

Advies 494 | Samenvatting

De klacht ziet op een Europese niet-openbare procedure voor een raamovereenkomst met meerdere ondernemers voor diensten voor grafische vormgeving.

Volgens de ondernemer is zijn verzoek tot deelneming ten onrechte als ongeldig terzijde gelegd vanwege het overschrijden van het maximaal toegestane aantal woorden in de visuele uitwerking van de referentieopdracht voor kerncompetentie 1.

In de visuele uitwerking van het grafisch design heeft de ondernemer pagina's uit het huisstijlhandboek opgenomen dat hij heeft ontwikkeld in het kader van de referentieopdracht. De tekst uit het huisstijlhandboek had volgens de ondernemer niet meegeteld mogen worden voor het bepalen van het aantal woorden toelichting.

De Commissie is van oordeel dat de aanbesteder de woorden in de tekst van het huisstijlhandboek terecht heeft meegeteld in het kader van het maximaal aantal toegestane woorden.

Naar het oordeel van de Commissie wordt in de tekst van de in figuur 6 opgenomen pagina's uit het huisstijlhandboek een toelichting gegeven op de in de referentieopdracht ontwikkelde huisstijl. Dat de toelichting op de huisstijl in het huisstijlhandboek is geschreven voor de opdrachtgever van de betreffende referentieopdracht en niet met het oog op de onderhavige aanbesteding, maakt in het kader van het maximaal aantal toegestane woorden niet uit. De opgenomen tekst is inhoudelijk relevant voor de vraag of de ondernemer voldoet aan kerncompetentie 1. (Mede) aan de hand van de tekst op de pagina's van het huisstijlhandboek kan worden beoordeeld of de ondernemer in staat is een creatief grafisch design, in dit geval een huisstijl, te ontwerpen. Alleen woorden in een tekst die slechts van inhoudelijke aard zijn voor de uitgevoerde opdracht, in die zin dat ze niets te maken hebben met het ontwerp of de vormgeving van de referentieopdracht en die zijn opgenomen in een communicatiemiddel, zoals bijvoorbeeld een folder, een brochure of een nieuwsbrief, worden niet meegeteld.

Nu de ondernemer het maximaal aantal toegestane woorden bij de visuele uitwerking van het grafisch design in het kader van kerncompetentie 1 (ruimschoots) heeft overschreden, is er naar het oordeel van de Commissie sprake van een gebrek in het verzoek tot deelneming. Dit gebrek leent zich niet voor herstel, nu met het schrappen van de tekst in het huisstijlhandboek in werkelijkheid een nieuw verzoek tot deelneming zou worden ingediend.

De Commissie is van oordeel dat de aanbesteder het verzoek tot deelneming van ondernemer terecht als ongeldig terzijde heeft gelegd zonder de ondernemer nog in de gelegenheid te stellen het gebrek in zijn verzoek tot deelneming te herstellen en acht de klacht ongegrond.

Commissie van Aanbestedingsexperts

Advies 494

1. Feiten

- 1.1. Aanbesteder heeft op 6 augustus 2018 een Europese niet-openbare procedure aangekondigd voor een raamovereenkomst met meerdere ondernemers voor diensten voor grafische vormgeving.
- 1.2. In de gerectificeerde Selectieleidraad van 14 augustus 2018 is, onder meer, het volgende bepaald:

(...)

3.1 Omschrijving van de Opdracht

De Opdracht betreft grafische vormgeving voor deelnemende organisaties (...). De Aanbestedende dienst definieert grafische vormgeving als het vertalen van communicatieve ideeën naar een grafische visuele vorm. Deze vertaling bestaat uit een creatief proces waarbij een grafisch ontwerper of vormgever zijn creatieve vaardigheden inzet om een grafische vorm te creëren en daarover te adviseren. Dit in tegenstelling tot een grafisch technisch proces, bij bijvoorbeeld Desk Top Publishing (DTP), waarbij creativiteit geen onderdeel vormt.

Binnen deze Opdracht wordt onder grafische vormgeving verstaan:

- het ontwerpen van een grafisch design;
- de vormgeving van een specifieke (project)stijl;
- de vormgeving van een communicatiemiddel;
- de vormgeving van grafische elementen.

Het kan voorkomen dat deze diensten afzonderlijk worden uitgevraagd, maar ook combinatieopdrachten kunnen voorkomen. Bij een combinatieopdracht wordt bijvoorbeeld gevraagd om het ontwerp van een grafisch design als ook om de uitwerking daarvan in een communicatiemiddel en/of grafische elementen. In zijn algemeenheid geldt dat het zwaartepunt van deze Opdracht zal liggen bij het vormgeven van communicatiemiddelen.

Voor een meer gedetailleerde omschrijving van verschillende type Opdrachten, zie bijlage 4 [zie 1.4 hierna, Commissie].

(...)

5.2.2 Eisen

5.2.2.1 Geschiktheidseisen

(...)

Als Gegadigde niet voldoet aan één of meer Geschiktheidseisen wordt het Verzoek tot deelneming niet verder beoordeeld en zal Gegadigde niet in aanmerking komen voor verdere deelname aan de aanbestedingsprocedure.

(...)

5.2.2.2 Eisen met betrekking tot technische bekwaamheid en beroepsbekwaamheid

Referenties

(...)

Voor de referenties moet zowel een referentieformulier worden ingevuld als bestanden van uitgewerkte communicatiemiddelen worden ingediend. In deze paragraaf staat, per kerncompetentie, beschreven welke eisen aan de drie (3) referentieopdrachten worden gesteld en welke bestanden u per referentieopdracht dient aan te leveren. In paragraaf 5.3 staat omschreven op welke wijze en op basis van welke criteria en weging de drie (3) referentieopdrachten worden beoordeeld.

Verzoeken tot deelneming waarvan de referenties niet voldoen aan de genoemde randvoorwaarden bij elke referentie worden niet verder beoordeeld en komen niet in aanmerking voor verdere deelname aan de aanbestedingsprocedure.

De Gegadigde wordt gevraagd om op basis van zijn referentie de volgende competenties zichtbaar te maken.

- Kerncompetentie K1: Ontwerpen van een grafisch design
- Kerncompetentie K2: Vormgeven van een offline communicatiemiddel
- Kerncompetentie K3: Vormgeven van een online communicatiemiddel

5.2.2.2.1 Kerncompetentie K1: Ontwerpen van een grafisch design

Geschiktheidseisen kerncompetentie K1

De Aanbestedende dienst vraagt Gegadigde via één referentieopdracht aan te tonen in staat te zijn om een creatief grafisch design (zoals bijvoorbeeld een huisstijl of een nieuwe stijl voor project of thema) te ontwerpen op basis van door de opdrachtgever meegegeven kaders. Daarnaast toont Gegadigde aan in staat te zijn om het door hem ontwikkelde design door te vertalen in creatieve en doeltreffende communicatiemiddelen. De referentieopdracht moet voldoen aan de volgende randvoorwaarden:

(...)

- Het ontwerp voldoet aan de omschrijving in paragraaf 3.1 en bijlage 4 [*zie 1.4 hierna, Commissie*] van deze Selectieleidraad.

(...)

Gegadigde dient in de opdrachtomschrijving van het referentieformulier van kerncompetentie K1 voorts minimaal in te gaan op:

(...)

- De visuele uitwerking van het grafisch design. Denk hierbij bijvoorbeeld aan de basiselementen van het grafisch design, schetsen van eventueel vorm te geven communicatiemiddelen.

Vormvereisten referentieformulier kerncompetentie K1

Hieronder staat beschreven op welke wijze Gegadigde het referentieformulier dient in te vullen en aan te leveren. Daarnaast geeft de Aanbestedende dienst aan op welke wijze Gegadigde het online en offline communicatiemiddel bij zijn Verzoek tot deelneming moet indienen.

- Voor de uitwerking van kerncompetentie K1 dient Gegadigde het referentieformulier (bijlage 3A) te gebruiken.

(...)

- Voor de visuele uitwerking van het grafisch design (bestaande uit basiselementen en een eventuele doorkijk naar communicatiemiddelen) dient Gegadigde maximaal acht (8) pagina's A4 illustraties, inclusief maximaal 200

woorden toelichting te gebruiken. Deze visuele uitwerking mag als apart bestand (in .jpg of .pdf) worden toegevoegd aan het Verzoek tot deelneming. (...)'

- 1.3. In Bijlage 3A 'Referentieformulier Kerncompetentie K1' bij de Selectieleidraad van 14 augustus 2018 is, onder meer, het volgende bepaald:

Toelichting	(...) Voor de visuele uitwerking van het grafisch design dient Gegadigde maximaal acht (8) pagina's A4, inclusief maximaal 200 woorden, als apart bestand (.jpg of .pdf) bij het Verzoek tot deelneming toe te voegen. Gegadigde moet zich strikt aan deze en overige omvangsvorschriften zoals genoemd in paragraaf 5.2.2.2.1 van deze Selectieleidraad houden. Ingevulde referentieformulieren die niet voldoen aan het omvangsvorschrift kunnen als ongeldig terzijde worden gelegd en zullen in voorkomend geval niet voor de (verdere) beoordeling in aanmerking komen. (...)
--------------------	---

(...)'

- 1.4. In Bijlage 4 'Omschrijving type opdrachten' bij de Selectieleidraad van 14 augustus 2018 is, onder meer, het volgende bepaald:

'Ontwerpen van een grafisch design

Het ontwerpen van een grafisch design omvat het (door)ontwikkelen van een set aan visueel vormgegeven stijlelementen en richtlijnen. De richtlijnen geven aan op welke wijze de stijlelementen toegepast dienen te worden.

Een voorbeeld van het ontwerp van design is bijvoorbeeld het ontwerpen van een (nieuwe) huisstijl. Een Nadere opdrachtgever geeft hierbij weliswaar kaders mee die richting geven aan de stijl en identiteit die het design uit moeten stralen, maar er zijn nog geen vastgelegde richtlijnen en stijlelementen waaraan een grafisch vormgever zich dient te houden.

Vormgeven van een specifieke (project)stijl

(...)

Vormgeven van een communicatiemiddel

Onder het vormgeven van communicatiemiddelen verstaat de Aanbestedende dienst het vormgeven van zowel online als offline communicatiemiddelen binnen kaders en/of de richtlijnen van de Nadere opdrachtgever. Voor online communicatiemiddelen betreft dit zowel het ontwerp van het visueel design (VD) als het interactie design (IAD). Het VD betreft het visuele ontwerp van het online middel en het IAD definieert de structuur en het gedrag van het onderliggende interactieve systeem. Het daadwerkelijke bouwen van online middelen valt buiten de scope van deze Opdracht (zie ook paragraaf 3.1.1).

Onder de vormgeving van offline communicatiemiddelen vallen onder andere (deze opsomming is niet limitatief, wat betekent dat ook niet genoemde communicatiemiddelen onderdeel uit kunnen maken van de Opdracht):

- folders, brochures en leaflets bestemd voor papieren gebruik;

- formulieren;
- publicaties bestemd voor papieren gebruik zoals nieuwsbrieven, magazines, jaarverslagen, advertenties en affiches;
- banieren;
- presentaties;
- vouwwanden;
- waardedocumenten en certificaten;
- vlaggen;
- relatiegeschenken;
- gadgets.

Onder de vormgeving van online communicatiemiddelen vallen onder andere (deze opsomming is niet limitatief, wat betekent dat ook niet genoemde communicatiemiddelen onderdeel uit kunnen maken van de Opdracht):

- nieuwsbrief;
- publicaties of presentaties bestemd voor online gebruik (magazines, jaarverslagen, advertenties);
- folders, brochures en leaflets bestemd voor online gebruik;
- apps;
- websites/sociale media;
- banners;

Vormgeven van grafische elementen

Het vormgeven van een grafisch element omvat het vormgeven van een los element dat veelal (maar niet uitsluitend) wordt toegepast op communicatiemiddelen binnen een projectstijl of grafisch design.

Voorbeelden hiervan zijn de vormgeving van iconen of pictogrammen. Een icoon is een eenvoudige weergave van een voorwerp. Bij een pictogram zorgt de context ervoor dat het betekenis krijgt (...).'

- 1.5. In de tweede Nota van Inlichtingen van 31 augustus 2018 is, onder meer, de volgende vraag en het volgende antwoord opgenomen:

Vraag 17: 'Telt tekst in bijvoorbeeld een voorvertoning van een brochure ook mee in de telling van woorden? Soms onleesbaar, maar vaak ook wel leesbaar. In feite heeft dit met de content van de brochure te maken en heeft geen betrekking op de uitleg/onderbouwing.'

Antwoord: 'Woorden in een communicatiemiddel, zoals een brochure, die enkel van inhoudelijke aard zijn voor de uitgevoerde opdracht worden niet meegeteld.'

- 1.6. Op 14 september 2018 heeft ondernemer een verzoek tot deelneming ingediend.
- 1.7. De referentieopdracht die ondernemer voor kerncompetentie 1 heeft ingediend, betrof een opdracht voor de ontwikkeling van een huisstijl.
- 1.7.1. Voor de visuele uitwerking van het grafisch design heeft ondernemer het acht pagina's tellende document 'Illustratieve ondersteuning bij bijlage 3A – Kerncompetentie K1' met de titel 'Huisstijl Programma [Referentieopdracht]' ingediend. In dit document zijn 12 figuren opgenomen.
- 1.7.2. Figuur 6 bestaat uit pagina's uit het huisstijlhandboek dat ondernemer voor de betreffende referentieopdracht heeft gemaakt. De tekst in de opgenomen pagina's van het huisstijlhandboek bestaat uit meer dan 700 woorden.

- 1.8. Op 8 november 2018 heeft aanbesteder, middels onderstaande brief, ondernemer bericht over de terzijdelegging van zijn verzoek tot deelneming.

'U heeft een verzoek tot deelneming ingediend voor de Europese aanbesteding Grafische Vormgeving, (...).

Bij de beoordeling is gebleken dat uw verzoek tot deelneming niet voldoet aan de gestelde vormvereisten.

U heeft bij uw verzoek tot deelneming het maximaal aantal toegestane woorden bij kerncompetentie K1 overschreden.

Voor de visuele uitwerking van het grafisch design is, conform het gestelde in paragraaf 5.2.2.2 van de Selectieleidraad [*bedoeld zal zijn paragraaf 5.2.2.2.1, zie 1.2 hiervoor, Commissie*], het toegestane maximaal aantal pagina's 8 en het maximaal aantal toegestane woorden 200 (inclusief de woorden in tabellen, illustraties en dergelijke). Figuur 6 van de illustratieve ondersteuning telt alleen al meer dan 700 woorden.

Aangezien u in uw Verzoek tot deelneming meer woorden heeft gebruikt dan toegestaan, voldoet u niet aan de gestelde vormvereisten en is uw verzoek tot deelneming niet meer vergelijkbaar met de andere verzoeken tot deelneming die wel aan deze eis voldoen. Indien de aanbestedende dienst uw verzoek tot deelneming zou meenemen in de beoordeling zou er sprake zijn van schending van het gelijkheidsbeginsel.

Uw verzoek tot deelneming is om deze reden conform het bepaalde in de Selectieleidraad terzijde gelegd en is niet beoordeeld door de selectiecommissie.

(...)'

- 1.9. Op 12 november 2018 heeft ondernemer de volgende brief, met als onderwerp 'Bezwaar 'Ongeldig verzoek tot deelneming'', aan aanbesteder verzonden.

'Op donderdag 8 november ontving ik uw brief over het door ons ingediende verzoek tot deelneming voor de Europese aanbesteding Grafische Vormgeving (...) [*zie 1.8 hiervoor, Commissie*]. Hierin geeft u aan dat is gebleken dat onze inschrijving niet voldoet aan de gestelde vormvereisten en daarom niet is beoordeeld.

In uw brief omschrijft u het als volgt: "*Figuur 6 van de illustratieve ondersteuning telt alleen al meer dan 700 woorden.*" Daarom bevat Kerncompetentie K1 meer woorden dan de toegestane 200 woorden en is de inschrijving terzijde gelegd. Graag wil ik via deze brief reageren en onze keuze om figuur 6 als illustratieve ondersteuning op te nemen, toelichten.

In de leidraad onder K1 (5.2.2.2.1) is beschreven: *Voor de visuele uitwerking van het grafisch design (bestaande uit basiselementen en een eventuele doorkijk naar communicatiemiddelen) dient Gegadigde maximaal acht (8) pagina's A4 illustraties, inclusief maximaal 200 woorden toelichting te gebruiken [zie 1.2 hiervoor, Commissie].*

Het antwoord in de nota van inlichten 2, nr. 17, luidt: *Woorden in een communicatiemiddel, die enkel van inhoudelijke aard zijn voor de uitgevoerde opdracht worden niet meegeteld [zie 1.5. hiervoor, Commissie].*

Aan de hand van uw vraagstelling onder K1 en het antwoord in de nota van inlichtingen hebben we de illustratieve ondersteuning samengesteld. Figuur 6 betreft

een aantal niet opeenvolgende pagina's uit het huisstijlhandboek. Dit handboek is één van de uitgewerkte communicatiemiddelen binnen het grafisch design dat onder K1 wordt gevraagd. In dit document zijn basiselementen opgenomen en het geeft een doorkijk in de visuele uitwerking van het grafisch design.

We hebben de niet opeenvolgende pagina's uit dit document bewust gekozen om u een visuele impressie te geven van de kerncompetentie zoals in K1 is gevraagd. Daarbij is het niet onze bedoeling geweest dat de vormgegeven tekst in dit communicatiemiddel als toelichting gezien zou worden.

Op basis van de de vraagstelling onder K1 van de leidraad, het antwoord in de nota van inlichtingen en de toelichting op onze keuze, vraag ik u uw beslissing opnieuw te overwegen. (...)'

- 1.10. Op 26 november 2018 heeft aanbesteder als volgt gereageerd op de klacht van ondernemer van 12 november 2018.

'In uw brief van 12 november 2018 maakt u bezwaar tegen de beslissing van [Aanbesteder] waarmee uw verzoek tot deelneming voor de Europese aanbesteding voor Grafische Vormgeving ongeldig is verklaard vanwege het niet voldoen aan de vormvereisten (maximaal 200 woorden bij kerncompetentie 1). Kort samengevat geeft u aan dat de woorden in de door u bijgevoegde illustraties een communicatiemiddel betreffen en dat [Aanbesteder] in de Nota van Inlichtingen heeft aangegeven dergelijke woorden niet te zullen tellen.

Uw bezwaren zijn binnen [Aanbesteder] getoetst door een onafhankelijke projectleider voor Europese aanbestedingen en een onafhankelijke aanbestedingsjurist die beiden niet betrokken zijn geweest bij de aanbesteding voor Grafische Vormgeving. De conclusie van deze beoordeling is dat uw klacht ongegrond wordt verklaard. Hiertoe geldt de volgende motivatie:

De aanbestedende dienst heeft in de selectieleidraad omschreven wat wordt verstaan onder communicatiemiddelen en grafisch design. Ik verwijs hiervoor naar paragraaf 3.1 [zie 1.2 hiervoor, Commissie] en bijlage 4 [zie 1.4 hiervoor, Commissie] van de selectieleidraad. Hieruit blijkt dat een huisstijl wordt beschouwd, voor het doel van de aanbesteding, als een grafisch design en niet als een communicatiemiddel zoals u veronderstelt in uw bezwaar. Het antwoord in de Nota van Inlichtingen zag ook uitdrukkelijk op woorden in een communicatiemiddel, terwijl de woorden in de meegestuurde illustraties (figuur 6 in de Illustratieve ondersteuning bij Bijlage 3A – kerncompetentie K1 van uw aanmelding) staan vermeld in een grafisch design (huisstijlhandboek). Dergelijke woorden in een grafisch design zijn direct relevant voor de inhoudelijke beoordeling van de betreffende kerncompetentie (K1) en daarom gelimiteerd tot 200 woorden.

Aangezien [Aanbesteder] als aanbestedende dienst gehouden is om ondernemers op een gelijke wijze te behandelen, is zij ook verplicht om vast te houden aan de gestelde vormvereisten. Dit is in lijn met de gevestigde jurisprudentie op dergelijke beoordelingen. Dat neemt niet weg dat uitsluiting op vormvereisten zeer onprettig kan aanvoelen voor u als ondernemer. Hetzelfde geldt ook voor [Aanbesteder] die hierdoor minder offertes inhoudelijk kan beoordelen en wegen.

Ik vertrouw erop u hiermee voldoende te hebben geïnformeerd.'

2. Beschrijving klacht

Het verzoek tot deelneming van ondernemer is ten onrechte als ongeldig terzijde gelegd vanwege het overschrijden van het maximaal toegestane aantal woorden in de visuele uitwerking van de referentieopdracht voor kerncompetentie 1. De tekst in figuur 6 uit de visuele uitwerking van ondernemer is door aanbesteder ten onrechte aangemerkt als tekstuele toelichting en had niet mogen worden meegeteld voor het bepalen van het aantal woorden toelichting.

3. Onderbouwing klacht

- 3.1. Ondernemer stelt dat hij zich in zijn verzoek tot deelneming aan het maximaal toegestane aantal van 200 woorden toelichting bij de visuele uitwerking van het grafisch design van Kerncompetentie 1 heeft gehouden. Volgens ondernemer hadden de woorden in figuur 6 niet als tekstuele toelichting meegeteld mogen worden.
 - 3.1.1. Ondernemer merkt in dat kader op dat in figuur 6 een aantal niet opeenvolgende pagina's uit het huisstijlhandboek opgenomen zijn, als één van de uitgewerkte middelen. Ondernemer geeft aan dat de pagina's uit dit document gekozen zijn om een visuele impressie te geven van de kerncompetentie.
 - 3.1.2. Tevens wijst ondernemer op het antwoord op vraag 17 in de tweede Nota van Inlichtingen (zie 1.5. hiervoor), waarin aanbesteder aangeeft dat woorden in een communicatiemiddel, die enkel van inhoudelijke aard zijn voor de uitgevoerde opdracht, niet meegeteld worden. Volgens ondernemer is figuur 6 een communicatiemiddel – bewust bestaande uit niet-opeenvolgende pagina's – dat vanuit het ontwikkelde design is ontworpen en een doorkijk geeft naar de uitgewerkte communicatiemiddelen.
 - 3.1.3. Ondernemer concludeert dat hij aan de voorwaarde bij de visuele uitwerking van het grafisch design van kerncompetentie 1 heeft voldaan:
 - Er zijn 8 pagina's ingediend;
 - Er zijn 200 woorden toelichting gebruikt;
 - Figuur 6 is een verzameling niet opeenvolgende pagina's waarin de door aanbesteder gevraagde 'basiselementen' zijn opgenomen en de gewenste doorkijk wordt gegeven naar de uitgewerkte communicatiemiddelen.

4. Reactie aanbesteder

Aanbesteder verwijst naar de reactie die hij op de klacht heeft gegeven in zijn brief aan ondernemer van 26 november 2018 (zie 1.10 hiervoor).

5. Beoordeling

- 5.1. De Commissie stelt vast dat aanbesteder op 6 augustus 2018 een Europese niet-openbare heeft aangekondigd voor een raamovereenkomst met meerdere ondernemers voor diensten voor grafische vormgeving. Op deze aanbestedingsprocedure zijn onder andere de volgende bepalingen van toepassing: Deel 1 en 2 van de Aw 2012 en de Gids Proportionaliteit.
- 5.2. Bij de beoordeling van de klacht moet worden vooropgesteld dat een aanbestedende dienst op grond van artikel 1.9, eerste lid, Aw 2012 transparant dient te handelen.

- 5.3. De Commissie zal zich eerst uitlaten over de vraag of aanbesteders aan zijn hiervoor bedoelde verplichting heeft voldaan, in die zin dat hij het vormvereiste met betrekking tot het maximaal toegestane aantal woorden toelichting in de visuele uitwerking van de referentieopdracht voor kerncompetentie 1 in de aanbestedingsstukken zodanig heeft geformuleerd dat alle redelijk geïnformeerde en normaal zorgvuldige inschrijvers deze eis op dezelfde wijze zullen uitleggen. In het geval dat deze vraag bevestigend kan worden beantwoord, komt vervolgens de vraag aan de orde welke uitleg aan de omschrijving van deze eis moet worden gegeven. Bij de beantwoording van deze onderling met elkaar verband houdende vragen geldt als uitgangspunt dat voor de uitleg van de aanbestedingsdocumenten de bewoordingen van de bepalingen, gelezen in het licht van de gehele tekst van die stukken, in beginsel van doorslaggevende betekenis zijn. Daarbij komt het aan op de betekenis die naar objectieve maatstaven volgt uit de bewoordingen waarin de stukken zijn gesteld.
- 5.4. In paragraaf 5.2.2.2.1 ("Kerncompetentie K1: Ontwerpen van een grafisch design") van de gerectificeerde Selectieleidraad (zie 1.2 hiervoor) is bepaald dat gegadigden aan de hand van een referentieopdracht dienen aan te tonen in staat te zijn om een creatief grafisch design, zoals bijvoorbeeld een huisstijl, te ontwerpen en dit door te vertalen in creatieve en doeltreffende communicatiemiddelen. Voorts is bepaald dat gegadigden in de opdrachtomschrijving van het referentieformulier minimaal in dienen te gaan op, onder meer, de visuele uitwerking van het grafisch design. Aangegeven wordt dat hierbij gedacht kan worden aan bijvoorbeeld de basiselementen van het grafisch design en schetsen van eventueel vorm te geven communicatiemiddelen. Voor deze visuele uitwerking van het grafisch design (bestaande uit basiselementen en een eventuele doorkijk naar communicatiemiddelen) mogen gegadigden maximaal acht pagina's aan illustraties, inclusief maximaal 200 woorden toelichting gebruiken.
- 5.5. In de toelichting in bijlage 3A ("Referentieformulier Kerncompetentie K1") (zie 1.3 hiervoor) zijn de voorgaande eisen, in enigszins andere bewoording, herhaald. Er wordt aangegeven dat gegadigden voor de visuele uitwerking van het grafisch design maximaal acht pagina's A4, inclusief maximaal 200 woorden, als apart bestand bij het verzoek tot deelneming dienen toe te voegen.
- 5.6. In bijlage 4 ("Omschrijving type opdrachten") wordt vermeld dat het ontwerpen van een grafisch design het (door)ontwikkelen van een set aan visueel vormgegeven stijlelementen en richtlijnen omvat. Als voorbeeld hiervan wordt het ontwerpen van een (nieuwe) huisstijl genoemd. Als voorbeelden van offline communicatiemiddelen noemt bijlage 4, onder meer, folders, brochures, formulieren, nieuwsbrieven en presentaties.
- 5.7. In de tweede Nota van Inlichtingen antwoordt aanbesteders op vraag 17 dat woorden in een communicatiemiddel, zoals een brochure, die enkel van inhoudelijke aard zijn voor de uitgevoerde opdracht niet worden meegeteld (zie 1.5. hiervoor).
- 5.8. Hoewel het antwoord op vraag 17 duidelijker had gekund, is de Commissie van oordeel dat alle redelijk geïnformeerde en normaal zorgvuldige gegadigden het vereiste in de Selectieleidraad ten aanzien van de visuele uitwerking van het grafisch design zullen uitleggen in die zin dat die uitwerking maximaal 8 pagina's A4 aan illustraties, inclusief 200 woorden aan toelichting, mag omvatten, waarbij de woorden in communicatiemiddelen, zoals bijvoorbeeld brochures, die slechts van inhoudelijke aard zijn voor de uitgevoerde opdracht in die zin dat ze niets met het ontwerp of de vormgeving te maken hebben, niet worden meegeteld. Daarbij kan worden gedacht aan een brochure waarin wordt uitgelegd in welke gevallen en op welke wijze een bepaalde subsidie kan worden aangevraagd.

- 5.9. Figuur 6 uit de door ondernemer bij zijn verzoek tot deelneming ingediende visuele uitwerking van het grafisch design bevat pagina's uit het huisstijlhandboek dat ondernemer heeft ontwikkeld in het kader van de referentieopdracht. Naast de voor de betreffende referentieopdracht ontwikkelde logo's worden in figuur 6 voorbeelden gegeven van de toepassing daarvan in een brief en op een website. Tevens is in figuur 6 begeleidende tekst opgenomen, waarin uitleg wordt gegeven over de verschillende varianten van het logo en in welke gevallen welke variant moet worden gebruikt en in welk formaat. Ook wordt in de tekst uitleg gegeven over de positionering van het logo op bijvoorbeeld een brief, welk type foto's passen bij de huisstijl en welk lettertype gebruikt dient te worden.
- 5.10. Naar het oordeel van de Commissie wordt in de tekst van de in figuur 6 opgenomen pagina's uit het huisstijlhandboek een toelichting gegeven op de in de referentieopdracht ontwikkelde huisstijl. Dat de toelichting op de huisstijl in het huisstijlhandboek is geschreven voor de opdrachtgever van de betreffende referentieopdracht en niet met het oog op de onderhavige aanbesteding, maakt in het kader van het maximaal aantal toegestane woorden niet uit. De opgenomen tekst is inhoudelijk relevant voor de vraag of ondernemer voldoet aan kerncompetentie 1. (Mede) aan de hand van de tekst op de pagina's van het huisstijlhandboek kan worden beoordeeld of ondernemer in staat is een creatief grafisch design, in dit geval een huisstijl, te ontwerpen. Naar het oordeel van de Commissie heeft aanbesteder deze woorden dan ook terecht meegeteld in het kader van het maximaal aantal toegestane woorden. Alleen woorden in een tekst die slechts van inhoudelijke aard zijn voor de uitgevoerde opdracht in die zin dat ze niets te maken hebben met het ontwerp of de vormgeving van de referentieopdracht en die zijn opgenomen in een communicatiemiddel, zoals bijvoorbeeld een folder, een brochure of een nieuwsbrief (of één van de andere voorbeelden uit bijlage 4 bij de gerectificeerde Selectieleidraad, zie 1.4 hiervoor), worden niet meegeteld.
- 5.11. Nu ondernemer het maximaal aantal toegestane woorden bij de visuele uitwerking van het grafisch design in het kader van kerncompetentie 1 (ruimschoots) heeft overschreden, is er naar het oordeel van de Commissie sprake van een gebrek in het verzoek tot deelneming.
- 5.12. Daarmee komt de Commissie toe aan de vraag of dit gebrek zich leent voor herstel. Bij beantwoording van die vraag zal de Commissie voor de uitleg van artikel 2.55 Aw 2012 aansluiten bij het toetsingskader zoals verwoord in het arrest HvJ EU 29 maart 2012, ECLI:EU:C:2012:191, zaak C-599/10 (SAG), r.o. 40, HvJ EU 10 oktober 2013, ECLI:EU:C:2013:647, zaak C-336/12 (Manova), r.o. 31-40 en onder meer Advies 465, overweging 5.4.12 en Advies 388, overweging 5.3.7.
- 5.12.1. De hiervoor bedoelde jurisprudentie komt er – kort gezegd – op neer dat wanneer een gegadigde zijn aanmelding heeft ingediend, die aanmelding in beginsel niet meer mag worden aangepast op initiatief van de aanbestedende dienst of van de gegadigde zelf. De verplichting van een aanbestedende dienst om de gegadigden op gelijke en niet-discriminerende wijze te behandelen en de hieruit voortvloeiende transparantieplichting verzetten zich daartegen. Deze verplichtingen staan er echter niet aan in de weg dat, in uitzonderlijke gevallen, de aanmeldingen gericht kunnen worden verbeterd of aangevuld, met name omdat deze klaarblijkelijk een eenvoudige precisering behoeven, of om kennelijke materiële fouten recht te zetten, mits deze wijziging er niet toe leidt dat in werkelijkheid een nieuwe aanmelding wordt voorgesteld (HvJ EU 29 maart 2012, zaak C-599/10 (SAG), r.o. 40 en HvJ EU 10 oktober 2013, zaak C-336/12 (Manova), r.o. 31-39). Het maken van een dergelijke uitzondering is echter uitgesloten ingeval van ontbrekende informatie die op straffe van uitsluiting moet worden verstrekt (HvJ EU 10 oktober 2013, zaak C-336/12 (Manova), r.o. 40).

- 5.12.2. Enerzijds is in paragraaf 5.2.2.2 van de Selectieleidraad bepaald dat verzoeken tot deelneming waarvan de referenties niet voldoen aan de genoemde randvoorwaarden niet verder zullen worden beoordeeld en niet in aanmerking komen voor verdere deelname aan de aanbestedingsprocedure (zie 1.2 hiervoor). Anderzijds is in Bijlage 3A bepaald dat referentieformulieren die niet voldoen aan het omvangvoorschrift als ongeldig terzijde kunnen worden gelegd (zie 1.3 hiervoor). Echter is de Commissie van oordeel dat aanbesteder op basis van het navolgende geen herstel­mogelijkheid mag bieden.
- 5.13. Naar het oordeel van de Commissie kan het alsnog schrappen van de tekst in figuur 6 in het kader van de visuele uitwerking van het grafisch design betreffende kern­competentie 1 in het verzoek tot deelneming niet worden aangemerkt als een klaarblijkelijk eenvoudige precisering of het rechtzetten van een kennelijke mate­riële fout. Met het schrappen van de tekst zou naar het oordeel van de Commissie in werkelijkheid een nieuw verzoek tot deelneming worden ingediend.
- 5.14. Het voorgaande betekent dat aanbesteder het verzoek tot deelneming van onder­nemer terecht als ongeldig terzijde heeft gelegd zonder ondernemer nog in de ge­legenheid te stellen het gebrek in zijn verzoek tot deelneming te herstellen.
- 5.15. Daarmee acht de Commissie de klacht ongegrond.

6. Advies

De Commissie acht de klacht **onge­grond**.

Den Haag, 14 december 2018

w.g.:

Prof.mr. C.E.C. Jansen
Voorzitter

Mr. A.C.M Fischer-Braams
Vice-voorzitter

Mr. drs. T.H. Chen
Commissielid