

Warszawa, dnia 24.10.2019 r.

Zamawiający:
Nabywca:
Gmina Miasto Rzeszów
ul. Rynek 1
35-064 Rzeszów
ORA-G. 2410.37.2019

Wyjaśnienia Zamawiającego

Dotyczy: *Zakup usługi polegającej na zapewnieniu dostępu do obiektów i zajęć sportowo – rekreacyjnych dla pracowników Urzędu Miasta Rzeszowa i ich rodzin od 1 stycznia 2020 roku do 31 grudnia 2020 roku*

Zapytania, które wpłynęły do Zamawiającego w dniu 23 października 2019 r.

Zapytanie

1. Zapisy zawarte w § 8 Projektu Umowy nie precyzują kluczowych kwestii dotyczących przetwarzania danych osobowych. W umowie w szczególności brak jest zapisów odnoszących się do powierzenia danych osobowych na rzecz Zamawiającego (zgodnie z art. 28 RODO).

W trakcie realizacji Umowy będącej przedmiotem niniejszego postępowania występuje powierzenie danych osobowych, gdyż Wykonawca jako administrator zleca wykonanie operacji na danych osobowych Zamawiającemu w swoim imieniu. Powierzenie danych przez Wykonawcę na rzecz Zamawiającego występuje między innymi w trakcie zbierania wspomnianych wyżej oświadczeń, podczas dystrybuowania kart jak również i w momencie przekazywania listy użytkowników.

W trakcie wyżej wymienionych czynności, przez Zamawiającego przetwarzany jest numer karty, czyli dana osobowa, którą Zamawiający nie dysponuje. Zamawiający nie posiada również podstawy prawnej do przetwarzania danych osobowych Użytkowników na gruncie Umowy o świadczenie usług. Dane te może przetwarzać we wspomnianym zakresie, jedynie w konsekwencji powierzenia mu ich we wskazanym celu.

Przetwarzanie numeru karty jest niezbędne, aby umożliwić Zamawiającemu wydanie kart właściwym, upoważnionym osobom. Wynika to z faktu, że imię i nazwisko są danymi powtarzalnymi (w jednej instytucji/firmie możemy mieć do czynienia z osobami o takim samym imieniu i nazwisku, a w przypadku wszystkich klientów Wykonawcy, takich użytkowników może być kilkaset). Natomiast numer karty jest rekordem niepowtarzalnym/unikalnym. Wykorzystanie numeru karty w trakcie realizacji umowy, daje nam gwarancje, że karta trafi do osoby, dla której jest przeznaczona, a w przypadku procesu reklamacyjnego (w postaci komunikacji, wymiany danych pomiędzy opiekunem programu ze strony Zamawiającego i Wykonawcy) daje pewność, że mowa jest o tym samym użytkowniku.

Zważając na wszystko co powyżej, niezbędne jest doprecyzowanie zapisów ochrony danych osobowych (§ 8 Projektu Umowy) oraz zawarcie spełniającej wymogi art. 28 RODO umowy powierzenia, określającej warunki współpracy i zasady wsparcia administratora (Wykonawcy) danych przez podmiot przetwarzający (Zamawiającego), zgodnie z ust. 5 niżej zaproponowanego zapisu.

Z uwagi na powyższe, zwracamy się z uprzejmą prośbą o zmianę paragrafu dotyczącego ochrony danych osobowych, zgodnie z poniższym brzmieniem:

§8

1. *Administratorem danych osobowych w rozumieniu RODO jest:*
 - 1) *Wykonawca – w odniesieniu do danych osobowych wszystkich Użytkowników po zebraniu oświadczeń w przedmiocie przetwarzania danych osobowych w zakresie i na zasadach opisanych w niniejszej Umowie;*
 - 2) *Zamawiający – w odniesieniu do danych osobowych Użytkowników, do których zwraca się z informacją o możliwości objęcia programem sportowo-rekreacyjnym. Po odebraniu od tych osób oświadczeń w przedmiocie przetwarzania danych osobowych Zamawiający będzie przetwarzał ich dane osobowe w wyniku powierzenia przez Wykonawcę na zasadach i w zakresie określonym w niniejszej Umowie.*
2. *Każdy z administratorów danych wskazanych w ust. 1 powyżej odpowiada we własnym zakresie za zapewnienie zgodności ich przetwarzania z przepisami o ochronie danych osobowych.*
3. *Wykonawca przetwarza dane osobowe Użytkowników w zakresie niezbędnym do realizacji Umowy, na podstawie oświadczeń Użytkowników w przedmiocie przetwarzania danych osobowych złożonych przed zgłoszeniem swojego udziału w programie sportowo-rekreacyjnym na formularzu papierowym według wzorów dostarczonych przez Wykonawcę.*

4. Zamawiający zbiera w imieniu i na rzecz Wykonawcy oświadczenia Użytkowników w przedmiocie przetwarzania danych osobowych w wersji papierowej. Zamawiający zobowiązuje się do:
 - 1) archiwizacji przedmiotowych oświadczeń Użytkowników w imieniu Wykonawcy przy zastosowaniu wymaganych przepisami prawa zasad bezpieczeństwa danych;
 - 2) udostępnienia Wykonawcy oryginałów przedmiotowych oświadczeń Użytkowników w terminie 5 dni roboczych od dnia otrzymania przez Zamawiającego wniosku Wykonawcy zgłoszonego na piśmie lub za pośrednictwem poczty elektronicznej;
 - 3) w zależności od decyzji Wykonawcy, do usunięcia albo przekazania Wykonawcy przedmiotowych oświadczeń Użytkowników w terminie 14 dni od rozwiązania Umowy.
 5. Na podstawie art. 28 RODO, Wykonawca powierza Zamawiającemu do przetwarzania dane osobowe Użytkowników wyłącznie w celu i zakresie niezbędnym do wykonania Umowy, a w szczególności w celu zebrania oświadczeń na formularzach, o których mowa w ust. 3 oraz dystrybucji kart. Powierzenie przetwarzania danych osobowych odbywać się będzie na podstawie umowy powierzenia przetwarzania, której treść zostanie uzgodniona przed zawarciem umowy o świadczenie usług. Umowa określi przedmiot i czas trwania przetwarzania, charakter i cel przetwarzania, rodzaj danych osobowych oraz kategorie osób, których dane dotyczą, obowiązki i prawa Stron
 6. Wykonawca będzie przetwarzać dane osobowe Użytkowników dla celów podatkowych i rachunkowych w zakresie i przez czas zgodny z obowiązującymi przepisami, a także po zakończeniu świadczenia usług w zakresie i przez czas niezbędny do rozliczenia Umowy.
 7. Po zaprzestaniu korzystania z programu sportowo-rekreacyjnego przez Użytkowników, Wykonawca może przechowywać dane osobowe Użytkowników w zakresie niezbędnym dla dochodzenia roszczeń przez okres przedawnienia roszczeń wynikających z niniejszej Umowy.
 8. Odmowa złożenia przez Użytkownika oświadczenia, o którym mowa w ust. 3 powyżej w celu realizacji Umowy lub żądanie zaprzestania przetwarzania danych osobowych, skutkują jednoczesnym zakończeniem na koniec bieżącego okresu rozliczeniowego udziału w programie sportowo-rekreacyjnym tego Użytkownika.
 9. Dane osobowe reprezentantów Strony oraz osób wskazanych do kontaktu, zawarte w niniejszej Umowie, będą przetwarzane przez drugą Stronę jako administratora danych osobowych wyłącznie w celu koordynowania i realizacji ustaleń wynikających z niniejszej Umowy oraz w celu realizacji uprawnień i obowiązków wynikających z przepisów prawa, chyba, że podstawą prawną będzie udzielona zgoda na przetwarzanie danych osobowych dla innych celów, w szczególności związanych z marketingiem produktów lub usług Strony. Każda ze Stron zobowiązuje się we własnym zakresie wykonać obowiązek informacyjny w powyższym zakresie zgodnie z RODO.
 10. Kwestie nieuregulowane w niniejszym paragrafie zostaną doprecyzowane przez Strony na piśmie pod rygorem nieważności.
- Ad.1. Zamawiający nie wyraża zgody na zastąpienie zapisów umowy dotyczących ochrony danych osobowych w brzmieniu przytoczonym powyżej.

Zamawiający natomiast dopuszcza możliwość uzyskania zgód pracowników i członków rodzin na przetwarzanie przez Wykonawcę danych osobowych niezbędnych do prawidłowego wykonania Umowy bezpośrednio przez Wykonawcę od pracowników i członków rodzin, elektronicznie, poprzez wskazaną stronę internetową. W związku z powyższym zostanie uaktualniony projekt umowy w przedmiotowej sprawie.

2. Uprzejmie prosimy informację, czy w przypadku, gdy dwa **niezależne podmioty** świadczące usługi odpowiadające swym przedmiotem treści zamówienia publicznego zostały zlokalizowane pod tym samym adresem, wówczas na gruncie prowadzonego postępowania zostaną zakwalifikowane jako dwa odrębne obiekty sportowe?

Definicja obiektu sportowego zawarta w Opisie Przedmiotu Zamówienia, **nie uwzględnia** możliwości funkcjonowania kilku różnych podmiotów pod jednym adresem oraz w tym samym lokalu. Natomiast taka sytuacja występuje często, między innymi, gdy usługi sportowe realizowane są przez różne, **niezależne podmioty** w tym samym punkcie. Na przykład szkoła jogi i klub sztuk walki wynajmuje i prowadzi zajęcia na tej samej sali gimnastycznej bądź studio aqua aerobiku oferuje ćwiczenia na obiektach pływalni, również znajdującej się w programie sportowym.

Zgodnie z przyjętą praktyką rynkową, operatorzy kart sportowych klasyfikują takie podmioty jako odrębne obiekty sportowo-rekreacyjne.

Zważywszy na to co powyżej, właściwa byłaby modyfikacja definicji obiektu sportowego poprzez objęcie tym terminem również niezależne od siebie podmioty funkcjonujące pod jednym adresem.

Ad.2. Zamawiający informuje, że pod pojęciem obiekt sportowo- rekreacyjny należy rozumieć obiekt, który świadczy minimum jedną usługę sportowo- rekreacyjną, w danym punkcie adresowym. Zajęcia sportowo- rekreacyjne oferowane w jednym obiekcie (jednym punkcie adresowym) przez co najmniej jeden podmiot będą traktowane jako jeden obiekt.

3. Zwracamy się z uprzejmą prośbą o modyfikację terminu zgłaszania przez Zamawiającego nowych użytkowników oraz osób rezygnujących, o którym mowa w § 5 ust. 3 Projektu Umowy poprzez nadanie następującego brzmienia wspomnianemu ustępowi:

*„Zamawiającemu w ramach niniejszej umowy przysługuje, w terminie do **7 dni roboczych** przed rozpoczęciem nowego miesiąca, prawo zgłoszenia Wykonawcy innych uczestników chcących rozpocząć korzystanie z usług dostępu oraz prawo zgłoszenia osób rezygnujących z korzystania z usług dostępu, począwszy od nowego miesiąca. Wykonawca ponosi ryzyko zmniejszenia lub zwiększenia liczby osób korzystających z usług dostępu i nie będą mu z tego tytułu przysługiwały żadne roszczenia.”*

Zaproponowany w pytaniu Wykonawcy termin, zapewni terminową realizację usługi, a w kontekście terminu dostarczania karnetów przez Wykonawcę, gwarantuje, że ich dostawa nastąpi przed rozpoczęciem nowego miesiąca (nowego okresu rozliczeniowego).

Ad.3. Zamawiający nie wyraża zgodny na zmianę w umowie.

DYREKTOR WYDZIAŁU
Organizacyjno-Administracyjnego

Artur Kondrat