

**Advies 639 | Samenvatting**

De klacht betreft een Europese openbare procedure voor een raamovereenkomst (met één ondernemer) voor leveringen van kantoordrukwerk en het promotioneel drukwerk.

Ondernemer klaagt dat de relatieve voordelen en kenmerken van de winnende inschrijver ontbreken in het gunningsbesluit. De enige motivering die wordt gegeven, is dat de inschrijving van ondernemer geen meerwaarde zou hebben ten opzichte van de overige vier inschrijvingen. Het hoe, wat en waarom van deze conclusie ontbreekt.

De Commissie verwijst naar haar Advies 551, waarin het toetsingskader voor de beoordeling van de motivering wordt beschreven. Onder meer heeft de Commissie in dat advies overwogen dat de relevante kenmerken van de winnende inschrijving ook kunnen zien op onderdelen waarop de winnende inschrijving gelijk of lager heeft gescoord. Aanbesteder heeft geen enkele informatie over de kenmerken van de winnende inschrijving op het kwalitatieve onderdeel verstrekt en voldoet daarmee niet aan zijn motiveringsplicht. De Commissie verklaart de klacht **gegrond**.

## Advies 639

### 1. Feiten

- 1.1. Aanbesteder heeft op 20 januari 2021 een Europese openbare procedure aangekondigd voor een raamovereenkomst (met één ondernemer) voor leveringen van kantoordrukwerk en het promotioneel drukwerk.
- 1.2. In het Beschrijvend Document van 20 januari 2021 is, onder meer, het volgende bepaald:

### 2.4 Voorwaarden Inschrijver en Inschrijving

(...)

2. De Inschrijver mag de gegevens die [Aanbesteder] hem in verband met dit Beschrijvend document ter beschikking stelt alleen gebruiken voor het doel waarvoor ze zijn verstrekt. De Inschrijver dient vertrouwelijk om te gaan met de door [Aanbesteder] verstrekte informatie. [Aanbesteder] zal de door de Inschrijver verstrekte informatie eveneens vertrouwelijk behandelen.

(...)

### 3.3 Gunningscriterium en wijze van beoordelen

Beoordeling zal plaatsvinden op basis van de vanuit het oogpunt van [Aanbesteder] Beste PKV, gelet op onderstaande subgunningscriteria:

- Prijs 40%
- Kwaliteit 60%

Het beoordelingsteam voor de gunningscriteria kwaliteit bestaat uit 4 functionarissen van [Aanbesteder].

(...)

#### 3.3.2 Kwaliteit

De kwalitatieve gunningscriteria worden door het beoordelingsteam beoordeeld middels een rapportcijfer:

- De beoordeling vindt afzonderlijk en op basis van onderling vergelijk van de Inschrijvingen plaats.
- Het beoordelingsteam kent per subgunningscriterium een waardering toe in de vorm van een rapportcijfer tussen 0 en 10.
- In de beoordeling worden de onderstaande cijfers gebruikt om het verschil in de Inschrijving, naar het oordeel van het beoordelingsteam, tot uiting te laten komen.
- Het beoordelingsteam komt in gezamenlijk overleg unaniem tot één definitief cijfer voor elk van de gehanteerde subgunningscriteria.
- Het beoordelingsteam baseert haar rapportcijfers op het totaalbeeld van de kwaliteit van de Inschrijving met betrekking tot de desbetreffende subgunningscriteria.
- Indien Inschrijver meer pagina's informatie aan zijn Inschrijving toevoegt dan gevraagd, zullen uitsluitend het aantal gevraagde pagina's worden beoordeeld.

Cijfer	Het antwoord	Motivatie	Gewogen score
0	Ontbreekt	Er is geen antwoord gegeven op de vraag	0 % van de maximale score
2	Is slecht	Het gegeven antwoord is inhoudelijk niet relevant, voldoet geheel niet aan het criterium. De toelichting geeft onvoldoende informatie. Het gegeven antwoord onderscheidt zich in sterke mate in negatieve zin ten opzichte van de overige Inschrijvers	20 % van de maximale score
4	Is matig	Het gegeven antwoord geeft de aanbestedende dienst een onvolledig beeld. Met het gegeven antwoord onderscheidt de Inschrijver zich in negatieve zin ten opzichte van de overige Inschrijvers.	40 % van de maximale score
6	Is gemiddeld	Het gegeven antwoord is duidelijk en relevant voor de opdracht. Met het gegeven antwoord onderscheidt de Inschrijver zich niet in positieve zin ten opzichte van de overige Inschrijvers <b>of</b> is gelijkwaardig.	60 % van de maximale score
8	Is goed	Het gegeven antwoord is duidelijk en relevant voor de opdracht. Met het gegeven antwoord onderscheidt de Inschrijver zich in positieve zin ten opzichte van de overige Inschrijvers	80 % van de maximale score
10	Is uitstekend	Het antwoord is innoverend, heeft toegevoegde waarde. Het antwoord geeft aan dat de Inschrijver een hoogwaardige kwaliteit van dienstverlening heeft. Het gegeven antwoord onderscheidt zich in sterke mate in positieve zin t.o.v. de overige Inschrijvers.	100 % van de maximale score

### Rekenvoorbeeld

Per subgunningscriterium zal een score worden toegekend door het maximaal aantal punten te vermenigvuldigen met het percentage behorende bij het behaalde rapportcijfer. Fictief rekenvoorbeeld:

Gunningscriterium G.1.1 (Maximale score 40 punten)			
Inschrijver	Rapportcijfer	Weging	Behaalde score G.1.1
Inschrijver A	10	100%	40
Inschrijver B	6	60 %	24

(...)

### 5.2 Gunningscriteria

In de onderstaande scoretabel staan de gunningscriteria met de bijbehorende puntenscores per subcriterium.

G.1 Prijs	Max. punten
G.1.1 Totaalprijs kantoor- en promotioneel drukwerk	40

<b>Totaal maximale puntenscore Prijs</b>	40
<b>G.2 Kwaliteit</b>	<b>Max. punten</b>
G.2.1 Proefopdrachten	15
G.2.2 Klanttevredenheid en waarborgen kwaliteit	10
G.2.3 Voorraadbeheer en logistiek	10
G.2.4 Toegevoegde waarde voor het onderwijs	10
G.2.5 Duurzaamheid	15
<b>Totaal maximale puntenscore Kwaliteit</b>	60
<b>Totaal maximale puntenscore</b>	<b>100</b>

(...)

### **5.2.2 Kwaliteit**

Er zijn maximaal 60 punten te behalen voor het onderdeel Kwaliteit. De beoordeling op Kwaliteit is onderverdeeld in een 5-tal onderdelen:

#### **G.2.1 Proefopdrachten**

Er zijn maximaal 15 punten te behalen voor dit onderdeel.

De proefopdrachten zullen worden beoordeeld op basis van de kwaliteit van de huidige afdrukken.

**Indien u voornemens bent om in te schrijven kunt u dit melden voor 1 maart 2021 via de berichtenmodule van Tendered met als onderwerp proefopdrachten. U krijgt dan de huidige voorbeelden toegestuurd.**

**Voor Kantoordrukwerk gaat dit om de volgende items uit het prijzenblad:**

ITEM 1: briefpapier A4 ITEM 5: C5 enveloppen MV

**Voor promotioneel drukwerk gaat dit om de volgende items uit het prijzenblad:**

ITEM 1: [Aanbesteder] brochure ITEM 2: [Aanbesteder] waaier

Aanbestedende dienst hecht waarde aan de aangeboden kwaliteit van de inschrijver.

Beoordeling Kwaliteit van de blanco modellen:

De kwaliteit zal worden beoordeeld met voldoende of onvoldoende.

Na het behalen van 1 of meer onvoldoendes zal de inschrijver uitgesloten worden van verdere beoordeling en zal de inschrijving terzijde worden gelegd.

Beoordeling Kwaliteit van de promotionele proefopdrachten:

De opdrachten (2 stuks); namelijk [Aanbesteder] Brochure en de [Aanbesteder] Waaier, zullen worden beoordeeld volgens onderstaande cijferreeks.

#### **Cijfer Omschrijving**

- 0 Ontbreekt
- 2 Is slechter dan de huidige kwaliteit (met het blote oog zichtbaar)
- 4 Is minder dan de huidige kwaliteit (met de loupe zichtbaar)
- 6 Is gelijk aan de huidige kwaliteit
- 8 Is beter dan de huidige kwaliteit (met de loupe zichtbaar)
- 10 Is beter dan huidige kwaliteit (met het blote oog zichtbaar)

Na de beoordeling zullen de scores per item (2) (verkregen door middel van consensus) bij elkaar worden opgeteld en gedeeld door het aantal items (2), uit deze berekening komt de gemiddelde eindscore van de proefopdrachten van het criterium "promotionele proefopdrachten".

Op dit criterium dient de inschrijver gemiddeld minimaal een gemiddeld rapportcijfer 6,0 (dit is de minimale eis oftewel norm) te behalen. Indien het rapportcijfer lager is, zal de inschrijver uitgesloten worden van verdere beoordeling en zal de inschrijving terzijde worden gelegd.

(...)

### **G.2.2 Klanttevredenheid en waarborgen kwaliteit**

Er zijn maximaal 10 punten te behalen voor dit onderdeel.

Opdrachtgever hecht waarde aan een vloeiende samenwerking en dat de inschrijvers de kwaliteit van de drukwerkopdrachten aantoonbaar borgt.

- Wat mag Opdrachtgever van u verwachten onder ander op het gebied van: snelheid offertes en gegarandeerde levertijden, gereed zetten en afroepen vanuit voorraad), bereikbaarheid en reactietijden.
- Welke maatregelen treft u om de kwaliteit van de afgegeven proefafdrukken gedurende de looptijd van het contract te waarborgen?
- Welke andere inspanningen levert u teneinde de klanttevredenheid te borgen en/of te verbeteren?

Maximaal 1 **A4 (enkelzijdig)** aan informatie toevoegen, achter bijlage Gunningscriterium Kwaliteit.

### **G.2.3 voorraadbeheer**

Er zijn maximaal 10 punten te behalen voor dit onderdeel. Op dit moment bestellen gebruikers de goederen intern en de logistieke dienst zorgt vervolgens voor de verspreiding van de goederen uit de centrale voorraad. Deze voorraad wil [Aanbesteder] in de toekomst zo veel als mogelijk beperken, zonder dat dit ten koste gaat aan de levertijd aan de interne klant.

- Welk logistiek voorstel kunt u Opdrachtgever doen om deze wens te beantwoorden? Eventuele voorwaarden dient u expliciet te benoemen (zoals afnamegaranties bijvoorbeeld).

Maximaal 1 **A4 (enkelzijdig)** aan informatie toevoegen, achter bijlage Gunningscriterium Kwaliteit.

### **G.2.4 Toegevoegde waarde voor het onderwijs**

Er zijn maximaal 10 punten te behalen voor dit onderdeel.

[Aanbesteder] ziet graag innovatieve ideeën op het gebied van partnership terug van Inschrijvers, die tot doel hebben om een positieve bijdrage te leveren *aan het onderwijs en/of aan de ontwikkeling van studenten*. Dit kan in de breedste zin van het woord. Zo zijn er binnen [Aanbesteder] al verschillende samenwerkingsverbanden ontstaan, waarbij het lesaanbod voor de student mede wordt ingevuld door kennis en ervaring vanuit de praktijk. Een profiel van de verschillende opleidingen binnen de locatie(s) van [Aanbesteder] is te vinden op onze website.

Inschrijver is vrij om een invulling te geven aan dit gunningscriterium, waarbij geldt hoe groter de toegevoegde waarde, hoe hoger de score op dit onderdeel.

Hierbij wordt ook verwezen naar de beschrijving van de onderwijsdoelen in paragraaf 1.2. en het DNA van [Aanbesteder] in bijlage 8.

Maximaal **1 A4 (enkelzijdig)** aan informatie toevoegen, achter bijlage Gunningscriterium Kwaliteit.

### G.2.5 Duurzaamheid

Er zijn maximaal 15 punten te behalen voor dit onderdeel.



[Aanbesteder] wil zich committeren aan de 17 Sustainable Development Goals (SDG's) zie <https://www.sdgnerland.nl/sdgs/> voor meer informatie.

[Aanbesteder] is op zoek naar een ambitieuze partner die net als [Aanbesteder] ambities heeft op het gebied van duurzaamheid. U kunt hier aangeven wat u gezien deze Opdracht kunt bijdragen op het gebied van duurzaamheid. Bij dit gunningscriterium dient u aan te geven wat u al doet en gaat doen (visie, ambities, doelstellingen) op het gebied van duurzaamheid. Dit dient concreet en SMART geformuleerd te worden. *Het genoemde in dit gunningscriterium dient ook van toepassing te zijn op de (eventueel) door u in te zetten derden.*

Maximaal **1 A4 (enkelzijdig)** aan informatie toevoegen, achter bijlage Gunningscriterium Kwaliteit.

(...)'

- 1.3. Op 7 april 2021 heeft aanbesteder aan ondernemer de gunningsbeslissing per brief meegedeeld. In deze brief wordt onder meer het volgende meegedeeld:

'De onderstaande Inschrijving is de inschrijving met de Beste Prijs Kwaliteitverhouding en aan deze organisatie is een voorgenomen gunning verleend.

Naam inschrijver	
1	[X]

Een overzicht van uw ranking, uw scores ten opzichte van de maximaal te behalen scores en de scores van de winnaar vindt u in onderstaande tabel. Onder de tabel vindt u een toelichting op de behaalde scores.

Gunningscriteria			
		[Ondernemer]	[X]
<b>G1 Prijs</b>	<b>max</b>		
G.1. Totaalprijs kantoor- en promotioneel drukwerk	40	33,18	40,00
<b>G2 Kwaliteit</b>			
G.2.1 Proefopdrachten	15	9,00	9,00
G.2.2 Klanttevredenheid en waarborgen kwaliteit	10	6,00	6,00
G.2.3 Voorraadbeheer en logistiek	10	6,00	6,00
G.2.4 Toegevoegde waarde voor het onderwijs	10	6,00	6,00
G.2.5 Duurzaamheid	15	12,00	12,00
<b>Totaal score</b>	<b>100</b>	72,18	79,00

Hieruit blijkt dat u op het onderdeel G.1. Totaalprijs kantoor- en promotioneel drukwerk een lagere score heeft behaald dan de winnaar.

**G.2.1 Proefopdrachten, G.2.2 Klanttevredenheid en waarborgen kwaliteit, G.2.3 Voorraadbeheer en logistiek, G.2.4 Toegevoegde waarde voor het onderwijs**

U heeft op deze onderdelen een 6 gescoord. Uw gegeven antwoorden, maar ook de antwoorden van overige inschrijvers, zijn duidelijk en relevant voor de opdracht. De beoordelingscommissie heeft daarmee in de basis voldoende vertrouwen in een succesvolle samenwerking, maar op geen van deze gunningscriteria bood u (overigens net als andere inschrijvers) in het oogspringende meerwaarde. Daarom zijn alle inschrijvers op deze gunningscriteria gelijk beoordeeld.

**G.2.5 Duurzaamheid**

U heeft op dit onderdeel een 8 gescoord. Het gegeven antwoord is duidelijk en relevant voor de opdracht. Met het gegeven antwoord onderscheidt u zich in positieve zin. De beoordelingscommissie is positief opgevallen dat u Cradle to Cradle inkt gebruikt, verpakkingsmateriaal meermalig inzet en u een elektrisch wagenpark bezit.

Indien u een toelichting wenst op het voorgaande, verzoeken wij u om ons dit zo spoedig mogelijk, maar uiterlijk binnen de gestelde termijn, te laten weten via het e-mailadres: [e-mail]'

- 1.4. Op 12 april 2021 heeft ondernemer een brief aan aanbesteder gestuurd, waarin onder meer het volgende wordt meegedeeld:

'Dank voor uw schrijven d.d. 7 april 2021. Het spreekt voor zich dat uw mededeling over de uitslag van de door [Aanbesteder] gepubliceerde Europese Aanbesteding Drukwerk voor ons zeer teleurstellend is. Wij verkeerden in de veronderstelling dat we een goede kans zouden maken om de aanbesteding gegund te krijgen. Bij een dergelijk bericht proberen wij als bedrijf te leren van de aangegeven punten om een volgende keer de boot niet te missen.

Helaas ontbreekt in uw schrijven een gefundeerde argumentatie en is ons niet duidelijk hoe de inschrijvingen beoordeeld zijn en wat de uitkomst inhoudt. Als inschrijver kunnen wij op basis van deze beoordeling daarom geen conclusie formuleren waarom wij niet op een andere wijze zijn beoordeeld en of de beoordeling

juist gemotiveerd is. Naast dat wij hier mogelijk de opdracht onterecht mee mislopen, biedt ons dit ook geen perspectief onszelf voor de toekomst te verbeteren. Wij attenderen u graag op de regelgeving en dan specifiek over de motiveringsplicht die u als aanbestedende dienst heeft. Onderstaand vindt u de informatie hieromtrent zoals deze op PIANOo.nl staat vermeld;

(...)

*Standaard moet in een bericht van afwijzing worden opgenomen:*

- 1. aan welke partij de opdracht is gegund;*
- 2. de gronden van de gunningsbeslissing;*
- 3. het bedrag waarvoor de opdracht wordt gegund;*
- 4. de score van de afgewezen inschrijver ten opzichte van de winnende inschrijving (waarbij ook de sterke en zwakke punten worden aangegeven);*
- 5. hoe en binnen welke termijn inschrijvers rechtsmaatregelen kunnen aanwenden tegen de gunningsbeslissing.*

(...)

In uw motivatiebrief van 8 april jl. ontbreken ons inziens de punten 2 en 4. En zoals eerder aangegeven kunnen wij op deze manier als inschrijver op geen enkele manier beoordelen waarom de aanbesteding niet aan ons gegund is en of de redenen daarvoor gegrond en gemotiveerd zijn. Het verbaast ons, gezien de brede uitvraag, dat 5 inschrijvers exact dezelfde beoordeling op kwaliteit ontvangen.

Wij verzoeken u vriendelijk om uw beslissingsbrief te herzien en de ontbrekende elementen toe te voegen zodat wij deze inhoudelijk kunnen beoordelen en wij ons hierover kunnen beraden.

(...)'

- 1.5. Op 16 april 2021 heeft aanbesteder op deze brief onder meer het volgende geantwoord:

'Wij hebben u op 7 april jl. onze beslissing inzake de gunning inclusief onze motivering gestuurd. Wij hebben in deze brief de relatieve voordelen van de winnaar ten opzichte van uw inschrijving aangegeven.

Door middel van de scoringstabel heeft u kunnen zien dat de inschrijving van de winnaar op het kwalitatieve deel geen relatieve voordelen bood ten opzichte van uw inschrijving. U heeft beiden op het kwalitatieve onderdeel evenveel punten gehaald. Het verschil tussen beide inschrijvingen bestond echter wel op de totaalprijs. Hier heeft de winnaar beter gescoord dan uw inschrijving.

De inschrijvingen zijn voor wat betreft de totaalprijs beoordeeld aan de hand van de in het Beschrijvend Document beschreven methodiek. De prijs van de winnaar maken wij niet bekend omdat wij daarmee bedrijfsvertrouwelijke informatie delen. In het Beschrijvend Document hebben wij aangegeven informatie vertrouwelijk te behandelen (paragraaf 2.4 onder 2). In het Beschrijvend Document hebben wij verder niet aangegeven dat wij ingediende prijzen gaan delen met partijen. Wij zijn van mening dat het voldoende is om te weten dat de prijs van de winnaar de laagste was; het relatieve voordeel van de winnaar is daarmee gegeven.

(...)'

- 1.6. Op 21 april 2021 heeft de advocaat van ondernemer een brief aan aanbesteder gestuurd met onder meer de onderstaande inhoud:



'In de eerste plaats voldoet uw gunningsvoornemen niet aan de wettelijke vereisten. Vereist is namelijk dat u opgave doet van de relatieve voordelen en kenmerken van de winnende inschrijver. Het klopt dat als beide partijen qua score gelijk eindigen, er geen sprake is van relatieve voordelen. Dat neemt echter niet weg dat u de relatieve kenmerken van de winnende inschrijver moet verschaffen, wil de standstill termijn en de bezwaartermijn rechtsgeldig ingaan. Uw gunningsvoornemen bevat geen relatieve kenmerken van de winnende inschrijver.

Daarnaast wordt onder relevante redenen verstaan de redenen waarom de inschrijving van cliënte beoordeeld is zoals zij is. Voor vier van de vijf kwalitatieve criteria volstaat u met de enkele mededeling dat de inschrijving geen meerwaarde zou bieden. U geeft geen enkele motivering over het hoe, het wat en het waarom van deze conclusie. Op deze manier kan cliënte op geen enkele manier inschatten wat haar positie is en of er rechtsbescherming mogelijk is. U ontnemt cliënte hiermee iedere mogelijkheid op effectieve rechtsbescherming. Het door u geuite gunningsvoornemen voldoet hiermee niet aan de wettelijke minimum vereisten. Het gevolg hiervan is dat de opschortende en bezwaartermijn tot op heden niet zijn ingegaan.

In de tweede plaats is het heel bijzonder te noemen dat alle vijf de inschrijvers op alle vijf de kwalitatieve gunningscriteria exact dezelfde score krijgen. Klaarblijkelijk hebben de kwalitatieve gunningscriteria geen enkel onderscheidend vermogen gehad. In een dergelijk geval heeft u ongeschikte kwalitatieve gunningscriteria gehanteerd en heeft u de facto op de laagste prijs gegund. De facto gunnen op de laagste prijs is zonder voorafgaande toereikende motivering niet toegestaan. Ik verwijs u daarvoor bijvoorbeeld naar de uitspraak van de Rechtbank Gelderland d.d. 24 januari 2014 (ECLI:NL:RBGEL:2014:454). Dit zal er dan toe leiden dat u dient over te gaan tot een heraanbesteding.

(...)'

- 1.7. Op 22 april 2021 heeft aanbesteder op deze brief onder meer het volgende geantwoord:

'Wij hebben uw cliënt een scoringstabel verstrekt en aangegeven dat de inschrijving geen meerwaarde bood op de kwaliteitscriteria. Conform Beschrijvend Document betekent dit dat de gegeven antwoorden duidelijk en relevant voor de opdracht zijn, maar uw cliënt zich niet heeft onderscheiden in positieve zin.

Ter toelichting op de gegeven motivering willen wij nog het volgende opmerken. Uw cliënte heeft met haar inschrijving voldaan aan de kenmerken die door [Aanbesteder] in de aanbestedingsstukken zijn gegeven en heeft daarop voldoende gescoord. Uw cliënte heeft echter geen extra toegevoegde waarde geboden in haar inschrijving op de onderdelen G.2.1 Proefopdrachten, G.2.2 Klanttevredenheid en waarborgen kwaliteit, G.2.3 Voorraadbeheer en logistiek en G.2.4 Toegevoegde waarde voor het onderwijs. Dit is de reden geweest waarom de beoordelingscommissie niet de maximale score op deze kwaliteitscriteria heeft toegekend. De maximale score is slechts haalbaar wanneer er sprake is van een (sterke) meerwaarde en innovatieve ideeën. De beoordelingscommissie heeft dergelijke ideeën niet kunnen waarnemen in de inschrijving van uw cliënte.

Uw cliënte heeft wel extra toegevoegde waarde geleverd op het onderdeel G.2.5 Duurzaamheid. Dit hebben wij in de gunningsbeslissing aan uw cliënte ook gemotiveerd aangegeven. Daarnaast bleek de geboden prijs (substantieel) hoger te zijn dan die van de winnaar. Dit is ook aangegeven in de gunningsbeslissing.

Aangezien de inschrijving van de winnaar ook geen meerwaarde op de kwaliteitscriteria G.2.1, G.2.2, G.2.3 en G.2.4 bood en slechts voldeed aan de door [Aanbesteder] genoemde kenmerken bij de gunningscriteria hebben wij geen relatieve voordelen en kenmerken op dit punt aan kunnen dragen.

Wij benadrukken dat in beide inschrijvingen dezelfde kenmerken zijn genoemd zonder dat deze een duidelijk onderscheidend vermogen, zoals (sterke) meerwaarde of innovatief karakter, hadden. Ook op G.2.5 Duurzaamheid bood de inschrijving van de winnaar een toegevoegde waarde maar deze onderscheidde zich niet van de inschrijving van uw cliënte. Het enige waarin de inschrijving van de winnaar zich onderscheidde ten opzichte van de inschrijving van uw cliënte was de prijs. Dit is ook het enige kenmerk en relatieve voordeel van de winnaar. Een en ander betekent dat uw cliënte niet de economisch meest voordelige inschrijving heeft gedaan.

Uw cliënte kan naar onze mening op basis van onze motivering bij de gunningsbeslissing voldoende inschatten wat haar rechtspositie is en heeft voldoende rechtsmiddelen tot haar beschikking.

Over uw uitgangspunt dat alle 5 inschrijvers op kwaliteit hetzelfde hebben gescoord en slechts de prijs het verschil maakte, waardoor de facto sprake was van gunning op laagste prijs, willen wij het volgende opmerken.

Abusievelijk is in onze brief aangegeven dat de overige inschrijvers een gelijke score hadden. Hier had moeten staan dat het ging om de inschrijvers die voor verdere beoordeling in aanmerking kwamen en dus naast G2.1 ook zijn beoordeeld zijn op de criteria G.2.2, G.2.3, G.2.4 en G 2.5.

Immers niet alle inschrijvers kwamen voor volledige beoordeling in aanmerking. Bovendien hebben de overgebleven inschrijvers op G.2.5 niet gelijk gescoord. Slechts de winnaar en uw cliënt hebben een zelfde score op het criterium G.2.5.

De conclusie dat er alleen op prijs is aanbesteed delen wij niet. Kwaliteit heeft wel degelijk een onderscheidend vermogen gehad.

(...)'

- 1.8. Op 3 mei 2021 heeft ondernemer bij het Klachtenloket van aanbesteder een klacht ingediend over de volgens hem gebrekkige motivering van de motiveringsbeslissing.
- 1.9. Op 10 mei 2021 is deze klacht niet ontvankelijk verklaard omdat de opdracht inmiddels definitief gegund was.
- 1.10. Vervolgens heeft ondernemer op 11 juni 2021 een klacht bij de Commissie ingediend (zie paragraaf 2 hierna).
- 1.11. Aanbesteder heeft op 17 juni 2021 een reactie ingediend (zie paragraaf 3 hierna).

## **2. Beschrijving en onderbouwing klacht**

De relatieve voordelen en kenmerken van de winnende inschrijver ontbreken in het gunningsbesluit. De redenen waarom de inschrijving van ondernemer beoordeeld is zoals dit is gebeurd ontbreken in het gunningsbesluit. De enige motivering die gegeven wordt is dat de inschrijving van ondernemer geen meerwaarde zou hebben ten opzichte van de overige vier inschrijvingen. Het hoe, wat en waarom van deze conclusie ontbreekt volledig.

### **3. Reactie aanbestede**

- 3.1. Aanbestede verwijst naar zijn reacties op bezwaren van 16 en 22 april 2021 (zie 1.5 en 1.7 hiervoor). Verder wijst hij er op dat er geen kort geding aanhangig is gemaakt en de aanbesteding is afgerond met het sluiten van een overeenkomst met de winnaar. Een heroverweging van de gunning is derhalve volgens aanbestede niet aan de orde.
- 3.2. Ook blijft aanbestede van mening dat de gegeven motivering afdoende is geweest.

### **4. Beoordeling**

- 4.1. De Commissie stelt vast dat aanbestede op 20 januari 2021 een Europese openbare procedure heeft aangekondigd. Op deze aanbestedingsprocedure zijn onder andere de volgende bepalingen van toepassing: Deel 2 van de Aw 2012 en de Gids Proportionaliteit (2<sup>e</sup> herziene versie die op 1 juli 2020 in werking is getreden).

#### **In behandeling nemen**

- 4.2. De Commissie is van oordeel dat de klacht, ook nadat de aanbesteding is afgerond, in behandeling kan worden genomen. Hiertoe verwijst zij naar artikel 2 lid 2 van haar reglement, waarin mede als doel wordt genoemd: 'bijdragen aan de verdere verbetering van de professionaliteit van de aanbestedingspraktijk en het teweegbrengen van een leereffect bij ondernemingen en aanbestedende diensten en speciale-sectorbedrijven.'

#### **Beknopt oordeel**

- 4.3. De Commissie verwijst naar haar Advies 551, waarin het toetsingskader voor de beoordeling van de motivering wordt beschreven. Onder meer heeft de Commissie in dat advies overwogen dat de relevante kenmerken van de winnende inschrijving ook kunnen zien op onderdelen waarop de winnende inschrijving gelijk of lager heeft gescoord. Aanbestede heeft geen enkele informatie over de kenmerken van de winnende inschrijving op het kwalitatieve onderdeel verstrekt en voldoet daarmee niet aan zijn motiveringsplicht. De Commissie verklaart de klacht **gegrond**.

#### **Toelichting**

- 4.3.1. De Commissie overweegt dat de plicht om de gunningsbeslissing te motiveren twee doelen dient: 1. de afgewezen inschrijver duidelijk maken hoe zijn inschrijving is beoordeeld, wat hij goed en wat hij minder goed heeft gedaan en hoe hij het beter had kunnen doen, en 2. de afgewezen inschrijver duidelijk maken dat de beoordelingsprocedure correct en volgens de regels van het aanbestedingsdocument is uitgevoerd door een vergelijking te maken tussen de aan de afgewezen inschrijver gegeven beoordeling en de beoordeling van de winnende inschrijving.
- 4.3.2. Het tweede doel blijkt uit artikel 2.130 Aw 2012. Het eerste doel blijkt uit de Memorie van Toelichting bij de Wira (Kamerstukken II, 2008-2009, 32027, nr. 3, p. 7). Die toelichting is nog steeds actueel omdat daarnaar wordt verwezen in de Memorie van Toelichting bij wetsvoorstel 32440 (waarnaar weer wordt verwezen in de Memorie van Toelichting bij wetsvoorstel 32329): "Indien de aanbestedende dienst het criterium «economisch meest voordelige inschrijving» gebruikt, heeft deze voor de beoordeling van de inschrijvingen scores toegekend en op basis van de scores een rangschikking gemaakt. Het ligt dan in de rede dat de scores en relatieve positie ten opzichte van de «winnaar» meegezonden worden als onderbouwing van de gunningsbeslissing. Een precieze invulling hangt veelal af van de

omstandigheden van het geval, maar de relevante redenen kunnen onder meer de volgende elementen omvatten:

- bekendmaking van de eindscores zowel van de afgewezen inschrijver als van de geselecteerde ondernemer;
- de scores van de afgewezen inschrijver op specifieke kenmerken, en de reden waarom op dat specifieke kenmerk eventueel niet de maximale score is toegekend;
- verduidelijking van de toepassing van de gehanteerde criteria bij gunning volgens het criterium economisch meest voordelige inschrijving."

- 4.3.3. In Advies 551 heeft de Commissie uitvoerig het toetsingskader beschreven voor de beoordeling van motivering van de gunningsbeslissing, waarnaar hier kortheids-halve verwezen wordt. Kort samengevat, heeft de Commissie in dat advies overwogen dat niet alleen de kenmerken en relatieve voordelen van de winnende inschrijver moeten worden meegedeeld, maar dat ook het volgende geldt (zie ov. 5.3.5):

'Naar het oordeel van de Commissie zal een aanbestedende dienst dan ook de relevante kenmerken van de winnende inschrijvingen bekend moeten maken, voor zover dat voor de afgewezen inschrijver nodig is om te kunnen beoordelen of het aanhangig maken van een juridische procedure zinvol is. Deze relevante kenmerken kunnen ook zien op onderdelen waarop de winnende inschrijvers gelijk of lager hebben gescoord dan de afgewezen inschrijver (anders: Rb. Den Haag (vzr.) 1 februari 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:1190, r.o. 5.7).'

- 4.3.4. Doordat aanbesteder geen enkele informatie over de kenmerken van de winnende inschrijving op het kwalitatieve onderdeel heeft verstrekt, heeft hij op grond van het voorgaande niet voldaan aan zijn motiveringsplicht.
- 4.3.5. Het verweer dat aanbesteder de inschrijvingen vertrouwelijk moet behandelen, gaat slechts in beperkte mate op omdat veelal allerlei informatie die in de inschrijving opgenomen is helemaal niet vertrouwelijk is en bijvoorbeeld op de website van de inschrijver te vinden is. Zo heeft de Commissie op de website van ondernemer vele pagina's met beschrijvingen van het duurzaamheidsbeleid aangetroffen met bijvoorbeeld een beschrijving van het elektrisch wagenpark. De website van winnaar X bevat een duurzaamheidsverslag van meer dan 50 pagina's, waarin bijvoorbeeld ook over elektrisch rijden wordt gesproken. Aanbesteder had dus bijvoorbeeld het wel of niet beschrijven van elektrisch rijden als relevant kenmerk van de inschrijving van X kunnen noemen.
- 4.3.6. Het ligt voor de hand dat juist de belangrijkste aspecten van duurzaamheid in het verslag worden besproken en ook juist de belangrijkste aspecten van duurzaamheid in de inschrijving zullen zijn behandeld. De Commissie neemt dan ook aan dat het zeker mogelijk was geweest informatie over de kenmerken van de inschrijving van X bij gunningscriterium G2.5 Duurzaamheid te verstrekken die op de website van X gevonden kan worden en dus niet vertrouwelijk is.
- 4.3.7. De Commissie gaat ervan uit dat het zeer waarschijnlijk is dat ook bij de overige kwalitatieve gunningscriteria het mogelijk was geweest enige informatie over de kenmerken van de winnende inschrijving te verstrekken zonder de plicht tot vertrouwelijk behandelen van de inschrijvingen te schenden.
- 4.3.8. De klacht is derhalve **gegrond**.

**5. Advies**

De Commissie acht de klacht **gegrond**.

Den Haag, 25 augustus 2021

Mr. A.C.M Fischer-Braams    Mr. G.R. Werkman-Bouwkamp    Mr. drs. T.H. Chen

Voorzitter

Vicevoorzitter

Commissielid