

Dit bestand bevat de nota van inlichtingen 2 d.d. 4 september 2023 voor de Europees openbare aanbesteding 'Licenties voor systeemsoftware en standaard gemeentelijke software - Gemeente Elburg met referentienummer: 2023-021815

Deze aanbesteding omvat twee vragenronde. Het is derhalve niet meer mogelijk vragen te stellen.

Indien inschrijver meent dat de aanbestedingsdocumenten onduidelijkheden en/of tegenstrijdigheden bevat, dan wel de geschiktheidseisen, het programma van eisen of de gunningscriteria onduidelijk of ongeoorloofd zijn, dan wel de wijze van beoordelen onduidelijk is, dan wel de aanbestedingsdocumenten geheel of ten dele strijdig zou zijn met het recht, dan dient de potentiële inschrijver zijn bezwaren uiterlijk 5 kalenderdagen na verzending van deze nota van Inlichtingen, schriftelijk en gemotiveerd aan de aanbestedende dienst uiteen te zetten, bij gebreke waarvan ieder recht om tegen de inhoud van de aanbestedingsdocumenten te ageren verval.

Vraag	Document	Vraag	Antwoord
1	Nvl V&A 37:	Gegadigde zal altijd meewerken aan uw onderzoek, echter de rol van Gegadigde in deze overeenkomst is slechts als intermediair, waardoor wij altijd volledig afhankelijk zijn van de mogelijkheden die de Softwareleverancier biedt. Dit is ook in lijn met Q&A 42 waar op dezelfde risico's wordt gewezen. Derhalve bevestigen wij nogmaals dat beëindiging of het overdragen naar een andere partij alleen mogelijk is indien dit mogelijk wordt gemaakt door de Softwareleverancier. Graag uw akkoord.	In S4 is opgenomen: "Aan het einde van de contractperiode zijn alle afgenomen softwareovereenkomsten vrij van contractuele verplichtingen met <u>opdrachtnemer</u>. Afname van softwareovereenkomsten en beheer op alle in gebruik zijnde softwareovereenkomsten bij een andere leverancier is dan vrij voor Elburg. Opdrachtnemer zal in een dergelijke situatie meewerken aan migratie van de lopende softwareovereenkomsten, zonder hier kosten voor in rekening, te brengen." In vraag en antwoord 37 is nader omschreven wat met eis S4 is bedoeld, namelijk: "(i) Aanbestedende dienst kan de lopende softwareovereenkomsten bij een andere partij onderbrengen. (ii) Aanbestedende dienst kan nieuwe softwareovereenkomsten of verlengingen van bestaande softwareovereenkomsten bij/via een andere partij afsluiten. (iii) voorbeeld (1) Aanbestedende dienst sluit een nieuwe overeenkomst met een andere softwarebroker af en brengt daar alle lopende licenties onder; voorbeeld (2): aanbestedende dienst contracteert een andere softwarebroker en koopt via deze broker een nieuw softwarepakket." Aanbestedende dienst verduidelijkt dat in het antwoord op vraag 37 van nota van inlichtingen 1 met 'andere partij' een andere 'software broker' wordt bedoeld. Het overdragen van de rol van gegadigde als intermediair naar een andere intermediair moet in beginsel mogelijk zijn zonder dat hiervoor medewerking van de softwareleverancier nodig is. Aanbestedende dienst zal verplichtingen jegens de software leverancier ten alle tijden nakomen.
	Nvl V&A 40:	Gegadigde werkt inderdaad samen met verschillende softwarevendors. Hoewel deze samenwerking essentieel is, zijn we vaak geen onderdeel van de licentie- en onderhoudsvoorwaarden die door deze vendors zijn vastgesteld. Hierdoor zijn we niet altijd direct op de hoogte van eventuele wijzigingen in hun respectieve voorwaarden. Deze situatie maakt ons afhankelijk van de informatie die de vendors ons verstrekken over eventuele wijzigingen in hun voorwaarden. Wij kunnen deze wijzigingen derhalve niet proactief aan u of andere betrokken partijen doorgeven zonder dat de vendors ons hier eerst van op de hoogte hebben gesteld. Onze rol vereist dat wij wachten op hun begeleiding en communicatie over eventuele wijzigingen, voordat wij deze informatie verder kunnen delen. In conclusie, ons vermogen om proactief te handelen met betrekking tot de doorvoering van wijzigingen in de licentie- en onderhoudsvoorwaarden is beperkt door onze positie buiten deze voorwaarden en onze afhankelijkheid van de communicatie van de vendors. We kunnen alleen reageren en de relevante wijzigingen doorgeven wanneer de vendors ons hierover informeren. Deze werkwijze waarborgt dat we altijd in lijn handelen met de accurate en meest recente informatie die direct van de vendors afkomstig is. Graag uw akkoord.	Akkoord.
3	Nvl V&A 51	Gegadigde kan zich conform artikel 19.5 GIBIT en de GIBIT-toelichting in de licentievoorwaarden niet conformeren aan andere afspraken dan die van de Softwarevendors. Gegadigde ontvangt daarom graag een bevestiging dat de looptijd van de gebruiksrechten conform de toepasselijke licentieonderhouds- en gebruiksvoorwaarden van de Softwarevendor loopt.	Aanbestedende dienst bevestigt dat de looptijd van de gebruiksrechten conform de toepasselijke licentieonderhouds- en gebruiksvoorwaarden van de Softwarevendor loopt.

4	Nvl V&A 55	Inschrijver begrijpt uw antwoord op dit onderdeel en waardeert de aanpassingen in de nota van inlichtingen. Echter, artikel 3.1 brengt in de huidige hoedanigheid alsnog een niet proportioneel risico met zich mee dat voor inschrijver op geen enkele wijze te mitigeren is. 'De ICT-Prestatie zal gedurende de looptijd van de Overeenkomst voor de volgende ICT-kwaliteitsgebieden blijven voldoen aan de Gemeentelijke ICTKwaliteitsnormen' De bewoording van dit artikel impliceert dat Inschrijver instaat voor de prestatie die geleverd wordt door een software vendor. Hier heeft Inschrijver in haar rol als broker zeer zeker een inspanningsverplichting, maar deze zaken kan zij niet zelfstandig garanderen en moet vanuit een software vendor bevestigd worden. Het is dan ook gebruikelijk (en logisch) dat een dergelijk artikel onderdeel is van een specifieke nadere overeenkomst. Op dit moment geldt dit artikel namelijk voor werkelijk alles en is het daarmee onduidelijk welke prestatie aan welk norm moet voldoen. Dit maakt het artikel niet transparant en disproportioneel. Derhalve verzoeken wij u met klem dit artikel te verwijderen.	Aanbestedende dienst verwacht dat inschrijver -voor zover dat redelijkerwijs van inschrijver verwacht kan worden- enkel deugdelijke producten levert gedurende de looptijd van de overeenkomst. Echter begrijpt en erkent Aanbestedende dienst dat inschrijver niet in kan staan voor de prestatie die geleverd wordt door de software vendor. Dat is ook niet wat in artikel 3.1 wordt bedoeld. Het gaat in artikel 3.1. uitdrukkelijk alleen om de te leveren 'broker' functionaliteit, waarbij de inschrijver de rol van intermediair tussen Aanbestedende dienst en de software vendor vervult. Daarom wordt artikel 3.1 niet verwijderd, maar wel aangepast in: <i>'De ICT-Prestatie (zijnde de door Leverancier te leveren brokerdienst) zal gedurende de looptijd van de Overeenkomst voor de volgende ICT-kwaliteitsgebieden blijven voldoen aan de Gemeentelijke ICT-Kwaliteitsnormen, voor zover die voor de onderhavige te leveren ICT-Prestatie relevant zijn:</i> •Architectuur; •Interoperabiliteit; •Informatiebeveiliging en privacy; •Dataportabiliteit; •Toegankelijkheid; •Archivering; •Infrastructuur; •Documentatie; •E-facturering."
	Nvl V&A 59	Als de boete niet volledig te wijten is aan de gegadigde, suggereert dit dat er mogelijk andere partijen zijn die ook verantwoordelijk zijn voor de overtreding die tot de boete heeft geleid. In dergelijke gevallen zou het onrechtvaardig zijn om de gehele boete alleen op de gegadigde af te wentelen. Dit kan leiden tot een onevenredige en onrechtvaardige verdeling van aansprakelijkheid. Verder is het principe van evenredigheid belangrijk in het recht, waarbij de aansprakelijkheid in verhouding moet staan tot de mate van verantwoordelijkheid. Een eis tot volledige vrijwaring, als de boete niet volledig aan de gegadigde kan worden toegeschreven, zou de schuld onevenredig kunnen leggen bij een partij die niet volledig verantwoordelijk is. Bovendien zou het fundamenteel onrechtvaardig kunnen zijn om een partij te dwingen tot vrijwaring als ze niet volledig verantwoordelijk is voor de overtreding. Dit zou de rechtsbeginselen van eerlijkheid en rechtvaardigheid kunnen ondermijnen. Het aansprakelijk stellen van een partij voor de volledige boete zonder dat deze daar volledig verantwoordelijk voor is, zou in strijd kunnen zijn met de fundamentele beginselen van rechtvaardigheid en evenwicht in juridische relaties. Gegadigde ontvangt derhalve de bevestiging dat de vrijwaring enkel nodig is wanneer een dergelijke boete volledig toe te wijten is aan gegadigde. Indien u niet akkoord bent ontvangt gegadigde graag een toelichting.	Het gaat hier enkel om een vrijwaring voor strafrechtelijke boetes en bestuurlijke sancties die te wijten en daarmee toerekenbaar zijn aan het handelen van gegadigde (c.q. opdrachtnemer).
	Nvl V&A 61	Gegadigde kan zich conform artikel 19.5 GIBIT en de GIBIT-toelichting in de licentievoorwaarden niet conformeren aan andere afspraken dan die van de Softwarevendors. Gegadigde ontvangt daarom graag een bevestiging dat de garanties conform de toepasselijke licentie- onderhouds- en gebruiksvoorwaarden van de Softwarevendor loopt.	Aanbestedende dienst bevestigt dat de garanties conform de toepasselijke licentie- onderhouds en gebruiksvoorwaarden van de Softwarevendor loopt.
	Nvl V&A 64/65/66/67	Gegadigde is van mening dat het gebruik van de aanbestedende dienst op ons portaal een verwerkersovereenkomst vereist. Gaat de aanbestedende dienst er daarom mee akkoord dat wij na gunning onze concept verwerkersovereenkomst met u delen?	Niet akkoord. Aanbestedende dienst sluit geen verwerkersovereenkomst in het kader van deze overeenkomst af. Aanbestedende dienst en/of inschrijver verwerkt geen persoonsgegevens in het kader van deze opdracht, ook niet in het portaal van de inschrijver.

8	Nvl V&A 70 & 80	Aangezien Gegadigde als intermediair optreedt en volledig afhankelijk is van derden, acht Gegadigde het niet proportioneel om het volledige risico bij Gegadigde te leggen. Wij verzoeken u daarom nogmaals om een hersteltermijn in de vorm van een ingebrekestelling toe te voegen in situaties waarin nakoming tijdelijk onmogelijk is. Een fatale termijn en het daaruit voortvloeiende verzuim hebben verstrekende gevolgen voor Gegadigde. Gegadigde verzoekt daarom het verzuim pas in te laten gaan na een ingebrekestelling met daarin een redelijke termijn om alsnog na te komen. Graag uw akkoord, indien u het er niet mee eens bent ontvangt Gegadigde graag een toelichting?	In lijn met hetgeen in artikel 4 en artikel 20 van de GIBIT is bepaald is gegadigde alleen direct in verzuim wanneer fatale termijnen overschreden worden. Inherent aan het niet halen van een fatale termijn, is dat nakoming blijvend onmogelijk is. Bij niet fatale termijnen zal aanbestedende dienst gegadigde eerst in gebreke stellen en een redelijk hersteltermijn bieden waarin gegadigde zijn verplichtingen alsnog kan nakomen.
	Nvl V&A 85	U bent op grond van artikel 1.10 Aw2012 gehouden om proportionele contractvoorwaarden te hanteren. Artikel 13.4 voldoet hier niet aan en wij maken hier dan ook bezwaar tegen. De vergoedingen die uit de nadere overeenkomsten resulterend uit de onderhavige raamovereenkomst kunnen volgen kunnen variëren van kleine bedragen tot aan substantiële bedragen. Gezien de algemene definitie van "Jaarvergoeding" opgenomen in artikel 1 van de GIBIT, de vrijheid van de aanbestedende dienst om een opdracht wel of niet onder de raamovereenkomst uit te vragen en de vermenigvuldiging factor opgenomen in het onderhavige artikel is het voor gegadigde niet mogelijk om het bedrijfsrisico in te calculeren. De onderhavige mogelijke aansprakelijkheid is een niet calculeerbaar bedrijfsrisico dat redelijkerwijs niet door gegadigde kan worden geaccepteerd. Zeker niet nu gegadigde een beursgenoteerd bedrijf is. Gegadigde verzoekt de aanbestedende dienst nogmaals om de aansprakelijkheid te beperken in lijn met artikel 13.3 in zoverre dat dit gebruikelijk is bij soortgelijke opdrachten binnen uw sector tot een bedrag van EUR 1.250.000,- per gebeurtenis met een maximum van EUR 2.500.000,- per jaar. Indien u hiermee niet akkoord gaat, kan dit gevolgen hebben voor onze inschrijvingsbereidheid. Indien deze negatief uitpakt, houdt dat in dat aanbestedende dienst minder inschrijvingen ontvangt, hetgeen de gewenste marktwerking negatief beïnvloed. O.i. is aanbestedende dienst erbij gebaat ons voorstel, dat marktconform is, te accorderen.	De aansprakelijkheid voor overige schade (conform artikel 13.4) wordt beperkt tot een bedrag van EUR 1.250.000,- per gebeurtenis met een maximum van EUR 2.500.000,- per jaar.
9	Nvl V&A 88	Gegadigde begrijpt de wens vanuit de aanbestedende dienst om de mogelijkheid te hebben om een controle/audit uit te voeren. Gezien de transparantie van de offertetrajecten is gegadigde van mening dat de mogelijkheid tot één controle/audit per contractjaar afdoende is en enkel indien zich een duidelijke en onderbouwde aanleiding heeft voorgedaan. Daarbij wenst gegadigde op te nemen dat de aanbestedende dienst gegadigde ten minste 30 (dertig) kalenderdagen voor aanvang van de controle/audit schriftelijk in kennis stelt. Ook mag de controle/audit de normale bedrijfsactiviteiten van gegadigde niet onredelijk verstoren. Gegadigde verzoekt de aanbestedende dienst de mogelijkheid tot het uitvoeren van een controle/audit te beperken tot maximaal één maal per contractjaar én enkel met een onderbouwde aanleiding. Graag uw akkoord?	Aanbestedende dienst bevestigt dat één controle/audit per contractjaar afdoende is en enkel indien zich een duidelijke en onderbouwde aanleiding heeft voorgedaan. Aanbestedende dienst bevestigt ook dat de controle/audit de normale bedrijfsactiviteiten niet onredelijk mag verstoren.
	Nvl V&A 89	Gegadigde wil graag de bevestiging dat er alleen sprake is van een inspanningsverplichting voor Gegadigde indien er wel sprake is van een Escrow-verplichting. Dit alles gezien het feit dat Gegadigde als intermediair optreedt en volledig afhankelijk is van derden (softwareleveranciers). Graag uw akkoord.	Akkoord.
10			
11			