



Warszawa, dnia

2023 r.

WICEPREZES
URZĘDU ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Mateusz Winiarz

DKZP.WKZ3.442.52.2022.JB

KND/52/22/DKZP

Pan

Dyrektor
Biblioteki Narodowej
Al. Niepodległości 213
02-086 Warszawa

dyrektor@bn.org.pl

W odpowiedzi na pismo z dnia 24 marca 2023 r. (wpływ do Urzędu Zamówień Publicznych w dniu 24 marca 2023 r., znak: **XIV.263.7.2021**) zawierające zastrzeżenia od wyniku kontroli doraźnej postępowania o udzielenie zamówienia na **zakup i wdrożenie zintegrowanego systemu zarządzania zasobami bibliotek w modelu SaaS we wskazanych bibliotekach w celu budowy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej**, przeprowadzonego przez Bibliotekę Narodową uprzejmie informuję, że Prezes Urzędu Zamówień Publicznych (dalej: „Prezes Urzędu”) podtrzymuje stanowisko dotyczące naruszenia przepisów art. 214 ust. 1 pkt 1 lit. a) i b) w związku z art. 16 pkt 1 oraz art. 129 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1710 z późn. zm., dalej: „ustawa Pzp”) wskazanych w Informacji o wyniku kontroli doraźnej z dnia 14 marca 2023 r. przekazanej przy piśmie znak: DKZP.WKZ3.442.52.2022.JB.

W wyniku przeprowadzonej przez Prezesa Urzędu kontroli doraźnej stwierdzono naruszenie przepisów art. 214 ust. 1 pkt 1 lit. a) i b) w związku z art. 16 pkt 1 oraz art. 129 ust. 2 ustawy Pzp poprzez zastosowanie trybu zamówienia z wolnej ręki bez zaistnienia ustawowych przesłanek, czym Zamawiający naruszył zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz zasadę prymatu trybów przetargowych.

Pismem z dnia 24 marca 2023 r. Zamawiający wniósł zastrzeżenia od wyniku kontroli doraźnej przedmiotowego postępowania wskazując, cyt.:

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych, na wniosek osoby reprezentującej interesy firmy (okoliczność znana Zamawiającemu z urzędu), pismem z dnia 22.03.2022 roku poinformował Zamawiającego o wszczęciu postępowania wyjaśniającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w trybie z wolnej ręki na „Zakup i wdrożenie zintegrowanego systemu zarządzania

zasobami bibliotek w modelu SaaS we wskazanych bibliotekach w celu budowy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej prowadzonego przez Bibliotekę Narodową" (nr referencyjny: XIV.263.7.2021) i zażądał:

- ustosunkowania się do treści zarzutów podniesionych we wniosku (cyt. „W związku z powyższym, działając na podstawie art. 605 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp proszę o ustosunkowanie się do zarzutów Wnioskodawcy”), którego treść została przekazana w ww. piśmie, oraz

- przekazania dokumentacji wymienionej w pkt 1-3 pisma oraz udzielenia odpowiedzi na pytania wymienione w pkt 4-6 pisma.

Zamawiający w odpowiedzi dnia 05.04.2022 roku ustosunkował się szczegółowo do zarzutów wnioskodawcy - zgodnie z żądaniem Prezesa UZP - w granicach podniesionych zarzutów, oraz udzielił odpowiedzi i przesłał do UZP żadaną dokumentację przedmiotowego postępowania.

Następnie, pismem z dnia 02.09.2022 roku (nr DKZP.WKZ3.442.52.2022.JB) Prezes Urzędu Zamówień Publicznych poinformował Zamawiającego o dalszym prowadzeniu kontroli doraźnej w przedmiotowym postępowaniu w związku z uzasadnionym przypuszczeniem, że doszło do naruszenia przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz.U. z 2022 r. poz. 1710, dalej: „ustawa Pzp”), które mogło mieć wpływ na wynik postępowania. Ponadto na podstawie art. 605 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, Prezes UZP zwrócił się o wyjaśnienie kwestii, cyt.: „czy przygotowując i prowadząc postępowanie o udzielenie zamówienia pn. Zakup i Implementacja Zintegrowanego Systemu Zarządzania Zasobami dla Bibliotek (postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego z dnia 17.08.2017 r.; nr ref.: XIV/264/14/17; zawarcie umowy w dniu 24.04.2018 r., dalej: „Postępowanie nr I” - podkreślenie własne), Zamawiający przewidywał wszczęcie w przyszłości Postępowania nr 2, a jeśli tak - czy i jakie działania podjął Zamawiający w Postępowaniu nr 1 celem uniknięcia ryzyka przywiązania do jednego wykonawcy lub producenta w związku z Postępowaniem nr 2?”

W tym miejscu podkreślić należy, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego (nr ref.: XIV/264/14/17) na: „Zakup i Implementację Zintegrowanego Systemu Zarządzania Zasobami dla Bibliotek” zakończone zawarciem umowy w sprawie zamówienia publicznego z dn. 24.04.2018 r. nie było objęte zakresem przedmiotowego postępowania kontrolnego nr. KND/52/22/DKZP. Wniosek taki jest uprawniony, jako wynikający z petitum wszystkich pism kierowanych przez UZP do Zamawiającego w toku kontroli nr KND/52/22/DKZP, z których bezspornie wynika, że przedmiotowa kontrola doraźna obejmuje swym zakresem przeprowadzone przez Zamawiającego - Bibliotekę Narodową postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki na „Zakup i wdrożenie zintegrowanego systemu zarządzania zasobami bibliotek w modelu SaaS we wskazanych bibliotekach w celu budowy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej” (nr referencyjny: XIV.263.7.2021). Zakres kontroli doraźnej ograniczony do tego wyłącznie postępowania potwierdza bezpośrednio także pismo Prezesa UZP z dn. 20.09.2022 r. (DKZP.WKZ3.442.52.2022.JB) skierowane do Zamawiającego w odpowiedzi na prośbę wyrażoną w piśmie z dnia 16.09.2022 r. o przekazanie kwestionariusza kontroli, zgodnie z art. 600 ust. 1 Pzp.

Wobec powyższego uprawniony jest wniosek, że organ kontroli nie rozszerzył zakresu kontroli doraźnej o postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego zakończone zawarciem umowy w sprawie zamówienia publicznego z dn. 24.04.2018 r. na „Zakup i Implementację Zintegrowanego Systemu Zarządzania Zasobami dla Bibliotek” (nr ref.: XIV/264/14/17). Gdyby bowiem kontrola doraźna została rozszerzona na powyższe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego (nr ref.: XIV/264/14/17), to zgodnie z zasadą legalizmu, wyrażającą się w podejmowaniu czynności

przez organ na podstawie 1 w granicach prawa (art. 469 ust. 1 pkt 1 Pzp), Prezes UZP w myśl dyrektywy z art. 607 ust. 2 Pzp w zw. z art. 600 ust. 1 i ust. 2 Pzp zobowiązany był do powiadomienia o tym fakcie kontrolowanego Zamawiającego i przekazania Zamawiającemu uzupełnionego kwestionariusza kontroli, zgodnie z art. 600 ust. 1 Pzp, co w tym postępowaniu kontrolnym nie miało miejsca.

Zarzut nr 1:

Wobec czego stwierdzić należy, że Prezes UZP jako organ kontroli, w myśl dyrektywy art. 600 ust. 2 Pzp, nie był uprawniony do tego, aby w przedmiotowym postępowaniu kontrolnym wyjść poza zakres kontroli doraźnej wszczętej na wniosek (arg. z art. 607 ust.2 w zw. z art. 600 ust. 2 Pzp) bez powiadomienia o tym fakcie w przewidzianym ustawowo trybie i zasadach kontrolowanego, a tym samym badać postępowanie prowadzone w roku 2017 w trybie przetargu nieograniczonego, co w konsekwencji organ kontroli zrobił i zbadał to postępowanie – czyniąc nieprawdziwe ustalenia, daleko wykraczające poza same ustalenia faktyczne (tj. fakt zakupu przez Bibliotekę Narodową systemu informatycznego Alma wraz z wyszukiwarką Primo) zarzucając, że Zamawiający:

- nieprawidłowo skonstruował ówczesny przedmiot zamówienia oraz treść umowy w sprawie zamówienia publicznego z dnia 24.04.2018 r. – chodzi o zapis § 4 ust. 7 umowy, który według Prezesa UZP oceniającego to postępowanie w roku 2023

- nie stanowił gwarancji zachowania swobody podejmowania decyzji zakupowych w przyszłości, oraz

- nie ma możliwości powoływania się na dysponowanie określonym systemem nabytym w uprzednio prowadzonym postępowaniu, tj. nr ref.: XIV/264/14/17 (str. 16-17 informacji o wyniku kontroli).

Organ kontroli wysnuwa nadto wniosek, jakoby Zamawiający nie mógł (aktualnie) dysponować system nabytym Alma i wyszukiwarka Primo ponieważ dokonał „samoograniczenia się” dokonując wyboru w przetargu nieograniczonym takiego właśnie systemu, który posiada funkcjonalność katalogowania w czasie rzeczywistym.

Powyższe rozumowanie prezentowane przez Prezesa UZP w informacji o wynikach kontroli całkowicie wymyka się zasadom logiki i prawidłowego wnioskowania, jako takie nie korzysta z waloru prawdziwości. Tym samym, nieuprawnione było czynienie na tej podstawie ustaleń faktycznych jako dotkniętych wadą nieprawidłowego wnioskowania.

Reasumując, wychodząc poza zakres kontroli doraźnej prowadzonej na wniosek, organ kontroli dopuścił się oczywistego naruszenia dyspozycji art. 607 ust. 2 w zw. z art. 600 ust. 1 i ust. 2 Pzp wykroczył poza zakres kontroli doraźnej postępowania objętego kontrolą, poczynił na tej podstawie ustalenia niezgodne z prawdą i wiedzą. Zarzut nr 2: We wszystkich wyjaśnieniach kierowanych przez Zamawiającego do Prezesa UZP w odpowiedzi na pytania organu kontroli, Biblioteka Narodowa podnosiła i wskazywała na kwestię absolutnie priorytetową i stanowiącą *cousa* (powód, pierwotną przyczynę) udzielenia zamówienia wykonawcy posiadającemu w ofercie system informatyczny wskazany *explicite* w Uchwale nr 69/2021 Rady Ministrów z dnia 21 maja 2021 roku w sprawie ustanowienia programu wieloletniego „Narodowy Program Rozwoju Czytelnictwa 2.0. na lata 2021-2025” w Prioryecie nr 1, którego wykonanie zostało przekazane do realizacji przez naczelny organ administracji rządowej Radę Ministrów ministrowi właściwemu ds. kultury i dziedzictwa narodowego za pośrednictwem Biblioteki Narodowej (§ 4 ust. 1 lit a) Uchwały RM).

Dowód: Uchwała nr 69/2021 Rady Ministrów z dnia 21 maja 2021 roku w sprawie ustanowienia programu wieloletniego „Narodowy Program Rozwoju Czytelnictwa 2.0. na lata 2021-2025” wraz z załącznikiem „Program wieloletni Narodowy Program Rozwoju Czytelnictwa 2.0”, opublikowana na stronach rządowych pod adresem: Narodowy Program Rozwoju Czytelnictwa 2.0 na lata 2021-2025 - Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego – Portal Gov.pl (www.gov.pl).

Organ kontroli w informacji o wynikach kontroli, w której zarzucono naruszenie przez Bibliotekę Narodową w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na „Zakup i wdrożenie zintegrowanego systemu zarządzania zasobami bibliotek w modelu SaaS we wskazanych bibliotekach w celu budowy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej” (nr referencyjny: XIV.263.7.2021) art. 214 ust. 1 pkt 1 lit a) i b) w zw. z art.16 pkt 1 oraz art. 129 ust. 2 ustawy Pzp przez zastosowanie trybu zamówienia z wolnej ręki bez zaistnienia ustawowych przesłanek, naruszenie tym samym zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz zasadę prymatu trybów przetargowych, całkowicie pominął w ustaleniach faktycznych i nie poddał analizie źródła prawa, jakim jest przedmiotowa Uchwała Rady Ministrów, w wykonaniu której działała Biblioteka Narodowa – jako jednostka wyznaczona i organizacyjnie podporządkowana – udzielając zamówienia celem budowy platformy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej przez włączanie bibliotek do wspólnej platformy informatycznej systemu Alma i wyszukiwarki Primo.

Na wstępie wskazać należy, że zgodnie z art. 93 ust. 1 Konstytucji RP Uchwały Rady Ministrów mają charakter wewnętrznego źródła prawa i jako takie obowiązują jednostki organizacyjnie podległe organowi wydającemu te akty. Pojęcie "podległości organizacyjnej" należy rozumieć jako rodzaj prawnie zdefiniowanej więzi (relacji) między dwoma podmiotami, z których co najmniej jeden jest organem władzy publicznej. W doktrynie i orzecznictwie zostały wyodrębnione takie typy relacji między podmiotami, które uzasadniają traktowanie ich jako "podległości organizacyjnej" w rozumieniu art. 93 ust. 1 Konstytucji RP i do omawianej kategorii należy zaliczyć tzw. hierarchiczne podporządkowanie, zdefiniowane przez Trybunał Konstytucyjny jako "jednostronna zależność organu niższego stopnia od organu stopnia wyższego lub podmiotu podległego od podmiotu zwierzchniego" (wyr. TK z 28.06.2000 r., sygn. akt K 25/99, OTK 2000, Nr 5, poz. 141).

Zgodnie z art. 16 ustawy z dnia 27 czerwca 1997 roku ustawy o bibliotekach, Biblioteka Narodowa jest centralną biblioteką państwa, nad którą nadzór sprawuje minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego, nadto określa także statutem zakres działania Biblioteki Narodowej i jej organów. Biblioteka Narodowa jest zatem jednostką organizacyjnie podporządkowaną organowi administracji rządowej. Biblioteka Narodowa zobowiązana jest do wykonywania uchwał Rady Ministrów jako organu nadrzędnego administracji państwowej. Przechodząc do treści dyrektyw skierowanych do Biblioteki Narodowej w uchwale Rady Ministrów nr 69/2021 w Priorytecie 1, Kierunek interwencji 1.2., podkreśla się, że budowa ogólnokrajowej sieci bibliotecznej poprzez zintegrowany system zarządzania zasobami bibliotek jest realizacją postanowień ustawy z dnia 27 czerwca 1997 r. o bibliotekach. Bowiem w art. 27 ust. 1 ustawy powołuje się ogólnokrajową sieć biblioteczną, do której należą wszystkie biblioteki publiczne oraz inne zaliczone przez ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego w celu prowadzenia jednolitej działalności bibliotecznej i informacyjnej umożliwiającej korzystanie z materiałów bibliotecznych i innych źródeł informacji. W treści Załącznika do uchwały Rady Ministrów nr 69/2021, czytamy następnie w jaki sposób ma być zrealizowana budowa platformy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej: „Budowa platformy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej będzie odbywać się przez włączanie kolejnych bibliotek do wspólnej platformy informatycznej – systemu Alma i wyszukiwarki Primo, których zaawansowane możliwości

technologiczne umożliwiają realizację zadań, zdefiniowanych w ww. ustawie z dnia 27 czerwca 1997 r. o bibliotekach, w tym przede wszystkim gromadzenia, opracowania, przechowywania i udostępniania zbiorów, sporządzania i rozpowszechniania informacji bibliograficznych i dokumentacyjnych, wymiany oraz przekazywania materiałów bibliotecznych i informacji. Największą zaletą integracji bibliotek w ramach ZSZB jest możliwość współkatalogowania w czasie rzeczywistym w jednym systemie informatycznym – co bezpośrednio wpływa na minimalizację kosztów ponoszonych przez biblioteki. Ponadto znacząco zwiększy się liczba bibliotek z dostępem do katalogu on-line, co wpłynie na zwiększenie dostępności zbiorów dla czytelników. Dodatkowo posługiwanie się wspólnym systemem ułatwi i ujednolici sprawozdawczość objętych nim bibliotek zarówno w zakresie danych zbieranych przez organy państwa, Główny Urząd Statystyczny i Bibliotekę Narodową oraz sprawozdań na potrzeby Narodowego Programu Rozwoju Czytelnictwa w zakresie wykorzystania dotacji dla bibliotek."

Należy podnieść i podkreślić, że przedmiotowe rozwiązanie w projekcie Uchwały RM było poddane szeroko zakrojonym konsultacjom społecznym (sic!).

Dowód:

- Informacja o konsultacjach opublikowana na stronie głównej MKiDN <https://www.gov.pl/web/kultura/11-mld-zl-na-narodowy-program-rozwoju-czytelnictwa-20--ruszaja-konsultacje-publiczne> oraz <https://bip.mkidn.gov.pl/pages/posts/ogloszenie-konsultacji-publicznych-projektu-uchwaly-rady-ministrow-3392.php>

W konsultacjach społecznych dotyczących projektu Uchwały toczących się w dniach 28 stycznia - 3 marca 2021 r. uczestniczyło łącznie 45 podmiotów, w tym m.in. Związek Przedsiębiorców i Pracodawców, Business Centre Club, Związek Rzemiosła Polskiego, Rzecznik Małych i Średnich Przedsiębiorstw, Rada Działalności Pożytku Publicznego, Krajowa Rada Biblioteczna czy Stowarzyszenie Bibliotekarzy Polskich. Żaden z dostawców systemów bibliotecznych nie zgłosił uwag do treści Uchwały. Żaden z podmiotów uczestniczących w konsultacjach społecznych nie zgłosił uwag do treści Uchwały w zakresie przywołanego Kierunku interwencji 1.2., w którym wskazuje się wprost dostawcę zintegrowanego systemu zarządzania zasobami bibliotek: „Budowa platformy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej będzie odbywać się przez włączanie kolejnych bibliotek do wspólnej platformy informatycznej – systemu Alma i wyszukiwarki Primo, których zaawansowane możliwości technologiczne umożliwiają realizację zadań, zdefiniowanych w ww. ustawie z dnia 27 czerwca 1997 r. o bibliotekach, w tym przede wszystkim gromadzenia, opracowania, przechowywania i udostępniania zbiorów, sporządzania i rozpowszechniania informacji bibliograficznych i dokumentacyjnych, wymiany oraz przekazywania materiałów bibliotecznych i informacji."

W świetle powyższego uprawnione jest twierdzenie, że przeprowadzone następnie przez Bibliotekę Narodową, jako zamawiającego, w wykonaniu podjętej 21 maja 2021 r. Uchwały Rady Ministrów nr 69/2021 rozeznanie rynku w dacie 13 lipca 2021 r. oraz Analiza potrzeb i wymagań dla zamówienia „Zakup i wdrożenie zintegrowanego systemu zarządzania zasobami bibliotek w modelu SaaS we wskazanych bibliotekach w celu budowy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej" (nr referencyjny: XIV.263.7.2021) nie mogły siłą rzeczy (z uwagi na bliskość czasową i zakres rzeczowy konsultacji społecznych) zawierać ustaleń odmiennych niż te, jakie były wynikiem szeroko zakrojonych konsultacji, które następnie znalazły przełożenie na odpowiednie zapisy w Uchwale RM nr 69/2021 stanowiące o budowie platformy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej przez włączanie kolejnych (nowych) bibliotek do wspólnej platformy informatycznej – systemu Alma i wyszukiwarki Primo. W tym stanie faktycznym, zarzut organu kontroli prezesa UZP sprowadzający się do tego, że na etapie przygotowania

postępowania, czyli Analizy potrzeb i wymagań oraz rozeznania rynku, Zamawiający ograniczył się wyłącznie do poszukiwania potencjalnych innych dostawców (niż) konkretnego systemu, zaś wskazanie tych konkretnych rozwiązań w Uchwale Rady Ministrów – zdaniem organu kontroli (str. 17-20 informacji o wynikach kontroli) – nie stanowiło wystarczającego uzasadnienia dla wyboru tych produktów i po zbadaniu rynku (czego organ kontroli nie kwestionuje) zawrzeć umowę z jedynym na rynku dostawcą tego systemu informatycznego (Alma i Primo), uznać należy za całkowicie chybiony, dowolny i nierzeczowy. Podczas gdy Zamawiający w postępowaniu kontrolnym wykazał, że żaden z dostępnych, innych, systemów nie posiada łącznie wszystkich trzech wymaganych funkcjonalności: współkatalogowania z Biblioteką Narodową w czasie rzeczywistym, koncentracji danych w jednym systemie informatycznym i świadczenia usługi w modelu SaaS, a współkatalogowanie z Biblioteką Narodową w czasie rzeczywistym jest możliwe do realizacji wyłącznie w tym samym systemie, który jest użytkowany przez Bibliotekę Narodową, czyli przez system informatyczny Alma z wyszukiwarką Primo.

Ta wiedza była znana, ustalona i konsultowana społecznie, a następnie znalazła przełożenie w zapisach Załącznika do Uchwały Rady Ministrów nr 69/2021 w Priorytecie 1, Kierunek interwencji 1.2.

Prezes UZP jako organ kontroli przekroczył swoje ustawowe kompetencje imputując nielegalne działanie Biblioteki Narodowej, że nie powinna zastosować się do Uchwały Rady Ministrów w sposób w niej nakazany, oraz że nie była w prawie dokonując zakupu produktu w postaci systemu informatycznego Alma z wyszukiwarką Primo w wykonaniu Uchwały Rady Ministrów.

Organ kontroli jednocześnie nie zakwestionował tego, że wykonawcą, z którym Biblioteka Narodowa zawarła umowę w trybie zamówienia z wolnej ręki, jest jedynym dostawcą produktu z przyczyn, o których mowa w art. 214 ust. 1 pkt 1 lit a) i lit. b) ustawy Pzp.

Zarzut nr 3:

Bezpodstawnym w świetle treści odpowiedzi i wyjaśnień Zamawiającego udzielonych w przedmiotowym postępowaniu kontrolnym, jest zarzut, że Zamawiający nie przedstawił w toku kontroli przekonujących dowodów, że żaden inny system biblioteczny, dostępny na rynku, nie spełnia wszystkich funkcjonalności wymaganych i niezbędnych do budowy platformy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej przez włączanie kolejnych bibliotek do wspólnej platformy informatycznej – systemu Alma i wyszukiwarki Primo, to jest takich samych funkcjonalności jak system Alma i wyszukiwarka Primo (np. str. 18 tiret drugi i inne, informacji o wynikach kontroli).

Takie stwierdzenie organu kontroli budzi najwyższe zdziwienie i konsternację po stronie Biblioteki Narodowej, albowiem pomimo przestania organowi kontroli obszernych, wyczerpujących, rzeczowych i technicznie zaopatrzonych informacji (w tym także zawartych w dokumentacji przetargowej kontrolowanego postępowania), organ kontroli nie podołał ich inteligibilnemu odczytaniu i analizie.

W tym miejscu wskazać należy na instrument prawny z art. 605 ust. 1 pkt 3) Pzp w postaci zasięgnięcia opinii biegłego, którym Prezes UZP prowadząc kontrolę dysponuje, jeżeli ustalenie lub ocena stanu faktycznego sprawy wymaga wiadomości specjalnych, których organ sam nie posiada. Z informacji z dnia 14.03.2023 r. o wyniku kontroli nie wynika, aby Prezes UZP jako organ kontroli taką opinię wywołał (Biblioteka Narodowa wywołała opinię eksperta prof. dr. hab. Uniwersytet Jagielloński, uznanego autorytetu z dziedziny nauk społecznych w dyscyplinie naukowej – nauki o komunikacji społecznej i mediach, o czym mowa będzie poniżej).

W to miejsce, organ kontroli zdaje się posługiwać argumentacją nie przystającą rzeczowo, wręcz skrajnie błędną i wzbudzającą poważne obawy co do zrozumienia przedmiotu kontroli, w szczególności znajduje to odzwierciedlenie w ocenie wyjaśnień Biblioteki Narodowej w zakresie przydatności interfejsu API REST zawartych w piśmie z dnia 23.06.2022 r. (str. 19 informacji o wynikach kontroli).

Biblioteka Narodowa ponownie przytacza argumenty wiedzy, korzystającej z atrybutów wiedzy pewnej, że rozwiązanie polegające na katalogowaniu w systemie Alma poprzez interfejs API REST, do którego mogą być dopuszczone inne systemy, nie jest możliwe technicznie do realizacji i z tego powodu nie mogło podlegać rozważaniom dopuszczalności jako rozwiązanie alternatywne (zastępcze). Mianowicie, systemy obecnie wykorzystywane w bibliotekach posiadają różne technologie w warstwie sprzętowej i softwarowej. Poza tym, duża część systemów obecnie wykorzystywanych przez biblioteki, zwłaszcza te najmniejsze, nie posiada nawet funkcji umożliwiających jakąkolwiek integrację z innym systemem (sic).

Biblioteka Narodowa podkreślała i podtrzymuje, że wyłącznie za pośrednictwem interfejsu API REST nie jest możliwa realizacja podstawowej funkcjonalności (największej zalety integracji podłączanych bibliotek w jednym systemie informatycznym wskazanej w Uchwale RM) współkatalogowania w czasie rzeczywistym, bez jakichkolwiek opóźnień lub wstrzymywania tworzonych rekordów bibliograficznych. Katalogowanie tylko poprzez interfejs API REST zawsze wiąże się z opóźnieniem w udostępnieniu tworzonych rekordów, ponieważ powstawałyby one w oddzielnych systemach w każdej z bibliotek, a następnie jako takie przesyłane by były do jednej bazy danych. Dodatkowo, rekordy bibliograficzne powstające w ten sposób, siłą rzeczy, nie mogłyby zawierać informacji o egzemplarzach, a w efekcie nie można byłoby ich udostępniać w jednym systemie, więc korzyść zapewnienia jednolitej informacji bibliograficznej w jednym systemie dla każdego z czytelników – użytkowników podłączanych bibliotek – nie zostanie osiągnięta.

Tworzenie rekordów bibliograficznych poprzez interfejs API REST uniemożliwia sprawne i efektywne zarządzanie tymi danymi i procesem ich powstawania. Ten model nie udostępnia również funkcjonalności polegających na komunikacji w czasie rzeczywistym pomiędzy katalogerami z poszczególnych bibliotek w zakresie wyjaśniania wątpliwości co do poprawności poszczególnych elementów rekordów bibliograficznych, konsultowania katalogowanych publikacji, konieczności tworzenia odrębnych opisów dla poszczególnych materializacji dzieł gromadzonych w bibliotekach. Wreszcie, nie ma możliwości sprawdzenia (kto i kiedy) dokonał zmian w rekordzie bibliograficznym, nie można przywrócić jego poprzednich wersji, nie pozwala na sprawdzenie, które egzemplarze są dostępne w innych bibliotekach – cała współpraca opiera się wyłącznie na danych bibliograficznych – bez dodatkowego aparatu w postaci narzędzi dostępnych w sytuacji współpracy w tym samym zintegrowanym systemie bibliotecznym. Przywołany przez organ kontroli na str. 19 fragment (wyrwany zresztą z kontekstu) Załącznika do Uchwały Rady Ministrów nr 69/2021 mówiący o API REST w sposób następujący, cytat: „Jednocześnie dzięki dostępnemu API REST zapewniona zostanie interoperacyjność, a także dostarczy on nowych narzędzia do naliczania public lending rights” (str. 38 Załącznika do Uchwały RM nr 69/2021) traktuje o całkowicie innej „interoperacyjności”, niż wymagana jako funkcjonalność zamawianego systemu. Mowa tu o „Interoperacyjności” jako ogólnej możliwości integracji (współpracy, powiązania) systemu i gromadzonych w nim danych z innymi systemami w celu realizacji podstawowych elementów działalności bibliotek, np. gromadzenia zbiorów, ich udostępniania, sprawozdawczości. Tak określona interoperacyjność API REST, na poziomie absolutnie ogólnym (podstawowej współpracy), nie referuje się do pozostałych funkcjonalności wymaganych

od systemu takiego jak Alma (z wyszukiwarką Primo), o których w dalszej części Załącznika do Uchwały Rady Ministrów, o czym mowa była powyżej.

Błędne i nierzeczowe jest imputowanie przez organ kontroli, jakoby Biblioteka Narodowa na etapie postępowania kontrolnego poszerzyła pierwotnie wymagany przez Zamawiającego zakres funkcjonalności poprzez podanie w odpowiedzi do Prezesa UZP szczegółowego wyjaśnienia zasad działania funkcjonalności współkatalogowania w czasie rzeczywistym – zarówno pod względem technicznym, jak i organizacyjnym. Takie stwierdzenie organu kontroli wskazuje na niezapoznanie się z dokumentacją postępowania nr XIV.263.7.2021 przekazanego organowi kontroli. Przedmiot zamówienia został jednoznacznie określony i obejmował: „dostarczenie i wdrożenie zintegrowanego systemu zarządzania zasobami bibliotek Alma i wyszukiwarki Primo (zwanymi dalej Systemem) we wskazanych bibliotekach w modelu SaaS w celu budowy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej.” Zostały wskazane najbardziej istotne cechy tego systemu zawierające się w możliwości współkatalogowania w czasie rzeczywistym z Biblioteką Narodową i innymi bibliotekami współkatalogującymi z Biblioteką Narodową, możliwości koncentracji danych w jednym systemie informatycznym oraz świadczenie usługi w modelu SaaS. Tylko łączne spełnienie wszystkich powyższych cech realizowało potrzebę wprost wskazaną w Uchwale nr 69/2021 Rady Ministrów z dnia 21 maja 2021 r. w sprawie ustanowienia programu wieloletniego „Narodowy Program Rozwoju Czytelnictwa 2.0. na lata 2021-2025”.

Jak notyfikowane zostało powyżej, wyręczając Prezesa UZP – Departament Kontroli Zamówień Publicznych, Biblioteka Narodowa powołała biegłego w osobie prof. dr. hab.

celem udzielenia odpowiedzi na pytanie: „Czy oprócz systemu Alma i wyszukiwarki Primo istnieją inne zintegrowane systemy biblioteczne, których zaawansowane możliwości technologiczne umożliwiają budowę platformy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej i realizację zadań zdefiniowanych w ustawie z dnia 27 czerwca 1997 r. o bibliotekach, w tym przede wszystkim gromadzenia, opracowania, przechowywania i udostępniania zbiorów, sporządzania i rozpowszechniania informacji bibliograficznych i dokumentacyjnych, wymiany oraz przekazywania materiałów bibliotecznych i informacji?” W przekazanej Bibliotece Narodowej opinii eksperckiej z dnia 22.03.2023 r. prof. dr. hab. stwierdza jednoznacznie i bez wątpliwości, że taki system nie istnieje, podając następujące argumenty poddane analizie i wnioskowaniu: System, który umożliwia budowę platformy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej musi łącznie posiadać trzy poniższe funkcjonalności:

- możliwość współkatalogowania w czasie rzeczywistym z Biblioteką Narodową i innymi bibliotekami współkatalogującymi z Biblioteką Narodową,
- możliwości koncentracji danych w jednym systemie informatycznym,
- świadczenie usługi w modelu SaaS.

Jakikolwiek inny system niespełniający łącznie powyższych trzech funkcjonalności nie może stanowić narzędzia do budowy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej (OSB). Odnosnie do funkcjonalności jaką jest współkatalogowanie w czasie rzeczywistym z Biblioteką Narodową i innymi bibliotekami współkatalogującymi z Biblioteką Narodową, ekspert stwierdza w szczególności, że w celu uniknięcia powtarzania tej samej czynności w wielu bibliotekach (tj. katalogowania tych samych publikacji przez różne placówki), system budujący platformę OSB musi posiadać możliwość współkatalogowania w czasie rzeczywistym. Jest to czynność polegająca na posiadaniu jednej, wspólnej bazy opisów

bibliograficznych, które są tworzone przez wszystkie współpracujące biblioteki. Wspólna baza opisów jest współdzielona i współużytkowana, w związku z tym wykonanie opisu bibliograficznego danej publikacji stanowi czynność jednorazową, która nie wymaga wielokrotnego powtarzania w poszczególnych placówkach. Posiadając takie narzędzie do pracy, biblioteki nie muszą przeznaczać czasu na czynności wykonane wcześniej przez inną bibliotekę i mogą rozwijać inne formy swojej działalności. Jednakże do efektywności współkatalogowania pozostaje spełnienie dwóch dodatkowych i kluczowych elementów – realizacja procesu w czasie rzeczywistym oraz współkatalogowanie z Biblioteką Narodową pozostającą centralną biblioteką państwa. „Możliwość współkatalogowania w czasie rzeczywistym” oznacza, że każdy opis bibliograficzny, dla każdej publikacji, w momencie jego utworzenia w systemie jest natychmiast widoczny dla wszystkich bibliotek, które bez żadnych opóźnień mogą z niego skorzystać podłączając do niego informacje o egzemplarzach gromadzonych w swojej bibliotece. Wszystkie współkatalogujące biblioteki pracują w jednym systemie i w jednej wspólnej bazie danych. Nie ma żadnych opóźnień, blokad czy dodatkowego wgrywania opisów – tych wszystkich cech, które w znaczący sposób zmniejszają efektywność współkatalogowania i w zdecydowanym stopniu są dużo mniej przydatne dla współpracujących bibliotek. Czynność podejmowana przez każdego pracownika z każdej biblioteki jest od razu widoczna we wspólnym opisie bibliograficznym. Natychmiastowość działań i związanego z nimi efektu – nowego lub zaktualizowanego opisu bibliograficznego – ma największe znaczenie w kontekście nowości wydawniczych, które są kupowane przez poszczególne biblioteki i posiadając od razu do nich opis bibliograficzny, każda z placówek, w momencie wpływu egzemplarza od razu może udostępnić go swoim czytelnikom. Bez możliwości pracy w czasie rzeczywistym wszystkich współkatalogujących bibliotek nie byłoby możliwe osiągnięcie zakładanego efektu, tj. racjonalizacji pracy w polskich bibliotekach poprzez niepowtarzanie tych samych czynności w różnych placówkach. Pełna funkcjonalność i pełne korzyści współkatalogowania w czasie rzeczywistym są możliwe do osiągnięcia wyłącznie w systemie, który umożliwia podjęcie tych czynności wspólnie z centralną biblioteką państwa – Biblioteką Narodową. Każda publikacja wpływająca do Narodowej Książnicy zostaje skatalogowana w przeciągu 24 godz. – żadna inna biblioteka w Polsce nie prowadzi takiej organizacji prac katalogowych. Co oznacza, że wszystkie publikacje gromadzone przez Bibliotekę Narodową i katalogowane w przeciągu jednej doby stają się dostępne dla współkatalogujących bibliotek, które nie muszą ponosić żadnego dodatkowego nakładu pracy, a jedynie dopisać informacje o swoich egzemplarzach. Cała produkcja polskiego rynku wydawniczego wpływająca do Biblioteki Narodowej w ramach egzemplarza obowiązkowego jest katalogowana przez specjalistów z BN i natychmiast dostępna do skorzystania dla wszystkich bibliotek. Tak więc tylko łączne spełnienie wszystkich kryteriów tej funkcjonalności, tj. możliwość współkatalogowania, prowadzenie prac w czasie rzeczywistym i wspólnie z Biblioteką Narodową, daje spodziewany i oczekiwany przez polskie biblioteki efekt. Funkcjonalność współkatalogowania z Biblioteką Narodową i innymi bibliotekami współkatalogującymi z Biblioteką Narodową posiada system Alma i wyszukiwarka Primo.

Odnosnie do funkcjonalności jaką jest koncentracja danych w jednym systemie informatycznym, ekspert podnosi w opinii, że ta funkcjonalność zwiększa ekonomikę pracy i poziom bezpieczeństwa danych tworzonych i gromadzonych w polskich bibliotekach. Każda z bibliotek użytkująca oddzielnie i samodzielnie system biblioteczny wprowadza do niego dane, które nie mogą być w żaden efektywny sposób wykorzystywane przez inne placówki, a często również przez samą bibliotekę. Systemy biblioteczne stosowane do tej pory w polskich bibliotekach niejednokrotnie nie posiadały jakichkolwiek funkcjonalności umożliwiających integrację danych lub nawet ich wyeksportowanie w celu ponownego wykorzystania. Taki stan rzeczy uniemożliwiał znacznej części

polskich bibliotek podjęcie jakichkolwiek form współpracy. Brak możliwości wyeksportowania danych i samodzielnego dysponowania nimi przez poszczególne biblioteki skutkował całkowitym obniżeniem poziomu bezpieczeństwa tych danych. Koncentracja danych w jednym systemie informatycznym oznacza, że wszystkie biblioteki wprowadzają dane do jednej wspólnej bazy danych. Funkcjonalność ta nabiera szczególnego znaczenia w sytuacji współkatalogowania i współtworzenia bazy opisów bibliograficznych łącznie przez wszystkie biblioteki. Każdy opis jest wspólny, prace podejmowane w poszczególnych bibliotekach nie są powtarzane, co znaczącym stopniu wpływa na ekonomikę pracy. Tylko jedna baza danych i związana z nią koncentracja danych zapewniają spodziewany efekt w postaci natychmiast widocznych opisów bibliograficznych. Koncentracja pozostałych typów danych w jednym systemie a gromadzonych przez różne biblioteki gwarantuje najwyższy poziom bezpieczeństwa, ponieważ tylko wtedy istnieje możliwość dostępu do tych danych i późniejszego faktycznego ich wykorzystania podczas sporządzania zestawień statystycznych na potrzeby np. Głównego Urzędu Statystycznego. Tak więc zwiększenie poziomu bezpieczeństwa wynika z jednej strony umiejscowienia danych w jednym systemie, a z drugiej z możliwością ich wykorzystania – co przy obecnie użytkowanych i rozproszonych systemach nie było możliwe. System Alma i wyszukiwarka Primo posiadają funkcjonalność koncentracji danych w jednym systemie dla wszystkich bibliotek. Odnośnie do funkcjonalności w postaci świadczenia usługi w modelu SaaS, ekspert stwierdza w swej opinii, że obecnie wykorzystywane systemy biblioteczne instaluje się na serwerach w poszczególnych bibliotekach w formie aplikacji, a taki stan rzeczy wymusza zapewnienie obsługi informatycznej i związanych z nią kosztów, które stanowią poważny punkt w budżecie każdej z bibliotek. Użytkowanie systemu, którego obsługa jest prowadzona w ramach usługi w modelu SaaS (oprogramowanie jako usługa) całkowicie niweluje te niedogodności. System jest zlokalizowany na serwerach dostawcy, nie ma więc potrzeby zapewnienia zaplecza serwerowego w poszczególnych bibliotekach. Nie powstaje również konieczność wsparcia informatycznego w tych bibliotekach, związanego z utrzymaniem zasobów serwerowych. Oznacza to osiągnięcie znacznych oszczędności. System dostępny w ramach usługi w modelu SaaS jest użytkowany wyłącznie za pośrednictwem przeglądarki internetowej. Nie zachodzi potrzeba dokonywania jakichkolwiek instalacji lokalnych na komputerach w poszczególnych bibliotekach. Wszystkie aktualizacje i wprowadzanie nowych elementów w systemie jest prowadzone zdalnie, bez udziału pracowników biblioteki. Oznacza to dostępność najnowszych wersji bez konieczności przeprowadzania jakichkolwiek migracji i dodatkowych instalacji na miejscu w bibliotece. Wszystkie czynności związane z obsługą systemu wykonywane są zdalnie z poziomu przeglądarki internetowej. Nie bez znaczenia pozostaje fakt lokalizacji tych danych na serwerach dostawcy usługi-oprogramowania, ponieważ ta cecha znacząco zwiększa poziom bezpieczeństwa wszystkich danych gromadzonych przez biblioteki i wprowadzanych do systemu. Serwery i dane na nich przechowywane są utrzymywane wyłącznie przez dostawcę oprogramowania, który odpowiada za ich poziom bezpieczeństwa. Wydajność systemu, w którym przechowywane są znaczne ilości danych, znacząco się zwiększa w sytuacji użytkowania go w ramach usługi w modelu SaaS, ponieważ jest on zlokalizowany na serwerach dostawcy oprogramowania w centrach przechowywania danych, a nie w poszczególnych bibliotekach, które nie dysponują odpowiednim zapleczem informatycznym. Dostęp do systemu Alma i wyszukiwarki Primo jest świadczony w ramach usługi w modelu SaaS. W konkluzji swej opinii prof. dr hab. stwierdza, że według jego najlepszej wiedzy – jako wieloletniego dyrektora Biblioteki Jagiellońskiej i wieloletniego członka Krajowej Rady Bibliotecznej – oprócz systemu Alma i wyszukiwarki Primo nie istnieją inne systemy, których zaawansowane możliwości technologiczne umożliwiają budowę platformy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej i realizację zadań zdefiniowanych w ustawie z dnia 27 czerwca 1997 r. o bibliotekach,

w tym przede wszystkim gromadzenia, opracowania, przechowywania i udostępniania zbiorów, sporządzania i rozpowszechniania informacji bibliograficznych i dokumentacyjnych, wymiany oraz przekazywania materiałów bibliotecznych i informacji. Nie istnieje bowiem żaden inny zintegrowany system biblioteczny – oprócz systemu Alma i wyszukiwarki Primo – który łącznie spełniałby wszystkie trzy powyżej omówione funkcjonalności. Jedynym narzędziem do budowy platformy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej pozostaje wyłącznie system Alma i wyszukiwarka Primo.

Dowód:

- opinia ekspercka prof. dr hab.

z dnia 22.03.2023 roku, w załączeniu.

Uprawniony jest wobec tego, w świetle także wywołanej opinii eksperta wniosek, że żaden z systemów wymienionych przez podmiot wnioskujący do Prezesa UZP o przeprowadzenie kontroli doraźnej postępowania, to jest: *Quria* firmy *Axiell*, *KOHA* – system open source, *FOLIO* firmy *OCLC*, nie posiada łącznie wszystkich trzech wymaganych funkcjonalności: współkatalogowania z Biblioteką Narodową w czasie rzeczywistym, koncentracji danych w jednym systemie informatycznym i świadczenia usługi w modelu SaaS, nie odpowiada tym samym na potrzeby i cele zamówienia, którego Biblioteka Narodowa musiała udzielić w wykonaniu Uchwały Rady Ministrów nr 69/2021, co w wyjaśnieniach składanych przez Bibliotekę Narodową do organu kontroli wielokrotnie było wykazywane. Mając na uwadze powyższe, Biblioteka Narodowa przeprowadzając przedmiotowe postępowanie będące przedmiotem postępowania kontrolnego prowadzonego przez Prezesa UZP w trybie kontroli doraźnej na wniosek, nie naruszyła przepisów art. 214 ust. 1 pkt 1 lit a) i b), art. 16 pkt 1, art. 129 ust. 2 Pzp, tym samym przeprowadziła postępowanie zgodnie z przepisami ustawy z dnia 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych, i wnosi jak na wstępie.

Odnosząc się do powyższych zastrzeżeń, Prezes Urzędu informuje, co następuje.

W pierwszej kolejności w odniesieniu do podniesionego przez Zamawiającego **zarzutu nr 1** należy wskazać, iż w toku kontroli doraźnej pismem z dnia 2 września 2022 r. zwrócono się do Zamawiającego z prośbą o wyjaśnienie, czy przygotowując i prowadząc postępowanie o udzielenie zamówienia pn. *Zakup i Implementacja Zintegrowanego Systemu Zarządzania Zasobami dla Bibliotek* (postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego z dnia 17.08.2017 r.; nr ref.: XIV/264/14/17; zawarcie umowy w dniu 24.04.2018 r., dalej: „Postępowanie nr 1”), Zamawiający przewidywał wszczęcie w przyszłości Postępowania nr 2 (tj. postępowania o udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki na zakup i wdrożenie zintegrowanego systemu zarządzania zasobami bibliotek w modelu SaaS we wskazanych bibliotekach w celu budowy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej, stanowiącego przedmiot niniejszej kontroli), a jeśli tak – czy i jakie działania podjął Zamawiający w Postępowaniu nr 1 celem uniknięcia ryzyka przywiązania do jednego wykonawcy lub producenta w związku z Postępowaniem nr 2.

Pismem z dnia 6 października 2022 r. (wpływ do Urzędu w dniu 6 października 2022 r.) Zamawiający przekazał następujące informacje.

W odpowiedzi na pisma z dnia 2 września 2022 r. i 29 września 2022 r. – Znak sprawy: DKZP.WKZ3.442.52.2022.JB; KND/52/22/DKZP dot. postępowania o udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki na zakup i wdrożenie zintegrowanego systemu zarządzania zasobami bibliotek w modelu SaaS we wskazanych bibliotekach w celu budowy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej prowadzonego przez Bibliotekę Narodową (nr referencyjny: XIV.263.7.2021 – zwanego w piśmie „Postępowaniem nr 2”) Biblioteka Narodowa udziela żądanych wyjaśnień w trybie art. 605 ust. 1 pkt 2) ustawy Prawo zamówień publicznych, jak następuje: Na wstępie należy wskazać, że Biblioteka Narodowa ogłosiła

postępowanie nr 1 pn. „Zakup i Implementacja Zintegrowanego Systemu Zarządzania Zasobami dla Bibliotek” w dniu 17.08.2017 r. w trybie przetargu nieograniczonego, tj. w trybie konkurencyjnym, mając na uwadze zapewnienie jak najszerzszemu gronu wykonawców dostępu do realizacji przedmiotowego zamówienia. W grudniu 2017 r. w Postępowaniu nr 1, oprócz oferty wykonawcy została złożona po terminie oferta wykonawcy (firma została przejęta przez w styczniu 2020 roku). Zauważyć należy, że wykonawcy interesujący się Postępowaniem nr 1, w toku którego złożyli środki ochrony prawnej na postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia, tj.

(postępowanie odwoławcze zakończone wyrokiem KIO z dnia 18 września 2017 r., Sygn. akt.: KIO 1776/17) oraz (odwołanie wycofane przed posiedzeniem KIO), nie złożyli ofert w tym postępowaniu. Z uwagi na wiodącą rolę Biblioteki Narodowej i jej zadania w zakresie usług dla pozostałych bibliotek w Polsce, kryterium jakim Biblioteka posługuje się przy wyborze wykonawcy systemu do zarządzania zasobami bibliotek jest uzyskanie jak najlepszego produktu za najkorzystniejszą cenę. Odpowiadając zatem na pytanie: czy przygotowując i prowadząc postępowanie o udzielenie zamówienia pn. Zakup i Implementacja Zintegrowanego Systemu Zarządzania Zasobami dla Bibliotek (postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego z dnia 17.08.2017 r.; nr ref.: XIV/264/14/17; zawarcie umowy w dniu 24.04.2018 r., dalej: „Postępowanie nr 1 Zamawiający przewidywał wszczęcie w przyszłości Postępowania nr 2? Biblioteka Narodowa wyjaśnia, że nie przewidywała wszczęcia w przyszłości Postępowania nr 2.

Mając na uwadze stan rynku zamówień zintegrowanych systemów zarządzania zasobami bibliotek w roku 2017 r. Zamawiający w celu uniknięcia ryzyka uzależnienia się od jednego wykonawcy lub producenta w związku z Postępowaniem nr 1, we wzorze umowy w § 4 ust. 7 zawarł następujący wymóg: „W przypadku wygaśnięcia Umowy pod jakimkolwiek tytułem prawnym, Wykonawca zobowiązany jest do przekazania w terminie 30 dni kalendarzowych, od dnia wygaśnięcia Umowy całego zasobu danych bibliograficznych co najmniej w poniższych formatach: MARCXML, format wymienny ISO 2709, JSON. Wykonawca jest zobowiązany na żądanie Zamawiającego do przekazania wszystkich pozostałych zasobów niezbędnych do odtworzenia procesów bibliotecznych oraz stanu aktualnego”. Powyższy wymóg został ujęty w § 4 ust. 7 umowy nr 00082/BN/2018 z dnia 24.04.2018 r. Należy zwrócić uwagę, że opis przedmiotu zamówienia i warunki zamówienia dla Postępowania nr 2 zostały określone w roku 2021 zgodnie z potrzebami Biblioteki Narodowej oraz bibliotek-beneficjentów – wskazanymi wprost w Uchwale nr 69/2021 Rady Ministrów z dnia 21 maja 2021 r. w sprawie ustanowienia programu wieloletniego „Narodowy Program Rozwoju Czytelnictwa 2.0. na lata 2021-2025” (zwanej dalej Uchwałą), która jednoznacznie określa, że „(...) budowa platformy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej (zwanej dalej OSB) będzie odbywać się przez włączanie kolejnych bibliotek do wspólnej platformy informatycznej – systemu Alma i wyszukiwarki Primo, których zaawansowane możliwości technologiczne umożliwiają realizację zadań, zdefiniowanych w ustawie z dnia 27 czerwca 1997 r. o bibliotekach, w tym przede wszystkim gromadzenia, opracowania, przechowywania i udostępniania zbiorów, sporządzania i rozpowszechniania informacji bibliograficznych i dokumentacyjnych, wymiany oraz przekazywania materiałów bibliotecznych i informacji” Zadaniem Zamawiającego w Postępowaniu nr 2 przed wszczęciem postępowania o zamówienie publiczne było dokonanie analizy potrzeb i wymagań, co Biblioteka Narodowa wypełniła ze szczególnym uwzględnieniem okoliczności związanych z badaniem rynku, takich jak obecność na rynku firm wykonawczych, które mogą dostarczyć narzędzia niezbędne do realizacji celu publicznego w postaci budowy platformy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej (zwanej dalej OSB) poprzez włączanie kolejnych bibliotek do wspólnej platformy informatycznej – systemu Alma i wyszukiwarki Primo. Przeprowadzona

analiza rynku wykazała, że jedynym dostawcą, a zarazem producentem, oprogramowania Alma – zintegrowanego systemu zarządzania zasobami bibliotek, oraz Primo – wyszukiwarki (wskazanych w Uchwale), jest firma wykonawcza należąca do grupy Ponadto badanie rynku wykazało, że System Alma i wyszukiwarka Primo pozostają wyłączną własnością dlatego dostarczenie i wdrożenie przez innego wykonawcę oprogramowania Alma i wyszukiwarki Primo ze względu na ochronę praw wyłącznych należących do firmy jest niemożliwe.

Tym samym uznać należy, że uzyskana pismem z dnia 6 października 2022 r. informacja stanowi w kontekście prowadzonej kontroli doraźnej okoliczność składającą się na element stanu faktycznego w ramach oceny czynności Zamawiającego w toku postępowania o udzielenie zamówienia będącego przedmiotem kontroli doraźnej, tj. postępowania o udzielenie zamówienia na *zakup i wdrożenie zintegrowanego systemu zarządzania zasobami bibliotek w modelu SaaS we wskazanych bibliotekach w celu budowy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej*, nie zaś w toku postępowania pn. *Zakup i Implementacja Zintegrowanego Systemu Zarządzania Zasobami dla Bibliotek*. Nieuprawniona jest zatem konkluzja Zamawiającego, jakoby faktycznie i w sposób nieuprawniony został rozszerzony przedmiot kontroli poprzez objęcie nią postępowania pn. *Zakup i Implementacja Zintegrowanego Systemu Zarządzania Zasobami dla Bibliotek*, celem skierowanego do Zamawiającego zapytania oraz jego prawnoformalnym skutkiem nie było bowiem wszczęcie kontroli innego prowadzonego przez Zamawiającego postępowania o udzielenie zamówienia, a wyłącznie ustalenie istnienia określonych faktów mających znaczenie dla sprawy objętej uprzednio wszczętą kontrolą doraźną. Należy podkreślić, iż art. 605 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp determinuje zakres dopuszczalnych do uzyskania przez Prezesa Urzędu wyjaśnień jako wyjaśnień w sprawach dotyczących przedmiotu kontroli, co należy rozumieć także jako uprawnienie do żądania wyjaśnień co do faktów zaistniałych w związku z innymi postępowaniami o udzielenie zamówienia, jeśli mają one znaczenie dla przedmiotu kontroli. Jednocześnie nie może budzić wątpliwości dopuszczalność oceny czynności Zamawiającego podjętych w związku z postępowaniem będącym przedmiotem kontroli przez pryzmat tak ustalonych faktów. Odmienne rozumowanie wykluczałoby możliwość ustalania zaistnienia jakichkolwiek faktów niemających formalnie charakteru czynności konwencjonalnych w postępowaniu będącym przedmiotem kontroli sensu stricto, co biorąc pod uwagę ratio legis przepisów ustawy Pzp dotyczących kontroli doraźnej nie może znaleźć uzasadnienia z uwagi na praktyczne wyłączenie w ten sposób możliwości prowadzenia efektywnej kontroli doraźnej Prezesa Urzędu.

W odniesieniu do **zarzutu nr 2** należy w pierwszej kolejności wskazać, iż do uchwały nr 69/2021 Rady Ministrów z dnia 21 maja 2021 r. w sprawie ustanowienia programu wieloletniego „Narodowy Program Rozwoju Czytelnictwa 2.0. na lata 2021–2025” załączono 202-stronnicowy dokument pn. „Program Wieloletni Narodowy Program Rozwoju Czytelnictwa 2.0. na lata 2021–2025” (dalej: „Załącznik”), który zawiera opis celów i zasad stanowiącego jego przedmiot programu. Na stronie nr 100 Załącznika zawarto następujący fragment: *Budowa platformy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej będzie odbywać się przez włączanie kolejnych bibliotek do wspólnej platformy informatycznej – systemu Alma i wyszukiwarki Primo [...]*. Analiza cytowanego sformułowania w kontekście treści Załącznika daje podstawę do stwierdzenia, iż ma ono wyłącznie deskryptywny charakter, co oznacza, że nie może stanowić bezpośredniej normatywnej podstawy do wywiedzenia skutków prawnych w takim rozumieniu, że prowadziłyby one do wyłączenia powszechnie obowiązujących norm ustawy Pzp gwarantujących zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców. Należy podkreślić, iż przesłanki udzielenia zamówienia w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 214 ust. 1 pkt 1 lit. a) i b) ustawy Pzp zostały określone w treści tej ustawy w sposób wyczerpujący, odnosząc je do możliwości świadczenia dostaw, usług lub robót budowlanych

tylko przez jednego wykonawcę z przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze lub związanych z ochroną praw wyłącznych wynikających z odrębnych przepisów. Nie ujmując wagi i znaczenia Załącznika z perspektywy Zamawiającego dla określenia zasad realizacji przez Zamawiającego wskazanych w nim działań, podkreślić należy, iż wskazanie nazwy konkretnego produktu w Załączniku w ramach sformułowania o stricte opisowym charakterze nie wypełnia żadnej z określonych ustawą przesłanek, skutkiem czego nie może stanowić uzasadnienia dla wyboru trybu z wolnej ręki na wskazanej podstawie. Jednocześnie szczególny nacisk należy położyć na kwestię, iż celem kontroli doraźnej Prezesa Urzędu nie jest kwestionowanie zasadności realizacji przez Zamawiającego określonych zadań w zakresie właściwej Zamawiającemu działalności, a wyłącznie weryfikacja prawidłowości wyboru trybu z wolnej ręki pod względem legalności, tj. zgodności z treścią ustawy Pzp.

W odniesieniu do **zarzutu nr 3** należy wskazać, iż całość przedstawionej w tym zakresie argumentacji Zamawiającego abstrahuje od kwestii podniesionej w treści Informacji o wyniku kontroli doraźnej z dnia 14 marca 2023 r. dotyczącej niezabezpieczenia uprawnień oraz możliwości technicznych do integracji nabytego przez siebie systemu z systemami innych producentów w związku z zawarciem umowy nr 00082/BN/2018 z dnia 24.04.2018 r. po przeprowadzeniu postępowania w trybie przetargu nieograniczonego pn. *Zakup i Implementacja Zintegrowanego Systemu Zarządzania Zasobami dla Bibliotek*, co stanowi kwestię zasadniczą z uwagi na wykreowanie w ten sposób przesłanki zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki. Zamawiający w powyższym zakresie wysunął jedynie argument stricte formalny (zarzut nr 1), który zgodnie z przedstawionym wyjaśnieniem w odpowiedzi na zarzut nr 1 nie podlega uwzględnieniu. Jak podkreślono w treści Informacji o wyniku kontroli doraźnej z dnia 14 marca 2023 r., *nie budzi wątpliwości fakt, iż w sytuacji, w której Zamawiający nie zabezpieczył ani uprawnień ani możliwości technicznych do integracji nabytego przez siebie systemu z systemami innych producentów, pełną funkcjonalność w zakresie interoperacyjności (m.in. aspekt dotyczący współkatalogowania w czasie rzeczywistym) może gwarantować w szczególności tożsamy system tego samego producenta. Nie stanowi to jednakże podstawy do uzasadnienia udzielenia zamówienia z wolnej ręki temu producentowi z uwagi na fakt, iż sytuacja ta jest wynikiem samoograniczenia się Zamawiającego do wyboru konkretnego wykonawcy ze względu na nieprzewidzenie środków pozwalających na przeprowadzenie w terminie późniejszym postępowania w trybie konkurencyjnym na etapie prowadzenia postępowania pn. Zakup i implementacja Zintegrowanego Systemu Zarządzania Zasobami dla Bibliotek.*

Jednocześnie względem szczegółowej argumentacji technicznej przedstawionej przez Zamawiającego należy podkreślić, iż organ kontroli formułując uzasadnienie zarzutu naruszenia przepisów ustawy Pzp oparł się na informacjach przekazanych przez Zamawiającego w toku kontroli, w szczególności z uwzględnieniem wyjaśnień Zamawiającego, cytowanych w Informacji o wyniku kontroli doraźnej z dnia 14 marca 2023 r. Uznać należy, iż przedstawiona przez organ kontroli argumentacja w tym zakresie zasługuje na podtrzymanie. Podkreślić należy w szczególności, iż Zamawiający zdaje się w sposób dowolny i arbitralny traktować definicje stosowanych pojęć (vide rozumienie „interoperacyjności” wyrażone w piśmie Zamawiającego do Urzędu z dnia 5 kwietnia 2022 r., odwołujące się wprost do pojęcia „interoperacyjności” w rozumieniu załącznika do uchwały nr 69/2021 Rady Ministrów z dnia 21 maja 2021 r. versus interpretacja tego pojęcia przedstawiona przez Zamawiającego w treści zastrzeżeń od wyniku kontroli). Na marginesie jedynie dodać należy, iż zasięgnięcie opinii biegłego w rozumieniu art. 605 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp stanowi uprawnienie, a nie obowiązek organu kontroli w toku kontroli.

Ponadto podkreślić należy, iż przywołana przez Zamawiającego opinia podmiotu zewnętrznego nie odnosi się do kwestii podstawowej dla stwierdzenia naruszenia przez Zamawiającego ustawy Pzp w sposób określony w treści Informacji o wyniku kontroli doraźnej z dnia 14 marca 2023 r., tj. niezabezpieczenia uprawnień oraz możliwości technicznych do integracji nabytego przez siebie systemu z systemami innych producentów w związku z zawarciem umowy nr 00082/BN/2018 z dnia 24.04.2018 r. Ponownie zaznaczyć należy, iż z uwagi na charakter funkcjonowania systemów informatycznych, zasadniczo nie budzi wątpliwości kwestia, iż w pewnej części przypadków najwyższy poziom współpracy systemów w zakresie ich funkcjonalności może zostać w najprostszy czy najbardziej ekonomiczny sposób osiągnięty przy stosowaniu oprogramowania tego samego producenta. Jednakże to właśnie założenie o niedopuszczalności stosowania tego rodzaju argumentacji dla uzasadnienia stosowania trybu z wolnej ręki na podstawie, o której mowa w art. 214 ust. 1 pkt 1 lit. a) i b) ustawy Pzp w sposób wykluczający oprogramowanie innych producentów stało u podstawy przyjęcia „Rekomendacji udzielania zamówień publicznych na systemy informatyczne” czy też dokumentu pn. „Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na system informatyczny”, do których referowano w treści Informacji o wyniku kontroli doraźnej z dnia 14 marca 2023 r., z uwagi na negatywny wpływ, jaki faktyczne uzależnienie się przez zamawiającego od jednego producenta może mieć dla rynku zamówień publicznych oraz kluczowej dla niego zasady konkurencyjności. Obowiązkiem Zamawiającego jest bowiem sformułowanie wymogów co do uzyskiwanego produktu w taki sposób, aby nie był zmuszony w okresie późniejszym, nawet w sytuacji pierwotnego nieprzewidywania udzielenia konkretnego zamówienia, powoływać się na fakt nabycia systemu określonego producenta jako na główną przesłankę zastosowania trybu niekonkurencyjnego. Zauważyć przy tym należy, co stanowi także argument względem przedstawionego w treści zastrzeżeń od wyniku kontroli zarzutu nr 1, iż to nie samo pierwotne nabycie konkretnego systemu z określonymi funkcjonalnościami, bez możliwości kompleksowej integracji z innymi systemami stanowi istotę zarzutu naruszenia przepisów ustawy Pzp, o którym mowa w Informacji o wyniku kontroli doraźnej z dnia 14 marca 2023 r., lecz wykorzystanie tego faktu jako uzasadnienia dla odstąpienia od stosowania trybów konkurencyjnych przy udzielaniu zamówienia będącego przedmiotem kontroli.

Należy przy tym podtrzymać wyrażone w treści Informacji o wyniku kontroli doraźnej z dnia 14 marca 2023 r. twierdzenie, że co do zasady rynek systemów bibliotecznych jest rynkiem konkurencyjnym, na którym występują systemy pochodzące od różnych producentów i dostarczane przez różnych wykonawców, tym samym ogólny cel udzielenia zamówienia będącego przedmiotem kontroli, tj. budowa platformy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej mógłby być realizowany poprzez wykorzystanie produktów innych aniżeli system Alma wraz z wyszukiwarką Primo. W rzeczywistości wyłącznie fakt uprzedniego nabycia przez Zamawiającego konkretnego systemu stanowił podstawę do udzielenia zamówienia w trybie z wolnej ręki temu samemu wykonawcy.

Jednocześnie zauważyć należy, iż kwestie ograniczeń dotyczących współkatalogowania w czasie rzeczywistym jak również kwestia koncentracji danych w jednym systemie informatycznym stanowią pochodną pierwotnego wyboru przez Zamawiającego określonego systemu, przy czym podkreślić należy, że sama koncentracja danych w jednym systemie informatycznym nie może podlegać rozumieniu w sposób z góry wyłączający dostęp do zamówienia przez innych producentów, w przeciwnym razie, biorąc pod uwagę jedynie ogólnikowo określony charakter korzyści określonych w przedstawionej przez Zamawiającego opinii podmiotu zewnętrznego, w praktyce prowadziłoby to do masowego uzależniania się zamawiających od konkretnych producentów wszelkich systemów informatycznych wykorzystywanych w ich działalności. Względem kwestii świadczenia usługi w modelu SaaS wskazać należy, że Zamawiający (uwzględniając także opinię podmiotu zewnętrznego),

potwierdzając posiadanie takiej funkcjonalności przez system Alma i wyszukiwarkę Primo, nie zakwestionował możliwości świadczenia usługi w tym modelu przez produkty pochodzące od innych producentów.

Końcowo w szczególny sposób podkreślić należy, że Zamawiający nie zanegował w treści zastrzeżeń od wyniku kontroli zawartego w Informacji o wyniku kontroli z dnia 14 marca 2023 r., iż *Zamawiający w rzeczywistości nie prowadził na etapie przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia weryfikacji możliwości realizacji zamówienia przy zastosowaniu produktu innego wykonawcy aniżeli system Alma i wyszukiwarka Primo wykonawcy w aspekcie technicznym, punktem wyjścia argumentacji Zamawiającego było bowiem założenie o konieczności wykorzystania systemu Alma i wyszukiwarki Primo z uwagi na treść załącznika do uchwały nr 69/2021 Rady Ministrów z dnia 21 maja 2021 r., z uwzględnieniem faktu, iż system Alma i wyszukiwarka Primo stanowią oprogramowanie, którym Zamawiający już dysponuje. Z dokumentacji oraz wyjaśnień przekazanych przez Zamawiającego w toku kontroli w sposób czytelny wynika, iż Zamawiający już na etapie przygotowania postępowania o udzielenie zamówienia nie przewidywał zastosowania innego systemu, co Zamawiający expressis verbis potwierdził w treści zastrzeżeń od wyniku kontroli, wskazując: Biblioteka Narodowa podnosiła i wskazywała na kwestię absolutnie priorytetową i stanowiącą causa (powód, pierwotną przyczynę) udzielenia zamówienia wykonawcy posiadającemu w ofercie system informatyczny wskazany explicite w Uchwale nr 69/2021 Rady Ministrów z dnia 21 maja 2021 roku w sprawie ustanowienia programu wieloletniego „Narodowy Program Rozwoju Czytelnictwa 2.0. na lata 2021-2025” (str. 3 zastrzeżeń od wyniku kontroli). Tym samym argumentacja stricte techniczna przedstawiona przez Zamawiającego ze swej istoty ma charakter wtórny, gdyż Zamawiający w rzeczywistości wywodzi jej zasadność z istniejącego po jego stronie przekonania o konieczności zastosowania określonego systemu z uwagi na treść załącznika do uchwały nr 69/2021 Rady Ministrów z dnia 21 maja 2021 r., jak również z uwagi na fakt dysponowania już określonym oprogramowaniem, przy czym jak wcześniej argumentowano, żadna z tych okoliczności nie może zostać uznana za uzasadniającą spełnienie przesłanek wyboru trybu z wolnej ręki na podstawie art. 214 ust. 1 pkt 1 lit. a) i b) ustawy Pzp. Nie budzi natomiast wątpliwości, że rynek systemów bibliotecznych jest co do zasady rynkiem konkurencyjnym (twierdzenie wyrażone na str. 17 Informacji o wyniku kontroli z dnia 14 marca 2023 r. i niezanegowane w treści zastrzeżeń od wyniku kontroli), tym samym wyłączając okoliczności, które Zamawiający niesłusznie interpretuje jako uzasadniające przesłanki wyboru trybu zamówienia w trybie z wolnej ręki, nie sposób wykluczyć możliwości realizacji celów Zamawiającego przy użyciu innych systemów – Zamawiający jednakże nie wykazał podjęcia realnych działań weryfikacyjnych w tym zakresie.*

Reasumując, podtrzymuję stanowisko zawarte w Informacji o wyniku kontroli doraźnej i nie uwzględniam zastrzeżeń od wyniku kontroli.

Krajowa Izba Odwoławcza uchwałą z dnia 19 kwietnia 2023 r. (sygn. akt KIO/KD 7/23) wyraziła opinię, iż zastrzeżenia zgłoszone przez Zamawiającego dotyczące naruszenia przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wskazanego w informacji o wyniku kontroli nie zasługują na uwzględnienie. Zgodnie z art. 610 ust. 4 ustawy Pzp, opinia Izby jest wiążąca dla Prezesa Urzędu.

W związku z powyższym, na podstawie art. 610 ust. 5 ustawy Pzp Prezes Urzędu uprzejmie informuje, że ostatecznie nie uwzględnia zastrzeżeń od wyniku kontroli doraźnej postępowania o udzielenie zamówienia na *zakup i wdrożenie zintegrowanego systemu zarządzania zasobami bibliotek w modelu SaaS we wskazanych bibliotekach w celu budowy ogólnokrajowej sieci bibliotecznej.*

W załączeniu przekazuję odpis uchwały Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 19 kwietnia 2023 r. (sygn. akt KIO/KD 7/23).

Załącznik:

1. odpis uchwały Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 19 kwietnia 2023 r. (sygn. akt KIO/KD 7/23).