

Wasze pismo z dnia:

Znak:

Nasz znak:
DAiO.331.5.2016.DW

Data:
21.11.2016 r.

**Wykonawcy zainteresowani udziałem
w postępowaniu o udzielenie
zamówienia publicznego**

Zamawiający informuje, że odpowiada na zapytanie do postępowania prowadzonego na podstawie art. 138o ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015r. poz. 2164 z późn. zm.) pod nazwą „**Świadczenie usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym w zakresie przyjmowania, przemieszczania i doręczania przesyłek oraz ich ewentualnych zwrotów na potrzeby Miejskiego Ośrodka Pomocy Społecznej w Dąbrowie Górniczej**” ZP/5/63U/MOPS/2016.

Pytanie nr 1

Proszę o informację czy istnieje możliwość podpisania umowy o przekazanie danych przez Wykonawcę.

Powierzenie danych w związku ze świadczeniem usług pocztowych odbywa się w oparciu o art. 41 ustawy Prawo pocztowe, zatem informacje przekazywane w przesyłkach pocztowych, informacje dotyczące realizowania przekazów pocztowych, dane dotyczące podmiotów korzystających z usług pocztowych oraz dane dotyczące faktu i okoliczności świadczenia usług pocztowych lub korzystania z tych usług, są objęte tajemnicą pocztową z mocy ustawy. Podobne stanowisko zajmuje także GIODO (decyzja GIODO nr DOLiS/DEC-708/13/41776,41780 z dnia 2 lipca 2013 r).

Zgodnie z powyższym stanowiskiem GIODO katalog przesłanek legalizujących przetwarzanie danych osobowych przez administratora tych danych ma charakter zamknięty i został wskazany przez ustawodawcę w treści art. 23 ust 1 pkt 1 - 5 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. (Dz. U. z 2002 r., Nr 101, poz. 926 z późn. zm.) o ochronie danych osobowych, zwanej dalej ustawą, zaś w przypadku danych szczególnie chronionych, o których mowa w art. 27 ust. 1 ustawy – w jej art. 27 ust. 2 pkt 1 – 10. Zgodnie zaś z dyspozycją zawartą w art. 42 Prawa pocztowego (Dz. U. z 2012 r., poz. 1529), informacje lub dane objęte tajemnicą pocztową mogą być zbierane, utrwalane, przechowywane, opracowywane, zmieniane, usuwane lub udostępniane tylko wówczas, gdy czynności te dotyczą świadczonej usługi pocztowej albo są jej niezbędne do jej wykonania lub jeżeli przepisy odrębne stanowią inaczej. Nie ulega zatem wątpliwości, iż pozyskanie przez Wykonawcę danych osobowych np. w zakresie imienia, nazwiska oraz serii i numeru dowodu osobistego następuje w celu realizacji przez Wykonawcę celu usprawiedliwionego treścią ww. przepisu.

W związku z powyższym wskazać należy, iż po stronie Wykonawcy nie dochodzi do naruszenia zasad ochrony danych osobowych przy pozyskaniu danych osobowych w związku z realizacją usług pocztowych, bowiem powyższe znajduje oparcie w przesłance legalności procesu przetwarzania danych określonej w art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy o ochronie danych osobowych.

Wobec powyższego w przedmiotowej sprawie, nie zachodzi konieczność zawierania umowy o przekazaniu przetwarzania danych zgodnie z art. 31 i nast. Ustawy o ochronie danych osobowych.

Konieczność taka, czyli zawarcie umowy o przekazaniu przetwarzania danych osobowych, zachodzi jednakże w przypadku przekazywania danych (wykaz osób) przez Wykonawcę do Zamawiającego. Przekazanie tych informacji z pominięciem trybu, o którym mowa w art. 31 i nast. Ustawy o ochronie danych osobowych, grozi odpowiedzialnością odszkodowawczą i karną – co wynika z tejże ustawy. W uwagi na powyższe zawarcie umowy bez dodatkowej umowy na przekazanie przetwarzania danych, winno zostać uznane za niedopuszczalne.

Reasumując, przekazanie danych przez Zamawiającego nie wymaga zawarcia umowy o przekazaniu przetwarzania danych zgodnie z art. 31 i nast. Ustawy o ochronie danych osobowych (postanowienia wzoru umowy w tym zakresie należy ocenić jako nieprawidłowe i niepotrzebne), natomiast przekazanie danych przez Wykonawcę musi nastąpić w ww trybie (tych danych nie dotyczy art. 41 prawa pocztowego). W przypadku zanegowania takiego stanowiska przez Zamawiającego należy rozważyć odmowę zawarcia umowy o zamówienie.

Odpowiedź na pytanie nr 1

W odpowiedzi na wniesione pytanie dotyczące postępowania pn.: „Świadczenie usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym w zakresie przyjmowania, przemieszczania i doręczania przesyłek oraz ich ewentualnych zwrotów, na potrzeby Miejskiego Ośrodka Pomocy Społecznej w Dąbrowie Górniczej” stoimy na stanowisku, iż Zamawiający w pierwszej kolejności zobowiązany jest do stosowania przepisów określających możliwość udzielenia przez niego zamówienia. Zasadą zatem dla Zamawiającego będzie działanie zgodnie z ustawą Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Z 2015 r. poz. 2164 z późn. zm.) i m. in. ustawą o ochronie danych osobowych (Dz. U. Z 2016 r. poz. 922). Jakkolwiek niniejsze postępowanie wyłączone jest spod reżimu ustawy Prawo zamówień publicznych (art. 138 o ustawy) to Zamawiający nie jest w stanie z góry określić katalogu podmiotów, które będą składały ofertę w odpowiedzi na poczynione zaproszenie. Mając na uwadze, iż ofertę mogą złożyć różni Wykonawcy w tym również tacy, którzy bezpośrednio nie będą podlegali przepisom ustawy Prawo pocztowe, na etapie zaproszenia do składania ofert Zamawiający jest zobowiązany zabezpieczyć możliwość ochrony powierzanych danych poprzez umowę o powierzenie przetwarzania danych osobowych. Po rozstrzygnięciu postępowania, nic nie stoi na przeszkodzie, aby Wykonawca, którego oferta była najkorzystniejsza, wykazał Zamawiającemu, iż ustawowo nałożono na niego obowiązek tego typu, iż umowy o powierzenie przetwarzania danych osobowych zawierać z nim nie trzeba. Podsumowując podkreślić należy, iż decyzja o tym jakie mają być złożone do postępowania dokumenty należą do Zamawiającego a Zamawiający w chwili ogłoszenia postępowania zachowując zasadę uczciwej konkurencji nie ma wiadomości kto złoży ofertę o postępowanie, ponieważ postępowanie jest ogłoszone na stronie BIP i dostępne dla całej Unii Europejskiej. Po rozstrzygnięciu postępowania Zamawiający zdecyduje czy umowa o powierzenie przetwarzania danych osobowych będzie konieczna czy też będzie zbędna.

Nadmieniamy również, że Wykonawca na rzecz którego zostanie rozstrzygnięte postępowanie może skorzystać z załączonego przez Zamawiającego wzoru umowy o powierzenie przetwarzania danych osobowych lub sporządzić własną umowę o powierzeniu przetwarzania danych osobowych i przedłożyć Zamawiającemu do podpisania.

Ponadto Zamawiający informuje, że termin składania i otwarcia ofert został zmieniony pismem z dnia 18.11.2016 r. na:

- termin składania ofert: **24.11.2016 r. godz. 10.30**
- termin otwarcia ofert: **24.11.2016 r. godz. 11:00**

Miejsce składania i otwarcia ofert zostaje bez zmian.

Z-ca DYREKTORA
Miejskiego Ośrodka Pomocy Społecznej
w Dąbrowie Górniczej

mgr Marcin Dudek