit. a, b, i, w §5b z powodu pomyłki pisarskiej przenieumerowaniu ulegają lit. b – n na lit. lit. a – m, nowe brzmienie otrzymuje §5b ust. 1.1 lit. a, b, i, §5c ust. 1.1 lit. a, b, i, oraz w §12 ust. 2 po lit. i dodaje się lit. j, przez co dotychczasowa lit. j ulega przenieumerowaniu na lit. k.**

**W związku z powyższym, w załączeniu do niniejszego pisma Zamawiający przekazuje aktualne wzory ww. umów, tj. uwzględniające zmiany treści wprowadzone w niniejszym piśmie, a także w uprzednich pismach Zamawiającego dotyczących wniosków o wyjaśnienie treści SIWZ.**

**Dotyczy: Załącznik 8.I. do SIWZ (umowa ZTM) i odpowiednie postanowienia z załączników 8.II, 8.III, 8.IV - 6.1.f**

*" f) Kod źródłowy Oprogramowania - zestaw plików zawierających nieskompilowany kod Oprogramowania napisany w języku programowania, wynikającym z przyjętej technologii rozwiązania oraz w formie czytelnej dla człowieka, normalnie używanej dla umożliwienia wprowadzania modyfikacji (w tym również komentarze oraz kody proceduralne, takie jak skrypty w języku opisu prac i skrypty do sterowania kompilacją i instalowaniem), jak również Dokumentacja niezbędna do użycia takiego Kodu Źródłowego. Kod Źródłowy obejmuje Kod Źródłowy Oprogramowania Dedykowanego, Kod Źródłowy Oprogramowania Narzędziowego, Kod Źródłowy Oprogramowania Open Source oraz Kod Źródłowy Oprogramowania Standardowego"*

**Pytanie 3:**

Czy Zamawiający w zakresie dostarczenia kodów źródłowych oprogramowania uzna za spełnienie wymagań dostarczenie kodów źródłowych wyłącznie oprogramowania stworzonego przez Wykonawcę na potrzeby realizacji umowy z tego postępowania?

**Odpowiedź:**

Zamawiający w zakresie dostarczenia kodów źródłowych oprogramowania nie uzna za spełnienie wymagań dostarczenie kodów źródłowych wyłącznie do oprogramowania stworzonego przez Wykonawcę. Zamawiający modyfikuje natomiast postanowienia wzorów umów dotyczące kodów źródłowych Oprogramowania Narzędziowego. Tym samym Zamawiający uzna za spełnienie wymagań dostarczenie kodów źródłowych w takim zakresie, jaki jest określony we wzorach umów uwzględniając zmiany dokonane przedmiotowym pismem.

W związku z powyższym, jak również w związku z odpowiedziami na poniższe pytania, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**Zmianie ulegają zapisy Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) w następującym zakresie: nowe brzmienie otrzymuje §6c ust. 6.**

**Jednocześnie, zmianie ulegają zapisy Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) w następującym zakresie: nowe brzmienie otrzymuje §5c ust. 6.**

**Dotyczy: Załącznik 8.I. do SIWZ (umowa ZTM) i odpowiednie postanowienia z załączników 8.II, 8.III, 8.IV – 6.10**

*" 10. Wykonawca dostarczy Oprogramowanie, w tym Kody Źródłowe umieszczając je w zdalnym repozytorium Zamawiającego, a na żądanie Zamawiającego, także na informatycznych nośnikach danych lub w innej postaci umożliwiającej prawidłową instalację tego Oprogramowania, a nadto w taki sam sposób Wykonawca dostarczy Zamawiającemu certyfikaty autentyczności, klucze instalacyjne oraz inne dokumenty i zabezpieczenia, najpóźniej w dacie zgłoszenia przedmiotu umowy do odbioru, w tym częściowego, chyba że z Umowy wynika inna data przekazania."*

**Pytanie 4:**

Czy Zamawiający dopuści inny sposób dostarczenia wymaganych kluczy certyfikatów itp.. Gdyby opisany w punkcie sposób był z przyczyn obiektywnych niemożliwy do realizacji?

**Odpowiedź:**

Zamawiającemu trudno jest się wypowiedzieć, gdyż pytający nie określa konkretnej propozycji innego sposobu dostarczenia wymaganych kluczy, certyfikatów itp.

**Dotyczy: Załącznik 8.I. do SIWZ (umowa ZTM) i odpowiednie postanowienia z załączników 8.II, 8.III, 8.IV – 6.17**

*" 17. Niezależnie od powyższego, w przypadku zgłoszenia przez osobę trzecią jakiegokolwiek roszczenia związanego z wadą prawną jakiegokolwiek dobra własności intelektualnej dostarczonego przez Wykonawcę, Zamawiający poinformuje Wykonawcę o tym fakcie i o takich roszczeniach, a Wykonawca niezwłocznie podejmie na własny koszt niezbędne działania mające na celu zażegnanie sporu i zobowiązuje się zwolnić Zamawiającego z odpowiedzialności względem podmiotów trzecich w najszerszym zakresie dopuszczalnym przez prawo. W szczególności, w przypadku wytoczenia przeciwko Zamawiającemu lub innemu podmiotowi uprawnionemu na podstawie Umowy powództwa z tytułu naruszenia praw osoby trzeciej, Wykonawca wstąpi do postępowania w charakterze strony pozwanej, a w razie braku takiej możliwości, wystąpi z interwencją uboczną po stronie pozwanego oraz pokryje wszelkie koszty i odszkodowania związane z obroną przed roszczeniami, w tym koszty sądowe, koszty obsługi prawnej, w szczególności zastępstwa procesowego poniesione przez Zamawiającego lub inny podmiot uprawniony."*

**Pytanie 5:**

Przez jak długi okres czasu od momentu odebrania przedmiotu umowy Zamawiający uznaje odpowiedzialność Wykonawcy w tym zakresie?

**Odpowiedź:**

Wykonawca będzie odpowiadał w powyższym zakresie zgodnie z okresem odpowiedzialności Wykonawcy z tytułu wad prawnych wynikającym z obowiązujących przepisów prawa.

W związku z powyższym, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**Zmianie ulegają zapisy Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) w następującym zakresie: nowe brzmienie otrzymuje §9 ust. 7, 8 i 9.**

**Jednocześnie, zmianie ulegają zapisy Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) w następującym zakresie: nowe brzmienie otrzymuje §8 ust. 6, 7 i 8.**

**Dotyczy: Załącznik 8.I. do SIWZ (umowa ZTM) i odpowiednie postanowienia z załączników 8.II, 8.III, 8.IV – 6.18**

*" 18. W przypadku, o którym mowa w ust. 15 niniejszego paragrafu Wykonawca na żądanie Zamawiającego niezwłocznie przystąpi nadto do dokonania odpowiednich modyfikacji w utworach powstałych w wyniku realizacji niniejszej umowy (Dokumentacji, Oprogramowaniu, sprzęcie, urządzeniach i innych) w sposób pozwalający na ich dalsze wykorzystywanie przez Zamawiającego bez naruszania prawa osób trzecich lub uzyska dla Zamawiającego na swój koszt odpowiednią licencję bądź inne adekwatne upoważnienie do korzystania z praw na dobrach niematerialnych. Powyższe nie wyłącza odpowiedzialności odszkodowawczej Wykonawcy względem Zamawiającego"*

**Pytanie 6:**

Przez jak długi okres czasu od momentu odebrania przedmiotu umowy Zamawiający uznaje odpowiedzialność Wykonawcy w tym zakresie?

**Odpowiedź:**

Wykonawca będzie odpowiadał w powyższym zakresie zgodnie z okresem odpowiedzialności Wykonawcy z tytułu wad prawnych wynikającym z obowiązujących przepisów prawa.

Jednocześnie Zamawiający informuje o pomyłce w przedmiotowym ust. 18, w którym znalazło się odwołanie do ust. 15 zamiast do ust. 17.

W związku z powyższym, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**§6 ust. 18 Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) oraz §5 ust. 18 Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) otrzymuje nowe brzmienie.**

**Dotyczy: Załącznik 8.I. do SIWZ (umowa ZTM) i odpowiednie postanowienia z załączników 8.II, 8.III, 8.IV – 6.24**

*" 24. Strony zgodnie oświadczają, iż uprawnienia przyznane Zamawiającemu zgodnie z §6a do §6g niniejszej Umowy umożliwiają dokonywanie przez Zamawiającego samodzielnie bądź przez podmioty trzecie działające na zlecenie Zamawiającego audytów Kodów źródłowych Oprogramowania na zasadach przewidzianych w niniejszej umowie."*

**Pytanie 7:**

Czy Zamawiający dopuści wymaganie aby podmiot trzeci przed przeprowadzeniem umowy był zobowiązany do podpisania umowy o poufności (NDA), która wykluczy możliwość użycia przez podmiot audytujący całości lub części kody do celu innego niż przeprowadzenie audytu?

**Odpowiedź:**

Tak.

W związku z powyższym, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**§6 ust. 24 Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) oraz §5 ust. 24 Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) otrzymuje nowe brzmienie.**

**Dotyczy: Załącznik 8.I. do SIWZ (umowa ZTM) i odpowiednie postanowienia z załączników 8.II, 8.III, 8.IV – 6a.2**

*" Licencja na korzystanie z Oprogramowania Dedykowanego i Dokumentacji udzielana jest na okres 20 lat, przy czym Wykonawca zobowiązuje się, iż w w/w okresie nie wypowie udzielonej Licencji na korzystanie z Oprogramowania Dedykowanego i Dokumentacji ani w żaden inny sposób nie ograniczy praw Zamawiającego do korzystania z niej."*

**Pytanie 8:**

Czy Zamawiający rozumie przez ten zapis również odpowiedzialność gwarancyjną lub w formie rękojmi Wykonawcy za oprogramowanie przez okres 20 lat?

**Odpowiedź:**

Nie. Jest to okres trwania licencji. Okres rękojmi za wady prawne i fizyczne, jak również okres gwarancji określa §9 wzoru umowy z ZTM (§8 wzoru umów z pozostałymi Zamawiającymi), przy uwzględnieniu zmiany postanowień wzorów umów dokonanych w ramach odpowiedzi na pytanie nr 5.

**Załącznik 8.I i odpowiednio w innych załącznikach 8.II-8.IV do SIWZ : par. 6 ust. 7**

*W zakresie, w jakim z brzmienia Umowy lub właściwości Oprogramowania wynika, że Oprogramowanie lub jego komponenty (np. aplikacja użytkownika końcowego, skrypty, applety, inne elementy stron internetowych lub ekrany interfejsu użytkownika) przeznaczone są do udostępnienia osobom trzecim, udzielone lub zapewniane przez Wykonawcę upoważnienie (licencja) na korzystanie z Oprogramowania obejmuje również obrót takim Oprogramowaniem lub jego komponentami, w tym ich wprowadzenie do obrotu, użyczenie lub najem, a także inne rozpowszechnienie, w tym publiczne wykonywanie, wystawianie, wyświetlanie, odtwarzanie, a także publiczne udostępnianie w taki sposób, aby każdy mógł mieć do niego dostęp w miejscu i w czasie przez siebie wybranym. W zakresie, w jakim jest to niezbędne dla zapewnienia zgodnego z prawem korzystania z komponentów Oprogramowania przez osoby trzecie, Zamawiający jest uprawniony do udzielania takim osobom sublicencji.*

**Pytanie 9:**

Wniosek o zmianę, albowiem zakres ww. postanowienia wykracza poza zakres art. 7 ust. 1 w zw. z art. 29 ust. 1 pzp, czyli poza zakres koniecznych wymagań do realizacji zamówienia. Powyższe postanowienie umożliwia wszelkie komercyjne rozwiązanie, co jednak wykracza poza zakres działalności Zamawiającego. Celem działania Zamawiającego jest zapewnienie transportu publicznego na określonym terytorium, a nie komercyjne użytkowanie czy dystrybuowanie odpłatne oprogramowania. Wobec tego powyższe generować będzie zdecydowanie wyższe koszty nieuzasadnione w świetle art. 44 ustawy o finansach publicznych, jak też nie jest to niezbędne do wykonania zamówienia.

Wykonawca wnosi o ograniczenie zakresu tego postanowienia poprzez dodanie na końcu zdania „Powyższe ograniczone jest zakresowo do działalności Zamawiającego w zakresie funkcjonalnym i terytorialnym, a Zamawiający nie jest uprawniony do komercyjnego obrotu Oprogramowaniem.”

**Odpowiedź:**

Zamawiający ogranicza uprawnienie do zakresu wynikającego z prowadzonej działalności.

W związku z powyższym, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**§6 ust. 7 Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) oraz §5 ust. 7 Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) otrzymuje nowe brzmienie.**

**Załącznik 8.I i odpowiednio w innych załącznikach 8.II-8.IV do SIWZ : par. 6 ust. 18**

*W przypadku, o którym mowa w ust. 15 niniejszego paragrafu Wykonawca na żądanie Zamawiającego niezwłocznie przystąpi nadto do dokonania odpowiednich modyfikacji w utworach powstałych w wyniku realizacji niniejszej umowy (Dokumentacji, Oprogramowaniu, sprzęcie, urządzeniach i innych) w sposób pozwalający na ich dalsze wykorzystywanie przez Zamawiającego bez naruszania prawa osób trzecich lub uzyska dla Zamawiającego na swój koszt odpowiednią licencję bądź inne adekwatne upoważnienie do korzystania z praw na dobrach niematerialnych. Powyższe nie wyłącza odpowiedzialności odszkodowawczej Wykonawcy względem Zamawiającego.*

**Pytanie 10:**

Powyższe postanowienie wiąże się z uprawnieniem ustawowym z art. 75 ust. 1 pkt 4 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Uprawnienie ustawowe jest do samodzielnej realizacji Zamawiającego. Powyższe postanowienie narusza obowiązek czasowości umów w zamówieniach publicznych z art. 142 ust. 1 i 2 pzp. Przedmiotowe postanowienie jest niezgodne z ww. przepisem, wobec tego powstaje wątpliwość do kiedy wykonawca na te świadczenie świadczyć. Co więcej, jest to trudno do wyceny na moment składania ofert w sytuacji w której nie ma określonego terminu. Wykonawca wnosi o określenie terminu zgodnie z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych.

**Odpowiedź:**

Tak jak Zamawiający wskazał wyżej przy pytaniu 6, jest tu omyłka w odesłaniu – powinno być odesłanie do ust. 17, a nie ust. 15.

Postanowienie dotyczy odpowiedzialności Wykonawcy z tytułu wad prawnych Oprogramowania i ograniczone jest terminem odpowiedzialności Wykonawcy z tytułu wad prawnych wynikającym z obowiązujących przepisów prawa i wzorów umów.

**Załącznik 8.I i odpowiednio w innych załącznikach 8.II-8.IV do SIWZ : par. 6a ust. 1 oraz 6b ust. 1 oraz art. 6c ust. 1 oraz 6e ust. 1**

**Pytanie 11:**

Wykonawca wnosi o doprecyzowanie komu Zamawiający ma udzielać sublicencji, skoro oprogramowanie ma dotyczyć realizacji zadań publicznych. W tym zakresie koniecznym jest doprecyzowanie i określenie, że przedmiotowe uprawnienie dotyczy przedmiotu usług związanych z transportem publicznych realizowanych na terenie działalności Zamawiającego. Nie da się bowiem abstrakcyjnie tego aktualnie wycenić. Każda sublicencja ma określoną wartość. Ponadto, wskazanie „nieograniczonej liczbie środowisk informatycznych” jest niezgodne z art. 7 ust. 1 w zw. z art. 29 ust. 1 pzp, gdyż jest nieprecyzyjne i trudno niewiadomy zakres wycenić.

Odpowiednio tj. w zakresie 6e należy doprecyzować kwestię dokumentacji.

**Odpowiedź:**

Zamawiający wprowadza ograniczenie co do zakresu korzystania z uprawnień licencyjnych do zakresu działalności Zamawiającego, które to ograniczenie obejmuje również prawo do udzielania sublicencji. Zamawiający zaznacza, iż zgodnie z założeniem umowy udzielone licencje muszą umożliwiać mu w szczególności instalację Oprogramowania w innych automatach biletowych niż nabywane w wyniku niniejszego przetargu, w tym automatach do których tytuł prawny posiadają gminy, na obszarze których ZTM pełni funkcje organizatora transportu publicznego.

Ponadto, Zamawiający wyjaśnia, iż w zapisie o „nieograniczonej liczbie środowisk informatycznych” chodzi o środowiska informatyczne realizujące zadania wynikające z obsługi mieszkańców Górnośląsko-Zagłębiowskiej Metropolii.

W związku z powyższym, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**§6a ust. 1, §6b ust. 1, §6c ust. 1 Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) oraz §5a ust. 1, §5b ust. 1, §5c ust. 1 Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) otrzymuje nowe brzmienie.**

**Zał. 8.I i odpowiednio w innych załącznikach 8.II-8.IV do SIWZ : Par. 6a ust. 1 pkt 1 i 2: oraz 6b ust. 1 pkt 1 i 2. oraz 6c ust. 1 pkt 1 i 2 i 6e ust. 1 Pola eksploatacji.**

**Pytanie 12:**

Wykonawca wnosi o ograniczenie pól eksploatacji do tych związanych z działaniem lub celem zamówienia. Wykonawca wskazuje, że przedmiotem zamówienia nie jest nabycie oprogramowania i dokumentacji w celu jego komercyjnej dystrybucji przez zamawiającego. Co więcej, utrzymanie takich postanowień spowoduje, że ceny będą znacząco wyższe, co nie jest ekonomicznie uzasadnione i z jednej strony jest sprzeczne z zasadami z art. 44 ustawy o finansach publicznych, a drugiej prowadzi do ingerencji w działalność gospodarczą wykonawców działających na rynku i tworzących oprogramowanie (dokumentację). Po trzecie zaś nie jest w żadnym razie uzasadnione w celu realizacji zamówienia. Tym samym Wykonawca wnosi o ograniczenie dowolności pól eksploatacyjnych.

**Odpowiedź:**

Zamawiający wprowadza ograniczenie co do zakresu korzystania z uprawnień licencyjnych do zakresu działalności Zamawiającego, które będzie miało zastosowanie do wskazanych we wzorach umów pól eksploatacji. Zamawiający zaznacza, iż zgodnie z założeniem umowy udzielone licencje muszą umożliwiać mu w szczególności instalację Oprogramowania w innych automatach biletowych niż nabywane w wyniku niniejszego przetargu, w tym automatach do których tytuł prawny posiadają gminy, na obszarze których ZTM pełni funkcje organizatora transportu publicznego.

**Zał. 8.I i odpowiednio w innych załącznikach 8.II-8.IV do SIWZ : par. 6a ust. 3 i art. 6b ust. 5 oraz 6c ust. 5, 6e ust. 5**

**Pytanie 13:**

Wykonawca wskazuje, że zakres pozyskiwanych praw jest zbyt szeroki i całkowicie zbędny Zamawiającemu, a będzie generował dodatkowe i znaczne koszty, co przełoży się na ceny ofert. Przedmiotowe postanowienie daje zbyt daleko idącą swobodę Zamawiającemu w korzystaniu z tego uprawnienia. Jest to postanowienie naruszające art. 29 w zw. z art. 7 pzp. Wykonawca wnosi o ograniczenie zakresu tego postanowienia poprzez dodanie zdania o treści „Powyższe uprawnienie zakresowo związane jest tylko i wyłącznie z zakresem działalności Zamawiającego”.



**Odpowiedź:**

Zamawiający wprowadza ograniczenie co do zakresu korzystania z praw własności intelektualnej do zakresu działalności Zamawiającego, które będzie miało zastosowanie do wskazanych przez Wykonawcę w pytaniu postanowień wzorów umów. Zamawiający zaznacza, iż zgodnie z założeniem umowy udzielone licencje muszą umożliwiać mu w szczególności instalację Oprogramowania w innych automatach biletowych niż nabywane w wyniku niniejszego przetargu, w tym automatach do których tytuł prawny posiadają gminy, na obszarze których ZTM pełni funkcje organizatora transportu publicznego.

**Zał. 8.I i odpowiednio w innych załącznikach 8.II-8.IV do SIWZ : par. 6a ust. 4 lit b)****Pytanie 14:**

Co Zamawiający rozumie dokładnie przez "jakikolwiek sposób". Proszę podać te sposoby, albowiem w innym razie jest to postanowienie nieprecyzyjne w świetle art. 29 pzp.

**Odpowiedź:**

Zamawiający zmienia ten zapis, odwołując się ogólnie do postanowień umowy.

W związku z powyższym, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**Zmianie ulegają zapisy Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) w następującym zakresie: nowe brzmienie otrzymuje §6a ust. 4 lit. b, w §6b ust. 3 z uwagi na pomyłkę pisarską lit. c i d ulegają przenumerowaniu na lit. a i b, nowe brzmienie otrzymuje §6b ust. 3 lit. b oraz §6c ust. 3 lit. b.**

**Jednocześnie, zmianie ulegają zapisy Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) w następującym zakresie: nowe brzmienie otrzymuje §5a ust. 4 lit. b, §5b ust. 3 lit. b oraz §5c ust. 3 lit. b.**

**Zał. 8.I i odpowiednio w innych załącznikach 8.II-8.IV do SIWZ : par. 6b ust. 3 oraz 6c ust. 4, 6e ust. 4****Pytanie 15:**

Przedmiotowe postanowienie jest zbyt szerokie, albowiem daje niczym nieuzasadnione prawo do udzielenia dalszych licencji i wykonywania praw zależnych. Koniecznym jest wykreślenie wyrażenia „w szczególności”, albowiem w przeciwnym razie koszt oprogramowania z uwagi na zakres licencji będzie droższy o ponad 200%, a nadto jest nieuzasadniony w świetle art. 7 ust. 1 i 29 ust. 1 pzp. W tym zakresie uprawnienie winno być ograniczone tylko i wyłącznie do zakresu działalności Zamawiającego jak ma to miejsce na rynku zamówień publicznych w pozostałych częściach kraju. Podmiot trzecie nie może mieć nieograniczonego dostępu do komercyjnego oprogramowania wykonawcy. Co więcej, należy wykreślić dalsze uprawnienie do sublicencji, albowiem nie ma podstaw w świetle art. 7 i art. 29 do udzielania takiego uprawnienia wykonawcom wykonującym prawa zależne zamawiającego.

**Odpowiedź:**

Zamawiający wprowadza ograniczenie co do zakresu korzystania z praw własności intelektualnej do zakresu działalności Zamawiającego, które będzie miało zastosowanie do

wskazanych przez Wykonawcę w pytaniu postanowień wzorów umów. Zamawiający zaznacza, iż zgodnie z założeniem umowy udzielone licencje muszą umożliwiać mu w szczególności instalację Oprogramowania w innych automatach biletowych niż nabywane w wyniku niniejszego przetargu, w tym automatach do których tytuł prawny posiadają gminy, na obszarze których ZTM pełni funkcje organizatora transportu publicznego.

**Zał. 8.I i odpowiednio w innych załącznikach 8.II-8.IV do SIWZ : Par. 6b ust. 9 oraz 6c ust. 9 oraz 6e ust. 6**

**Pytanie 16:**

Zakres postanowienia jest zbyt szeroki. Należy ograniczyć uprawnienie dodając zdanie „Powyższe uprawnienie ograniczone jest wyłącznie do zakresu działalności Zamawiającego związanego z transportem publicznym na obszarze jego działalności.” Aktualnie bowiem jest to naruszenie art. 7 i art. 29 pzp.

**Odpowiedź:**

Zamawiający wprowadza ograniczenie co do zakresu korzystania z praw własności intelektualnej do zakresu działalności Zamawiającego, które będzie miało zastosowanie do wskazanych przez Wykonawcę w pytaniu postanowień wzorów umów. Zamawiający zaznacza, iż zgodnie z założeniem umowy udzielone licencje muszą umożliwiać mu w szczególności instalację Oprogramowania w innych automatach biletowych niż nabywane w wyniku niniejszego przetargu, w tym automatach do których tytuł prawny posiadają gminy, na obszarze których ZTM pełni funkcje organizatora transportu publicznego.

**Zał. 8.I i odpowiednio w innych załącznikach 8.II-8.IV do SIWZ : Par. 6c ust. 7**

**Pytanie 17:**

Co Zamawiający rozumie przez użytkowników? Czy dotyczy to też podmiotów trzecich? Jeżeli tak, to w świetle zakresu zamówienia oraz zasad z ustawy o finansach publicznych koniecznym jest zawężenie tego zakresu dostępności do działań związanych z zamówieniem poprzez dodanie wyrażenia „Powyższe uprawnienie ograniczone jest wyłącznie do zakresu działalności Zamawiającego związanego z transportem publicznym na obszarze jego działalności.”

**Odpowiedź:**

Zamawiający wprowadza ograniczenie co do zakresu korzystania z praw własności intelektualnej do zakresu działalności Zamawiającego, które będzie miało zastosowanie do wskazanych przez Wykonawcę w pytaniu postanowień wzorów umów. Zamawiający zaznacza, iż zgodnie z założeniem umowy udzielone licencje muszą umożliwiać mu w szczególności instalację Oprogramowania w innych automatach biletowych niż nabywane w wyniku niniejszego przetargu, w tym automatach do których tytuł prawny posiadają gminy, na obszarze których ZTM pełni funkcje organizatora transportu publicznego.

**Zał. 8.I i odpowiednio w innych załącznikach 8.II-8.IV do SIWZ : par. 6d ust. 2**

**Pytanie 18:**

Wykonawca wskazuje, że bezwarunkowa odmowa korzystania z oprogramowania open source narusza obowiązki zamawiającego z art. 354 kc oraz 355 kc, jak też nie spełnia wymogów z art. 7 ust. 1 i art. 29 ust. 1 pzp. Nie da się bowiem przewidzieć, czy Zamawiający

odmówi zastosowania, czy też nie takiego oprogramowania, co generuje koszty. W świetle postanowienia jest to arbitralna decyzja Zamawiającego.

Mając powyższe na uwadze Wykonawca wnosi o doprecyzowanie powodów dla których Zamawiający może odmówić zastosowania oprogramowania open source, aby nie była to okoliczność tylko arbitralna. Dodatkowo Zamawiający winien uzasadnić swą decyzję w tym zakresie i w razie uznania jej bezpodstawności ponieść jej koszty.

**Odpowiedź:**

Zamawiający wykreśla zapisy o udzieleniu bądź odmowie zgody we wskazanym przypadku.

W związku z powyższym, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**§6d ust. 2 Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) oraz §5d ust. 2 Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) otrzymuje nowe brzmienie.**

**Zał. 8.I i odpowiednio w innych załącznikach 8.II-8.IV do SIWZ : par. 6f**

**Pytanie 19:**

Wykonawca wnosi o modyfikację paragrafu i ograniczenie możliwości korzystania z przekazanych Kodów Źródłowych do zakresu działalności Zamawiającego związanego z transportem publicznym. Szerszy zakres dostępu do kodu jest nieuzasadniony ekonomicznie i wygeneruje dużo wyższe ceny.

**Odpowiedź:**

Zamawiający wprowadza ograniczenie co do zakresu korzystania z praw własności intelektualnej do zakresu działalności Zamawiającego, które będzie miało zastosowanie do wskazanych przez Wykonawcę w pytaniu postanowień wzorów umów. Zamawiający zaznacza, iż zgodnie z założeniem umowy udzielone licencje muszą umożliwiać mu w szczególności instalację Oprogramowania w innych automatach biletowych niż nabywane w wyniku niniejszego przetargu, w tym automatach do których tytuł prawny posiadają gminy, na obszarze których ZTM pełni funkcje organizatora transportu publicznego.

**Zał. 8.I i odpowiednio w innych załącznikach 8.II-8.IV do SIWZ : Par. 6g ust. 2**

**Pytanie 20:**

Nieograniczona możliwość wykorzystywania jest nieuzasadniona w świetle regulacji art. 7 i art. 29 PZP. Celem zamówienia nie jest pozyskanie wiedzy i rozwiązań w celu ich komercyjnej dystrybucji. Tym samym Wykonawca wnosi o ograniczenie postanowienia poprzez dodanie zdania „Powyższe uprawnienie zakresowo związane jest tylko i wyłącznie z zakresem działalności Zamawiającego.”

**Odpowiedź:**

Zamawiający wprowadza ograniczenie co do zakresu korzystania z praw własności intelektualnej do zakresu działalności Zamawiającego, które będzie miało zastosowanie do wskazanych przez Wykonawcę w pytaniu postanowień wzorów umów. Zamawiający zaznacza, iż zgodnie z założeniem umowy udzielone licencje muszą umożliwiać mu w szczególności instalację Oprogramowania w innych automatach biletowych niż nabywane

w wyniku niniejszego przetargu, w tym automatach do których tytuł prawny posiadają gminy, na obszarze których ZTM pełni funkcje organizatora transportu publicznego.

**Załącznik 8.I i odpowiednio w innych załącznikach 8.II-8.IV do SIWZ : Par. 6g ust. 3**

**Pytanie 21:**

Wykonawca wnosi o wyjaśnienie celu tego postanowienia. Oprogramowanie nie jest chronione prawem własności przemysłowej w świetle przywołanej ustawy. Nie powstają przy realizacji umowy również żadne znaki towarowe. Czego zatem dotyczy niniejsze postanowienie?

**Odpowiedź:**

Zamawiający decyduje się na usunięciu tego zapisu.

W związku z powyższym, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**Wykreśla się §6g ust. 3 Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) oraz §5g ust. 3 Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec). Przenumerowaniu ulega dotychczasowy ust. 4 w ww. paragrafach – na ust. 3.**

**Dotyczy: Załącznik nr 3 do SIWZ – Wzór umowy ZTM**

**Pytanie nr 22:**

Zgodnie z §1 ust. 13 projektu Umowy „Zamawiający w trakcie trwania niniejszej Umowy ma prawo do wykonywania samodzielnie bądź zlecenia dowolnie wybranemu podmiotowi trzeciemu lub podmiotom trzecim audytu otrzymanych od Wykonawcy w wykonaniu niniejszej Umowy kodów źródłowych do Oprogramowania (bez ograniczenia co do miejsca, czasu i ilości audytów oraz zakresu audytu), w szczególności w celu weryfikacji prawidłowości wykonanych przez Wykonawcę zmian, o których mowa w ust. 11 wyżej.” Czy Zamawiający dopuszcza możliwość zapisania, że Wykonawca jest uprawniony do akceptacji podmiotu trzeciego spośród wskazanych przez Zamawiającego? Ewentualnie Czy Zamawiający dopuszcza rozwinięcie, że podmioty trzecie nie będą stanowiły konkurencji Wykonawcy Z uwagi na materię do jakiej będzie miał dostęp potencjalny audytor, a tj. przede wszystkim know-how Wykonawcy wydaje się być koniecznym maksymalne zabezpieczenie Wykonawcy w tym zakresie.

**Odpowiedź:**

Zamawiający doprecyzowuje, że podmioty te zawrą umowę o zachowaniu poufności.

W związku z powyższym, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**Zmianie ulegają zapisy Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) w następującym zakresie: nowe brzmienie otrzymuje §1 ust. 13 oraz §5 ust. 7 lit. b.**

**Jednocześnie, zmianie ulegają zapisy Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne) i Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz): nowe brzmienie otrzymuje §1 ust. 13 oraz §4 ust. 5 lit. b, a także**

**zapisy Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec): nowe brzmienie otrzymuje §1 ust. 14 oraz §4 ust. 5 lit. b.**

**Pytanie nr 23:**

Zgodnie z §5 ust. 3 lit. m. projektu Umowy Wykonawca jest zobowiązany do dostarczenia kodów źródłowych oprogramowania. Czy można prosić Zamawiającego o dodanie w lit. m. po słowie „oprogramowanie” słowo „dedykowane”? Kwestia doprecyzowania jest bardzo istotna, ze względu po pierwsze na brak możliwości dostarczenia kodów źródłowych do oprogramowania narzędziowego, co do zasady a z kolei w przypadku oprogramowania standardowego dodatkowo dochodzi problematyka związana z tajemnicą przedsiębiorstwa, know-how i zasadami uczciwej konkurencji.

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wprowadzi wnioskowanego postanowienia. Zamawiający modyfikuje natomiast postanowienia wzorów umów dotyczące kodów źródłowych Oprogramowania Narzędziowego.

**Pytanie nr 24:**

Zgodnie z §5 ust. 7 lit. b. „Zamawiający ma również prawo do wykonywania samodzielnie bądź zlecenia dowolnie wybranemu podmiotowi trzeciemu lub podmiotom trzecim audytu otrzymanych od Wykonawcy w wykonaniu niniejszej Umowy kodów źródłowych do oprogramowania (w dowolnym zakresie)”. Czy Zamawiający wyraża zgodę na doprecyzowanie poprzez dopisanie po wyrażeniu „kodów źródłowych do oprogramowania” słowa „dedykowanego”?

**Odpowiedź:**

Nie.

**Pytanie nr 25:**

Zgodnie z §6 ust. 1 lit. f. „Kod źródłowy Oprogramowania - zestaw plików zawierających nieskompilowany kod Oprogramowania napisany w języku programowania, wynikającym z przyjętej technologii rozwiązania oraz w formie czytelnej dla człowieka, normalnie używanej dla umożliwienia wprowadzania modyfikacji (w tym również komentarze oraz kody proceduralne, takie jak skrypty w języku opisu prac i skrypty do sterowania kompilacją i instalowaniem), jak również Dokumentacja niezbędna do użycia takiego Kodu Źródłowego. Kod Źródłowy obejmuje Kod Źródłowy Oprogramowania Dedykowanego, Kod Źródłowy Oprogramowania Narzędziowego, Kod Źródłowy Oprogramowania Open Source oraz Kod Źródłowy Oprogramowania Standardowego” Czy Zamawiający potwierdzi, że kody źródłowe do oprogramowania, które mają zostać dostarczone przez Wykonawcę dotyczą wyłącznie kodu źródłowego do oprogramowania dedykowanego? Doprecyzowanie jest konieczne ze względu na możliwość ujawnienia tajemnicy przedsiębiorstwa Wykonawcy, ujawnienie jego know-how, ponadto naruszenie przepisów ustawy z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, a także brakiem jakichkolwiek realnych możliwości udostępnienia kodów źródłowych do oprogramowania narzędziowego.

**Odpowiedź:**

Zamawiający zgodnie z udzielonymi wyżej odpowiedziami modyfikuje postanowienia wzorów umów dotyczące kodów źródłowych Oprogramowania Narzędziowego. Uwzględniając cel

postępowania i potrzeby Zamawiającego, a także dokonane powyżej zmiany SIWZ, Zamawiający nie odstępował od wymogu dostarczenia kodów źródłowych do Oprogramowania standardowego.

**Pytanie nr 26:**

Zgodnie z §6 ust. 2 „Wykonawca oświadcza i zobowiązuje się, że na podstawie niniejszej Umowy i na zasadach w niej przewidzianych – odpowiednio – przeniesie na Zamawiającego majątkowe prawa autorskie lub zapewni udzielenie albo udzieli mu licencji albo sublicencji opisanych niniejszą Umową, lub w inny sposób opisany niniejszą Umową upoważni Zamawiającego do korzystania ze wszystkich dóbr własności intelektualnej wykonanych lub dostarczonych w ramach Umowy” Czy Zamawiający wyraża zgodę na doprecyzowanie jakie konkretnie „wszystkie dobra własności intelektualnej” mają być uwzględnione w Umowie?

**Odpowiedź:**

Jest to katalog otwarty. Zamawiający wprowadza zastrzeżenie, że Wykonawca upoważni Zamawiającego do korzystania ze wszystkich dóbr własności intelektualnej wykonanych lub dostarczonych w ramach Umowy, jeśli korzystanie z tych dóbr własności intelektualnej będzie niezbędne do korzystania przez Zamawiającego z przedmiotu umowy zgodnie z postanowieniami niniejszej Umowy.

W związku z powyższym, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**§6 ust. 2 Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) oraz §5 ust. 2 Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) otrzymuje nowe brzmienie (uwzględniając zmiany poczynione w ramach odpowiedzi na pytanie nr 2).**

**Pytanie nr 27:**

Zgodnie z §6 ust. 10 „Wykonawca dostarczy Oprogramowanie, w tym Kody Źródłowe” Czy Zamawiający może doprecyzować, że dostawa dotyczy Kodów Źródłowych wyłącznie do Oprogramowania Dedykowanego?

**Odpowiedź:**

Zamawiający zgodnie z udzielonymi wyżej odpowiedziami modyfikuje postanowienia wzorów umów dotyczące kodów źródłowych Oprogramowania Narzędziowego. Uwzględniając cel postępowania i potrzeby Zamawiającego, a także dokonane powyżej zmiany SIWZ, Zamawiający nie odstępował od wymogu dostarczenia kodów źródłowych do Oprogramowania standardowego.

**Pytanie nr 28:**

Zgodnie z §6 ust. 13 „Wykonawca oświadcza, że posiada uprawnienia niezbędne do korzystania z Oprogramowania w celu wykonania Umowy” Czy w związku z tym, że na etapie zawierania Umowy takie oświadczenie jest przedwczesne, ponieważ pozyskiwanie licencji następuje przeważnie w zasadzie na bieżąco, Zamawiający dopuszcza modyfikację oświadczenia poprzez zamianę słowa „posiada” na „zapewni”?

**Odpowiedź:**

Tak.

W związku z powyższym, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**§6 ust. 13 Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) oraz §5 ust. 13 Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) otrzymuje nowe brzmienie.**

**Pytanie nr 29:**

Zgodnie z §6 ust. 23 „Wykonawca ponosi pełną odpowiedzialność za pokrycie ww. kosztów i na żądanie Zamawiającego zobowiązuje się do zwolnienia Zamawiającego z odpowiedzialności w przypadku, gdy jakkolwiek podmiot trzeci zwróci się do Zamawiającego z roszczeniem związanym z licencją udzieloną przez Wykonawcę na podstawie niniejszej Umowy, jak również do poniesienia wszelkich kosztów (w tym kar umownych, odszkodowań lub kar pieniężnych), jakie Zamawiający został zobowiązany ponieść w związku z korzystaniem z ww. licencji” Czy Zamawiający może doprecyzować to postanowienie, w ten sposób, że taka odpowiedzialność Wykonawcy jest dopuszczalna wyłącznie pod warunkiem, że Zamawiający lub osoby trzecie działają zgodnie z licencją, a w przypadku działań niezgodnych z licencją Wykonawca pozostaje zwolniony z odpowiedzialności.?

**Odpowiedź:**

Zamawiający dopuszcza wyłączenie odpowiedzialności Wykonawcy w tym przypadku.

W związku z powyższym, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**§6 ust. 23 Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) oraz §5 ust. 23 Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) otrzymuje nowe brzmienie.**

**Pytanie nr 30:**

Zgodnie z §6a ust. 1.1. lit. f. „modyfikacja utworu (w tym kodu źródłowego Oprogramowania Dedykowanego) w dowolnym celu i czasie , w tym w celu wprowadzenia nowych funkcjonalności, tłumaczenie, przystosowywanie, zmiana układu lub jakiegokolwiek inne zmiany w utworze (w tym łączenie z innymi utworami w całości lub w części lub dostosowywanie, przekształcanie formatu pierwotnego oprogramowania na dowolny inny format, wybrany przez Zamawiającego , dostosowanie do platform sprzętowo-systemowych wybranych przez Zamawiającego, wprowadzanie, aktualizacja, usuwanie, eksportowanie danych, dokonywanie zmian w celu modyfikacji i/lub adaptacji na potrzeby zmiany/rozbudowy Oprogramowania Dedykowanego lub jego części) dokonane przez Zamawiającego lub osoby trzecie działające na zlecenie Zamawiającego, dla własnych bądź cudzych potrzeb” Czy Zamawiający może doprecyzować, że zarówno modyfikacja kodu źródłowego Oprogramowania Dedykowanego jak i przekształcanie formatu pierwotnego oprogramowania na dowolny inny format, wybrany

przez Zamawiającego dokonane przez Zamawiającego lub podmioty trzecie jest równoznaczne z utratą gwarancji?

**Odpowiedź:**

Zamawiający wprowadza zmiany w zakresie utraty gwarancji.

W związku z powyższym, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**W §9 Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) po ust. 16 dodaje się ust. 17 oraz w §8 Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) po ust. 15 dodaje się ust. 16.**

**Pytanie nr 31:**

Zgodnie z §6a ust. 1.1. lit. m „w zakresie wnoszenia posiadanych praw tytułem wkładu (aportu) przy obejmowaniu jakichkolwiek akcji bądź udziałów w jakimkolwiek podmiocie.” Czy Zamawiający dopuszcza modyfikację umowy poprzez usunięcie wskazanego postanowienia, gdyż jest ono niezrozumiałe z punktu widzenia przedmiotu zamówienia.

**Odpowiedź:**

Tak.

W związku z powyższym, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**W Załączniku nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) wykreśla się: §6a ust. 1.1 lit. m oraz ust. 1.2 lit. i, §6b ust. 1.1 lit. m oraz ust. 1.2 lit. i, §6c ust. 1.1 lit. m oraz ust. 1.2 lit. i, §6e ust. 1 lit. i (tj. sformułowanie „w zakresie wnoszenia posiadanych praw tytułem wkładu (aportu) przy obejmowaniu jakichkolwiek akcji bądź udziałów w jakimkolwiek podmiocie”).**

**Jednocześnie, w Załączniku nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załączniku nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załączniku nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) wykreśla się: §5a ust. 1.1 lit. m oraz ust. 1.2 lit. i, §5b ust. 1.1 lit. m oraz ust. 1.2 lit. i, §5c ust. 1.1 lit. m oraz ust. 1.2 lit. i, §5e ust. 1 lit. i (tj. sformułowanie „w zakresie wnoszenia posiadanych praw tytułem wkładu (aportu) przy obejmowaniu jakichkolwiek akcji bądź udziałów w jakimkolwiek podmiocie”).**

**Pytanie nr 32:**

Zgodnie z §6a ust. 1.2. lit. b. jest mowa o użyczeniu bądź najmie oryginału albo egzemplarzy. Czy Zamawiający dopuszcza usunięcie tego zapisu?

**Odpowiedź:**

Nie.



**Pytanie nr 33:**

Zgodnie z §6a ust. 1.2. lit. e. jest mowa o „cudzych potrzebach” Czy Zamawiający może wskazać o jakie konkretnie cudze potrzeby chodzi w tym postanowieniu?

**Odpowiedź:**

Zamawiający wprowadza ograniczenie co do zakresu korzystania z praw własności intelektualnej do zakresu działalności Zamawiającego, które będzie miało zastosowanie do wskazanego przez Wykonawcę w pytaniu postanowienia wzoru umowy, tym samym „cudze potrzeby” należy rozpatrywać pod kątem zakresu działalności Zamawiającego. Zamawiający zaznacza, iż zgodnie z założeniem umowy udzielone licencje muszą umożliwiać mu w szczególności instalację Oprogramowania w innych automatach biletowych niż nabywane w wyniku niniejszego przetargu, w tym automatach do których tytuł prawny posiadają gminy, na obszarze których ZTM pełni funkcje organizatora transportu publicznego.

**Pytanie nr 34:**

Zgodnie z §6a ust.3 projektu Umowy „Licencja na korzystanie z Oprogramowania Dedykowanego i Dokumentacji udzielana jest na okres 20 lat, przy czym Wykonawca zobowiązuje się, iż w w/w okresie nie wypowie udzielonej Licencji na korzystanie z Oprogramowania Dedykowanego i Dokumentacji ani w żaden inny sposób nie ograniczy praw Zamawiającego do korzystania z niej. W przypadku gdyby pomimo zobowiązania, o którym mowa powyżej, Wykonawca wypowiedziałby skutecznie udzieloną Licencję na korzystanie z Oprogramowania Dedykowanego i Dokumentacji na mocy bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa, Strony uzgadniają dla Wykonawcy 5-letni termin jej wypowiedzenia, ze skutkiem na koniec roku kalendarzowego. W takim przypadku Wykonawca zobowiązuje się do pokrycia szkody, jaka powstała u Zamawiającego na skutek naruszenia w/w zobowiązania.” Zwracamy uwagę, że przepisy Ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz.U. z 1994 r. nr 24, poz. 83 z późn zm.) art. 68 precyzyjnie sankcjonuje kwestie udzielania i wypowiedzania licencji. Powyższe postanowienie Umowy stoi w sprzeczności z przywołaną Ustawą. Czy Zamawiający może zmodyfikować przedmiotowe postanowienie, a także pozostałe postanowienia dotyczące licencji na Oprogramowanie Standardowe wraz z dokumentacją, ujednolicając je z przepisami ww. Ustawy, a w szczególności określając czas licencji jako nieoznaczony lub doprecyzowując, że Licencja udzielana jest na okres 5 lat, a po tym czasie przyjmuje się, że została udzielona na czas nieoznaczony? Ponadto czy Zamawiający może doprecyzować pojęcie „szkody” poprzez poprzedzenie tego pojęcia słowem „udokumentowanej”?

**Odpowiedź:**

Postanowienie nie narusza przepisu art. 68 Ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Przepis art. 68 ust. 2 w/w ustawy w zw. z art. 66 ust. 1 w/w ustawy nie zakazuje udzielania licencji na czas dłuższy niż 5 lat, a jedynie wprowadza zasadę, iż po upływie tego terminu licencję uważa się za udzieloną na czas nieoznaczony. Zamawiający jest świadomy powyższego skutku, który wystąpi z mocy prawa. Przepis art. 68 w/w ustawy nie zakazuje także zobowiązania się licencjodawcy do niewypowiedzania licencji, jak również umożliwia wprowadzanie umownych terminów wypowiedzenia.

Zamawiający nie będzie doprecyzowywał pojęcia szkody.

Ponadto, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**W §8 Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) po ust. 8 dodaje się ust. 9 dotyczący kary umownej (przenumerowaniu ulegają dotychczasowe ust. 9, 10 i 11 na ust. 10, 11 i 12).**

**Jednocześnie, w §7 Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) po ust. 7 dodaje się ust. 8 (przenumerowaniu ulegają dotychczasowe ust. 8, 9 i 10 na ust. 9, 10 i 11).**

**Pytanie nr 35:**

Zgodnie z §6a ust.3 projektu Umowy „Licencja na korzystanie z Oprogramowania Dedykowanego i Dokumentacji uprawnia Zamawiającego (działającego osobiście lub za pomocą podmiotów trzecich) do tłumaczenia, przystosowywania, zmian układu lub jakichkolwiek innych zmian w Oprogramowaniu Dedykowanym w tym modyfikacji Kodów Źródłowych z prawem do udostępniania Oprogramowania Dedykowanego i związanej z nią Dokumentacji lub zmodyfikowanego Oprogramowania Dedykowanego i zmodyfikowanej Dokumentacji innym osobom trzecim” Czy Zamawiający dopuszcza doprecyzowanie postanowienia poprzez jego modyfikację polegającą na rozszerzeniu, iż w przypadku modyfikacji kodu źródłowego oprogramowania dedykowanego Zamawiający utraci gwarancję na oprogramowanie? Bądź też całkowitą eliminację postanowienia o modyfikacji Kodów Źródłowych poprzez usunięcie wyrażenia „w tym modyfikacji Kodów Źródłowych”

**Odpowiedź:**

Odpowiedź i zmiany SIWZ w tym zakresie zostały ujęte w odpowiedzi na pytanie nr 30.

**Pytanie nr 36:**

Zgodnie z §6a ust.5 projektu Umowy „Kod źródłowy Oprogramowania Dedykowanego jest przedmiotem Licencji na korzystanie z Oprogramowania Dedykowanego i Dokumentacji. Wykonawca zobowiązuje się do zachowywania poufności Kodu Źródłowego Oprogramowania Dedykowanego i odpowiada za zachowanie obowiązku poufności Kodu Źródłowego Oprogramowania Dedykowanego przez osoby, którym udostępnia ten kod zarówno w okresie obowiązywania niniejszej Umowy, jak i po jej wygaśnięciu” Czy Zamawiający może rozszerzyć to postanowienie poprzez dopisanie tożsamego postanowienia o zachowaniu poufności przez Zamawiającego względem Wykonawcy?

**Odpowiedź:**

Nie, ponieważ Zamawiający ma prawo zlecać audyt i zmiany kodu źródłowego.

**Pytanie nr 37:**

Zgodnie z §6a ust.7 projektu Umowy Wykonawca zobowiązuje się, że Licencja na korzystanie z Oprogramowania Dedykowanego i Dokumentacji nie będzie zawierała ograniczeń polegających na tym, że dane oprogramowanie może być używane wyłącznie z innym oprogramowaniem lub może być wdrażane, serwisowane itp. wyłącznie przez określony podmiot lub grupę podmiotów.” Czy Zamawiający dopuszcza możliwość modyfikację powyższego postanowienia poprzez usunięcie wyrażenia „dane oprogramowanie może być używane wyłącznie z innym oprogramowaniem lub” lub ewentualnie poprzez enumeratywne wymienienie konkretnego „innego oprogramowania”?

**Odpowiedź:**

Nie.

**Pytanie nr 38:**

Zwracamy uwagę, że zarówno w §6a, §6b, §6c, §6d projektu Umowy Zamawiający zastrzega sobie prawo do zarówno dostarczenia kodów źródłowych do oprogramowania dedykowanego, standardowego, narzędziowego oraz open source jak i do modyfikowania tych kodów źródłowych. Zamawiający nie może żądać dostarczenia w szczególności kodów źródłowych do oprogramowania narzędziowego, gdyż są one niedostępne od producentów takiego oprogramowania, a także podobna sytuacja występuje w przypadku oprogramowania standardowego.

Jedynie oprogramowanie dedykowane jest oprogramowaniem stworzonym na wyłączne potrzeby Zamawiającego i w związku z tym dostarczenie kodów źródłowych do oprogramowania dedykowanego jest zasadne, z zastrzeżeniem jednak, że modyfikacja tych unikalnych kodów może spowodować zakłócenie w działaniu tegoż oprogramowania, w związku z tym koniecznym wydaje się zdjęcie odpowiedzialności gwarancyjnej z Wykonawcy w wyniku modyfikacji kodów źródłowych. Czy Zamawiający usunie w §6b ust. 1.1. lit. f. , §6c ust. 1.1. lit. f, §6d ust. 1.1. lit. f., „(w tym kodu źródłowego Oprogramowania Standardowego)”).

**Odpowiedź:**

Zamawiający zgodnie z udzielonymi wyżej odpowiedziami modyfikuje postanowienia wzorów umów dotyczące kodów źródłowych Oprogramowania Narzędziowego. Uwzględniając cel postępowania i potrzeby Zamawiającego, a także dokonane powyżej zmiany SIWZ, Zamawiający nie odstępuje od wymogu dostarczenia kodów źródłowych do Oprogramowania standardowego.

**Pytanie nr 39:**

Zwracamy uwagę, iż Wykonawca nie ma żadnego wpływu na treść licencji producentów oprogramowania narzędziowego, które to licencje są standardowe dla wszystkich licencjobiorców. Czy Zamawiający dopisze w §6c kolejny ust. 10 o następującej treści: „Zamawiający oświadcza, że akceptuje warunki licencji pochodzące od producentów oprogramowania narzędziowego”?

**Odpowiedź:**

Tak, o ile Wykonawca wykaże, iż producent Oprogramowania Narzędziowego nie wyraził zgody na udzielenie licencji o treści zgodnej z niniejszą umową (w szczególności przedłoży stosowne oświadczenie producenta).

W związku z powyższym, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ:

**W §6c Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) oraz w §5c Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) po ust. 9 dodaje się ust. 10.**

**Ponadto, §6c ust. 5 Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) oraz §5c ust. 5 Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) otrzymuje nowe brzmienie.**

**Pytanie nr 40:**

Zgodnie z §6f projektu Umowy Zamawiający gwarantuje sobie dostarczenie kodów źródłowych do oprogramowania. Czy Zamawiający może doprecyzować, że w ramach realizacji Umowy Wykonawca zobowiązany jest do dostarczenia kodów źródłowych wyłącznie do oprogramowania dedykowanego?

**Odpowiedź:**

Zamawiający zgodnie z udzielonymi wyżej odpowiedziami modyfikuje postanowienia wzorów umów dotyczące kodów źródłowych Oprogramowania Narzędziowego. Uwzględniając cel postępowania i potrzeby Zamawiającego, a także dokonane powyżej zmiany SIWZ, Zamawiający nie odstępuje od wymogu dostarczenia kodów źródłowych do Oprogramowania standardowego.

Ponadto, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający zmienia treść SIWZ, uwzględniając już zmiany poczynione w ramach odpowiedzi na pytanie nr 34:

**Zmianie ulegają zapisy Załącznika nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM) w następującym zakresie: w §8 po ust. 9 dodaje się ust. 10, 11 i 12, które dotyczą kar umownych (przenumerowaniu ulegają dotychczasowe ust. 10, 11 i 12 na ust. 13, 14 i 15). Jednocześnie, zmianie ulegają zapisy Załącznika nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne), Załącznika nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz) i Załącznika nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec) w następującym zakresie: w §7 po ust. 8 dodaje się ust. 9, 10 i 11, które dotyczą kar umownych (przenumerowaniu ulegają dotychczasowe ust. 9, 10 i 11 na ust. 12, 13 i 14).**

Aktualne wzory umów (Załączniki nr 8.I - 8.IV do SIWZ), uwzględniające wszelkie zmiany dokonane przez Zamawiającego w postępowaniu, załączono do niniejszego pisma.

Załączniki (aktualne wzory umów):

1. Załącznik nr 8.I do SIWZ (Wzór umowy na rzecz ZTM)
2. Załącznik nr 8.II do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Łaziska Górne)
3. Załącznik nr 8.III do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Siewierz)
4. Załącznik nr 8.IV do SIWZ (Wzór umowy na rzecz Gminy Sosnowiec)

Zastępca Dyrektora ZTM  
ds. Zarządzania Operacyjnego  
(-) Renata Żochowska