

Łódź, dnia 10 grudnia 2019 r.

WPOG.IV.261.187.2019

**ZAINTERESOWANI WYKONAWCY**

**dot. postępowania o udzielenie zamówienia, w odniesieniu, do którego nie stosuje się Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U z 2019 r. poz. 1843) na zapewnienie dostępu do obiektów i zajęć sportowo-rekreacyjnych pracownikom Łódzkiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ.**

9 grudnia 2019 r. do Zamawiającego - Łódzkiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia w Łodzi, wpłynął wniosek o wyjaśnienie treści zapytania ofertowego. Zamawiający wyjaśnia co następuje:

**Pytanie 1.**

**Czy Zamawiający zgadza się na zmianę treści pkt 2 Zapytania Ofertowego w części określającej limit dzieci, jakie będzie mógł zgłosić każdy z pracowników Zamawiającego, poprzez dodanie do tego akapitu zdania, iż zaprzestanie korzystania z programu przez pracownika oznaczać będzie równoczesne zakończenie udziału w nim zgłoszonych dzieci?**

W ocenie Wykonawcy, w przypadku zakończenia korzystania z programu przez pracownika Zamawiającego, wszystkie osoby do niego przyporządkowane tj. dzieci i osoby towarzyszące, również powinny zakończyć swój udział w programie. Identyczny zapis znajduje się już w Zapytaniu Ofertowym w takiej samej części tylko dotyczącej maksymalnej liczby osób towarzyszących. Wydaje się, iż brak tego zapisu w stosunku do dzieci to może być zwykłe przeoczenie, ale wymagające doprecyzowania po stronie Zamawiającego. Stąd przedmiotowe pytanie.

**Odpowiedź.**

Zamawiający informuje, że zaprzestanie korzystania z programu przez pracownika Zamawiającego, oznaczać będzie równoczesne zakończenie udziału w nim każdej osoby towarzyszącej, w tym dzieci do ukończenia 15 (piętnastego) roku życia.

**Pytanie 2.**

**Czy Zamawiający zgadza się na zmianę treści § 3 ust. 1 Umowy o zachowaniu poufności w NFZ, poprzez rozszerzenie katalogu wyłączeń jakie tam są zawarte, o Informacje Poufne:**

- a) **które są lub staną się dostępne dla Wykonawcy z innego źródła, aniżeli Zamawiający, pod warunkiem, że zostały one uzyskane bez naruszenia prawa,**
- b) **były w posiadaniu Wykonawcy przed podpisaniem Umowy o zachowaniu poufności NFZ lub przed faktem ich ujawnienia pod warunkiem, że zostały one uzyskane bez naruszenia prawa, i nie są objęte obowiązkiem zachowania poufności z tytułu innych umów,**
- c) **informacje, co do których Zamawiający przekazując je Wykonawcy, w ramach Umowy o zachowaniu poufności NFZ, wyraził uprzednią pisemną zgodę na ich ujawnienie?**

W ocenie Wykonawcy, katalog wyłączeń dotychczas określony w projekcie Umowy o zachowaniu poufności NFZ jest zbyt wąski. Może zdarzyć się, iż Wykonawca będzie w posiadaniu informacji, na których ujawnienie Zamawiający wyraził zgodę lub też informacji, które pozyskał z innego legalnego źródła. W takim przypadku, zdaniem Wykonawcy, zakaz ujawniania takich informacji nie powinien obowiązywać.

### **Odpowiedź.**

Wniosek Wykonawcy o zmianę zapisów dotyczących Umowy poufności jest niezasadny:

- żądanie uszczegółowienia zakresu Umowy o poufności jest bezprzedmiotowe z punktu widzenia obowiązujących w Polsce przepisów prawa,
- proponowaną przez Wykonawcę zmianę zapisów § 3 ust. 1 Umowy o zachowaniu poufności w NFZ, poprzez rozszerzenie katalogu wyłączeń - wystarczy zmienić poprzez dodanie zapisu „w szczególności” tworząc katalog otwarty, tj.

„Zobowiązania określone w § 2 nie mają zastosowania w szczególności do Informacji Poufnych:

- 1) które są w dniu ujawnienia publicznie znane,
- 2) których ujawnienie wymagane jest od Wykonawcy na mocy przepisów prawa”.

Zawsze mogą bowiem być jakieś informacje dostępne dla Wykonawcy z innego źródła, niż Zamawiający, lecz to jest niezależne od obowiązującej umowy i z nią niezwiązane. Wykonawca legalizując ich pozyskanie będzie zawsze potrafił wykazać skąd je pozyskał, np. w ramach innej umowy, na podstawie indywidualnie zebranej zgody.

### **Pytanie 3.**

**Czy Zamawiający zgadza się na zmianę treści § 3 ust. 2 Umowy o zachowaniu poufności NFZ, poprzez dopisanie sformułowania, że Wykonawca niezwłocznie zawiadomi na piśmie Zamawiającego przed dokonaniem ujawnienia z mocy prawa lub na wezwanie sądu, pod warunkiem, że takie ujawnienie będzie prawnie dopuszczalne?**

W ocenie Wykonawcy, Zamawiający nie może wymagać od Wykonawcy, a Wykonawca wykonać zobowiązania sprzecznego z prawem. Jeżeli powszechnie obowiązujące przepisy prawa lub odpowiedni zakaz wydanych przez organy władzy państwowej lub sądowniczej zakazują informowania jakiegokolwiek osoby trzeciej o toczącym się postępowaniu lub przekazywania innych informacji z tym postępowaniem związanych, Wykonawca będzie zobowiązany do ich stosowania, przed postanowieniami umownymi, wiążącymi Wykonawcę z Zamawiającym. Tym samym, niejako z automatu, dopuści się złamania postanowień Umowy o zachowaniu poufności NFZ, co zagrożone jest pieniężną karą umowną. Takie zapisy, w ocenie Wykonawcy, są niedopuszczalne, stąd prośba o zmianę przedmiotowego postanowienia Umowy o zachowaniu poufności NFZ.

### **Odpowiedź.**

W proponowanym przypadku gdyby Zamawiający wyraził uprzednią pisemną zgodę na ujawnienie informacji, zastrzeżenie również nie jest potrzebne, gdyż Wykonawca będzie się legitymował ww. zgodą,

- wprowadzenie zmian do treści § 3 ust. 2 Umowy o zachowaniu poufności NFZ, poprzez dopisanie sformułowania, że Wykonawca niezwłocznie zawiadomi na piśmie Zamawiającego przed dokonaniem ujawnienia z mocy prawa lub na wezwanie sądu, pod warunkiem, że takie ujawnienie będzie prawnie dopuszczalne - jest bezprzedmiotowe. W takich przypadkach obowiązujące przepisy prawa mają pierwszeństwo stosowania nad zapisami umowy, stąd brak konieczności ich doregulowania, np. wniosek Policji o udostępnienie danych realizowany jest z mocy prawa, w ramach obowiązujących przepisów

- tworzenie zapisów na wszelkie okoliczności jest nadmiarowe i zbędne, przy czym i tak nie wyczerpie wszelkich ewentualnych zdarzeń jakie mogą wyniknąć w ramach realizacji umowy,
- w sytuacji zaistnienia nieuregulowanych w umowie spraw mają zastosowanie inne obowiązujące przepisy (m.in. Kc).

Przedmiotową informację Zamawiający udostępnia w Biuletynie Informacji Publicznej:  
<https://www.nfz.gov.pl/biuletyn-informacji-publicznej-lodzkiego-ow-nfz/zamowienia-publiczne/>.

Dyrektor  
ŁÓDZKIEGO ODDZIAŁU WOJEWÓDZKIEGO  
NARODOWEGO FUNDUSZU ZDROWIA

(-) Artur Olsiński