

Aanvulling Nvl I - HR informatiesysteem d.d. 22 december 2020

Onderstaande beantwoording had onderdeel moeten zijn van Nvl I d.d. 21 december 2020 maar zijn abusievelijk niet meegezonden.

Nr.	Onderwerp	Vraag	Antwoord
1.	GIBIT – Algemeen	Mogen wij ervan uitgaan dat, indien een Artikel niet is toegeschreven op het leveren van een ‘Saas-dienst’, het betreffende artikel niet van toepassing is op onderhavige Opdracht en derhalve buiten beschouwing zal worden gelaten? Graag uw bevestiging.	Indien een artikel duidelijk niet toepasbaar is op Saas-dienstverlening dan is deze niet van toepassing.
2.	GIBIT – artikel 1.8	Inschrijver zou graag concrete en meetbare afspraken willen maken over de functiehersteltijd in de nog overeen te komen Service Level Agreement (“SLA”). Graag uw bevestiging.	Akkoord mits aan het programma van eisen wordt voldaan.
3.	GIBIT – artikel 1.9	Inschrijver levert een ‘SaaS-dienst’. Bij het leveren van een ‘SaaS dienst’ wordt het algemeen als onredelijk beschouwd, als elke storing die beoogd gebruik in de weg staat, wordt aangemerkt als een ‘Gebrek’. In de nog overeen te komen SLA worden nadere regelingen en bepalingen overeengekomen. Inschrijver stelt voor om in ieder geval het volgende op te nemen in de nader te bepalen SLA: <i>“Een aan Opdrachtnemer toe te rekenen ‘Gebrek’ in de programmatuur dat het normale gebruik van de Prestatie belemmert, of het anderszins niet-conform specificaties als beschreven in de documentatie functioneren van de Prestatie.”</i>	Zie het antwoord bij vraag 69 van Nvl I d.d. 21 december 2020.
4.	GIBIT – artikel 4.1	Op basis van dit Artikel ligt de bewijslast voor het toerekenbaar niet halen van een termijn bij Opdrachtnemer. Echter, indien een vertraging te wijten is aan omstandigheden buiten de macht of invloedssfeer van Opdrachtnemer (bijvoorbeeld	Opdrachtnemer kan een beroep op overmacht doen indien derden/opdrachtgever een vertraging toerekenbaar hebben veroorzaakt.

		bij Opdrachtgever of derden) dan is het onredelijk om van Opdrachtnemer te verlangen dat zij bewijst dat de oorzaak buiten haar macht ligt (bewijsnood). Inschrijver stelt dan ook voor om nadere termijnen overeen te komen dan wel om Artikel 16.1 (Overmacht) uit te breiden in die zin dat opdrachtnemer een beroep op overmacht toekomt, indien derden/Opdrachtgever een vertraging mede hebben veroorzaakt.	
5.	GIBIT – artikel 7.4	Inschrijver stelt voor om de bedoeling van Artikel 7.4 in die zin te wijzigen dat slechts bij Gebreken die normaal gebruik van de ICT Prestatie in de weg staan Opdrachtgever de in Artikel 7.4 genoemde (ontbindings)vorderingen toe te kennen (te vergelijken met artikel 6:265 lid 1 burgerlijk wetboek).	Zie het antwoord bij vraag 8 van NvI l d.d. 21 december 2020.
6.	GIBIT – artikel 10.2	Op basis van deze bepaling ligt de bewijslast of een ‘Gebrek’ al dan niet toerekenbaar is aan Opdrachtgever, bij Inschrijver. Indien een Gebrek toerekenbaar is aan Opdrachtgever en/of haar medewerkers, dient Inschrijver daarvoor niet verantwoordelijk te zijn. Inschrijver stelt voor om nadere afspraken te maken in de SLA.	Zie het antwoord bij vraag 12 van NvI l d.d. 21 december 2020.
7.	GIBIT - artikel 13.2	De tekst van dit artikel houdt geen aansprakelijkheidsbeperking in. De aansprakelijkheid wordt weliswaar beperkt per gebeurtenis, maar het aantal gebeurtenissen is niet te voorspellen en in theorie zou zich een oneindig aantal gebeurtenissen voor kunnen doen in een jaar. Ook is het onduidelijk waar een gebeurtenis ophoudt en een nieuwe begint. Hier kan een zeer onduidelijke discussie over ontstaan. De beperking per jaar voorkomt dit. Een onbeperkte aansprakelijkheid is lastig te verzekeren. De van toepassing zijnde	Zie het antwoord bij vraag 14 van NvI l d.d. 21 december 2020.

		'aansprakelijkheidsverzekering bedrijven' die gebruikelijk is in onze branche kent namelijk eveneens een aansprakelijkheidsbeperking per jaar. Inschrijver verzoekt opdrachtgever dan ook om naast de aansprakelijkheid per gebeurtenis tevens een aansprakelijkheidsbeperking per jaar op te nemen in de voorwaarden, voor directe schade tot een bedrag dat in verhouding staat tot de waarde van de opdracht.	
8.	GIBIT - artikel 13.4	Als gevolg van de vrijwaring in dit artikel is inschrijver onbeperkt aansprakelijk voor mogelijke claims cq. boetes van toezichthouders. Een dergelijke onbeperkte vrijwaring is disproportioneel en onevenwichtig. Bovendien geldt ook hier dat het vrijwel onmogelijk is om hier afdoende voor te verzekeren. Inschrijver verzoekt dan ook om de vrijwaring te beperken tot aanspraken die zijn gebaseerd op in rechte vastgestelde inbreuk(en) en aan te sluiten bij de aansprakelijkheidsbeperking in artikel 13.2, zoals we in onze vorige vraag hebben verzocht. Graag uw akkoord.	Zie het antwoord bij vraag 14 van NvI l d.d. 21 december 2020.
9.	GIBIT – artikel 15.4	Inschrijver kan niet onverkort akkoord gaan met een dergelijke boeteclausule. Uiteraard kan Opdrachtgever zich beroepen op de door partijen overeengekomen aansprakelijkheid indien zij schade heeft geleden. Inschrijver stelt dan ook voor om dit Artikel te schrappen of het bedrag bij te stellen tot een proportioneel niveau zoals EUR 5.000. Graag uw akkoord.	Zie het antwoord bij vraag 86 en 99 van NvI l d.d. 21 december 2020.
10.	GIBIT – artikel 17.5	Gezien de aard van de door Inschrijver aangeboden SaaS-dienst, kunnen op geen enkele wijze intellectuele eigendomsrechten worden overgedragen aan Opdrachtgever. Alle rechten van intellectuele eigendom op alle krachtens de Overeenkomst ontwikkelde of ter beschikking gestelde	Zie het antwoord bij vraag 16 en 89 van NvI l d.d. 21 december 2020.

		Programmatuur en documentatie alsmede voorbereidend materiaal daarvan, berusten op gronden van de kenmerken van een Saas-dienst', uitsluitend bij Inschrijver. Het is Opdrachtgever echter wel toegestaan om kopieën te maken van de gebruikshandleiding voor intern gebruik. Graag uw akkoord.	
11.	GIBIT – artikel 17.9	Inschrijver stelt voor om toe te voegen: „,tenzij Leverancier aannemelijk maakt dat de beweerdelijke schending van intellectuele eigendomsrechten onjuist is c.q. onvoldoende gemotiveerd is.” Graag uw akkoord.	Zie het antwoord bij vraag 90 van NvI l d.d. 21 december 2020.
12.	GIBIT - artikel 21.6 + Aansluitvoorwaarde 7.7 in bijlage 'Aansluitvoorwaarden Cloudgebaseerde diensten 2.4'	Deze bepaling geeft Opdrachtgever een onbeperkt auditrecht. Dit is disproportioneel. Bovendien is het in het kader van onze informatiebeveiliging ongewenst om klanten onbeperkt audits toe te staan. In de 'Standaard Verwerkersovereenkomst Gemeenten (VWO)' wordt aangegeven dat als een leverancier een dekkende certificering kan overleggen een audit achterwege kan blijven. Inschrijver bezit een ISAE 3402 type 2 certificering, welke tot op heden jaarlijks wordt verkregen. Bovendien is het datawarehouse van inschrijver ISO 27001 gecertificeerd. Aangezien de commissies die dergelijke verklaringen/certificaten afgeven onafhankelijke derde partijen zijn, mag Opdrachtgever er vanuit gaan dat er afdoende wordt gecontroleerd. Enkel in gevallen waarin Opdrachtgever gegronde redenen voor het uitvoeren van een audit heeft, zou Opdrachtgever een dergelijk recht kunnen toekomen, en dit enkel na overeenstemming met inschrijver. Bent u bereid dit artikel van de GIBIT en aansluitvoorwaarde 7.7 te schrappen, of aan te passen met 'Enkel in	Zie het antwoord bij vraag 93 van NvI l d.d. 21 december 2020.

		gevallen waarin Opdrachtgever gegronde redenen voor het uitvoeren van een audit heeft, zou Opdrachtgever een dergelijk recht kunnen toekomen, en dit enkel na overeenstemming met Leverancier'.	
13.	GIBIT – artikel 24.4	Kan Inschrijver aannemen dat Artikel 24.4 overeenkomstig is bedoeld met de hiertoe betreffende Artikelen uit de Verwerkersovereenkomst? Daar partijen een separate Verwerkersovereenkomst aangaan, mag Inschrijver ervan uitgaan dat de Artikelen in de Verwerkersovereenkomst prevaleren op dit Artikel 24.4? Graag uw bevestiging en/of toelichting.	Dat bevestigt aanbestedende dienst
14.	GIBIT - artikel 25.6	Graag wijzen we u op het volgende: De datacenters van inschrijver zijn op locaties gelegen binnen de EER. Verwerking van data kan daarbuiten plaatsvinden. Hiervoor zijn conform de AVG 'Binding Corporate Rules' (bindende bedrijfsvoorschriften) opgesteld die zijn goedgekeurd door de Europese Commissie. Inschrijver wijst in dit verband op artikel 45 en 46 van de AVG en overweging 108 van de AVG waarin expliciet is bepaald dat bindende bedrijfsvoorschriften passende waarborgen bieden en de gegevensbescherming plaatsvindt conform de AVG.	Aanbestedende dienst heeft hiervan kennis genomen.
15.	GIBIT – artikel 27	Mag Inschrijver aannemen dat Artikel 27 overeenkomstig is bedoeld met de hiertoe betreffende Artikelen uit de Verwerkersovereenkomst? Daar partijen een separate Verwerkersovereenkomst aangaan, mag Inschrijver ervan uitgaan dat de Artikelen in de Verwerkersovereenkomst prevaleren boven dit Artikel 27? Graag uw bevestiging en/of toelichting.	Dat bevestigt aanbestedende dienst.

16.	GIBIT – artikel 27.1	Teneinde de genoemde verplichting meer bepaalbaar te maken, stelt Inschrijver voor om toe te voegen: “ <i>Onverwijld, doch niet later dan na 72 uur na ontdekking</i> ” zodat wordt aangesloten bij de geldende wet- en regelgeving. Graag uw akkoord. (Ter verduidelijking: de wettelijke termijn waarbinnen door u gemeld dient te worden aan de autoriteit persoonsgegevens gaat pas lopen vanaf het moment dat Inschrijver u op de hoogte heeft gebracht).	Akkoord.
17.	Aansluitvoorwaarde 7.6 in bijlage ‘Aansluitvoorwaarden Cloudgebaseerde diensten 2.4’ en Standaard Verwerkersovereenkomst Gemeenten (VWO)’ – artikel 4.1	Inschrijver beschikt over goedgekeurde Binding Corporate Rules waarin een regeling is opgenomen ten aanzien van organisatorische beveiligingsmaatregelen. Deze regeling is expliciet goedgekeurd door alle autoriteiten persoonsgegevens in Europa. Inschrijver verzoekt – gezien de Europese goedkeuring – om aan te sluiten bij haar Binding Corporate Rules voor wat betreft artikel 4.1. Graag uw bevestiging en/of toelichting.	Aanbestedende dienst verstrekt het antwoord uiterlijk met Nvl II.
18.	Aansluitvoorwaarde 7.6 in bijlage ‘Aansluitvoorwaarden Cloudgebaseerde diensten 2.4’ en Standaard Verwerkersovereenkomst Gemeenten (VWO)’ – artikel 4.5	Inschrijver beschikt over goedgekeurde Binding Corporate Rules waarin een strenge regeling is opgenomen ten aanzien van het inschakelen van sub-verwerkers. Deze regeling is expliciet goedgekeurd door alle autoriteiten persoonsgegevens in Europa. Inschrijver verzoekt – gezien de Europese goedkeuring – om aan te sluiten bij haar Binding Corporate Rules voor wat betreft artikel 4.5. Graag uw bevestiging en/of toelichting.	Aanbestedende dienst verstrekt het antwoord uiterlijk met Nvl II.
19.	Aansluitvoorwaarde 7.6 in bijlage ‘Aansluitvoorwaarden Cloudgebaseerde diensten 2.4’ en Standaard Verwerkersovereenkomst Gemeenten (VWO)’ – artikel 5.1	Inschrijver verzoekt het woord ‘vermoedelijke” te verwijderen. De verwerker zal eventuele beveiligingslekken c.q. beveiligingsincidenten zelf moeten onderzoeken. Alleen in die gevallen waarin sprake is van een inbreuk in verband met de persoonsgegevens is een verwerker verplicht om dat te melden bij de verantwoordelijke. Inschrijver wijst in	Aanbestedende dienst verstrekt het antwoord uiterlijk met Nvl II.

		dit verband op "Guidelines on Personal data breach notification under Regulation 2016/679" van Article 29 Data Protection Working Party, p. 10-11, waaruit blijkt dat de verwerker enige tijd moet worden gegund om een incident te onderzoeken. In deze periode wordt verondersteld dat de verwerker nog geen kennis heeft van een inbreuk in verband met de persoonsgegevens. Inschrijver beschikt over goedgekeurde Binding Corporate Rules waarin de meldingsplicht van Inschrijver als verwerker door alle autoriteiten persoonsgegevens in Europa is goedgekeurd. Inschrijver verzoekt –gezien de Europese goedkeuring – om aan te sluiten bij haar Binding Corporate Rules voor wat betreft dit artikel 5.1. Graag uw bevestiging en/of toelichting.	
20.	Aansluitvoorwaarde 7.6 in bijlage 'Aansluitvoorwaarden Cloudgebaseerde diensten 2.4' en Standaard Verwerkersovereenkomst Gemeenten (VWO)' – artikel 5.3	Inschrijver is volledig verantwoordelijk voor de beveiliging van uw data en is o.a. ISO27001 gecertificeerd. Inschrijver heeft een gedetailleerd logboek van de inbreuken en de maatregelen die op inbreuken zijn genomen. Echter, in het kader van informatiebeveiliging kan dit logboek niet worden ingezien door klanten. Graag uw akkoord.	Aanbestedende dienst verstrekt het antwoord uiterlijk met Nvl II.