

Advies 157

1. Feiten

- 1.1 Beklaagde heeft een Europese niet-openbare aanbestedingsprocedure gehouden voor een opdracht met betrekking tot het verrichten van engineeringswerkzaamheden ten behoeve van een te realiseren nieuwbouwcomplex voor huisvestingsdoeleinden.
- 1.2 In de Selectieleidraad is in Hoofdstuk 5, in de paragrafen 5.2 t/m 5.4, het volgende bepaald:

'5.2 Wijze van invulling Eigen Verklaring

Het invullen van de Eigen Verklaring moet op de volgende wijze gebeuren:

- in de Eigen Verklaring worden organisatiegegevens en verklaringen over uitsluiting en geschiktheid ingevuld (voor de uitsluitingsgronden die bij deze aanbesteding van toepassing zijn wordt verwezen naar Hoofdstuk 6 en voor de geschiktheidseisen naar Hoofdstuk 7);
- in de Eigen Verklaring dient te worden aangegeven op welke wijze de Gegadigde denkt te voldoen aan de selectiecriteria (zie Hoofdstuk 8), en
- de Eigen Verklaring dient in de Nederlandse taal ingevuld te worden.

5.3 Samenwerkingsverband

Een samenwerkingsverband van ondernemingen ("Combinatie") kan zich aanmelden als één Gegadigde. In dat geval is het afzonderlijk aanmelden als Gegadigde door één van de deelnemers in het samenwerkingsverband ("combinanten"), alleen of in combinatie met andere ondernemingen, niet toegestaan.

Indien een Gegadigde bestaat uit een samenwerkingsverband van ondernemers, dient elke deelnemer aan het samenwerkingsverband afzonderlijk een Eigen Verklaring in te vullen en ondertekend in te dienen, waarbij punten 1.5 en 1.6 van de Eigen Verklaring moeten worden ingevuld. Hieruit moet voorts blijken wie de leiding heeft van het samenwerkingsverband en als verantwoordelijk gemachtigde jegens de Aanbestedende dienst mag optreden. Als het samenwerkingsverband reeds is opgericht dan moet ook het samenwerkingsverband de Eigen Verklaring invullen en indienen. Het is voor Aanmelding geen vereiste dat een samenwerkingsverband al is ingeschreven in het handelsregister.

Door deel te nemen aan een samenwerkingsverband en het ondertekenen van de Eigen Verklaring, verklaart de deelnemer tevens zowel gezamenlijk als hoofdelijk aansprakelijk te zijn voor gestanddoening van de verplichtingen die voortvloeien uit de Inschrijving en, indien van toepassing, voor de volledige en juiste uitvoering van de opdracht.

Het is niet toegestaan om tijdens deze Europese aanbesteding de ondernemingen in het samenwerkingsverband te wijzigen.

5.4 Beroep op derden

Het is toegestaan dat een Gegadigde een beroep doet op de technische bekwaamheid en beroepsbekwaamheid van derden om de opdracht te kunnen uitvoeren en te voldoen aan de gestelde geschiktheidseisen.

Het beroep op een derde ten behoeve van de technische bekwaamheid en beroepsbekwaamheid brengt met zich mee dat de Gegadigde deze derde daadwerkelijk inzet bij de uitvoering van de opdracht.

De Gegadigde moet in het bezit zijn van een verklaring van de derde dat de Gegadigde kan beschikken over de voor de uitvoering van de opdracht noodzakelijke middelen. Indien een Gegadigde voor selectie in aanmerking komt, dient de Gegadigde **binnen 5 werkdagen** na schriftelijk verzoek van de Aanbestedende dienst deze verklaring te overleggen.

De gestelde uitsluitingsgronden gelden ook voor de derde waarop de Gegadigde een beroep doet. De Gegadigde verklaart door ondertekening van de Eigen Verklaring dat de uitsluitingsgronden niet op de derde van toepassing zijn. De derde in kwestie moet ook zelf daadwerkelijk de bewijsmiddelen dat de uitsluitingsgronden niet op hem van toepassing zijn beschikbaar hebben. De Gegadigde die voor selectie in aanmerking komt moet deze bewijsmiddelen, **binnen 5 werkdagen** na schriftelijk verzoek van de Aanbestedende dienst, meeleveren met de bewijsmiddelen voor diens eigen situatie.

(...).'

1.3 In Hoofdstuk 6, paragraaf 6.1, en in Hoofdstuk 7, paragraaf 7.1, is bepaald:

6.1 Algemeen

In de eerste stap van de selectiefase wordt geverifieerd of de Gegadigde de Eigen Verklaring (Bijlage A) volledig heeft ingevuld en rechtsgeldig heeft ondertekend. Indien van toepassing, worden de door de respectievelijke deelnemers in de Combinatie waarop Gegadigde een beroep wil doen afzonderlijk ingevulde Eigen Verklaring (Bijlage A) overeenkomstig geverifieerd.

(...).

7.1 Algemeen

In dit hoofdstuk zullen de door de Aanbestedende dienst gestelde geschiktheidseisen (stap 2 van de selectiefase) worden besproken, gevolgd door de bewijsmiddelen die ter onderbouwing worden gevraagd. De Gegadigde dient in onderdeel 5 van de Eigen Verklaring te verklaren of hij aan de geschiktheidseisen voldoet zoals vermeld in dit hoofdstuk. Indien niet wordt voldaan aan deze tweede stap zal de Gegadigde van verdere deelname worden uitgesloten en zal dan dus niet meer worden beschouwd in stap 3 zoals beschreven in hoofdstuk 8 van deze Selectieleidraad.

Indien een Gegadigde voor selectie in aanmerking komt, dient de Gegadigde, met uitzondering van referentiewerken en de voor de referentiewerken vereiste bewijsmiddelen, **binnen 5 werkdagen** na schriftelijk verzoek van de Aanbestedende dienst de in dit hoofdstuk genoemde bewijsstukken te overleggen.'

1.4 In Hoofdstuk 7 van de Selectieleidraad is in par. 7.2.1 en 7.2.2 bepaald:

'7.2.1 Technische bekwaamheid

De Gegadigde dient te beschikken over voldoende kennis, ervaring en organisatievermogen om de opdracht uit te voeren. De Gegadigde moet in dit kader over de volgende competenties beschikken en dit bewijzen met maximaal één referentiewerk per competentie:

(...)

Voorwaarden aan opgave referentie

- (...)
- (...)
- Ingeval de Gegadigde bestaat uit een samenwerkingsverband, dienen de betreffende deelnemers gezamenlijk de technische bekwaamheid aan te tonen, met dien verstande dat moet worden aangetoond dat de betreffende deelnemer daadwerkelijk de vereiste expertise heeft geleverd alsmede wat zijn aandeel is geweest in het betreffende project.
- (...).

7.2.2 Beroepsbekwaamheid: kwaliteitsbewaking

De Gegadigde dient aan te tonen dat zijn systeem van kwaliteitsborging voldoet aan het gestelde in de ISO norm 9001 of vergelijkbare maatregelen op het gebied van kwaliteitsbewaking.

Indien een Gegadigde voor selectie in aanmerking komt, dient de Gegadigde **binnen 5 werkdagen** na schriftelijk verzoek van de Aanbestedende dienst een geldig kwaliteitsborgingcertificaat te overleggen. De Aanbestedende dienst erkent eveneens gelijkwaardige certificaten van in andere lidstaten gevestigde instanties. Ook vergelijkbare maatregelen op het gebied van kwaliteitsbewaking waarmee de gestelde eisen zijn geïmplementeerd, zijn aanvaardbaar, mits dit blijkt uit een door een onafhankelijke instantie opgestelde verklaring. Deze verklaring dient dan tevens als bewijsstuk te worden overgelegd.

Ingeval de Gegadigde bestaat uit een samenwerkingsverband, dienen alle deelnemers van het samenwerkingsverband de Eigen Verklaring te ondertekenen en, indien Gegadigde voor selectie in aanmerking komt, **binnen 5 werkdagen** na schriftelijk verzoek van de Aanbestedende [dienst] het betreffende kwaliteitsborgingcertificaat te overleggen.'

1.5 In Hoofdstuk 8 van de Selectieleidraad is in par. 8.1 en par. 8.3 bepaald:

'8.1 Algemeen

Deze derde en laatste stap wordt gebruikt om het aantal Gegadigden dat zal worden uitgenodigd om deel te nemen aan de inschrijvings- en gunningsfase, te beperken tot vijf.

(...) De vijf Gegadigden met het hoogste aantal punten in [de] rangorde zullen worden uitgenodigd voor de inschrijvings- en gunningsfase.

Indien meerdere Gegadigden met een gelijke score positie 5 bereiken, dan zal er tussen deze Gegadigden een loting plaatsvinden om te bepalen welke Gegadigde positie 5 krijgt en daarmee voorlopig geselecteerd wordt en welke Gegadigde(n) de positie 6, 7 etc. krijgen.

(...).

8.3 Methode bepaling rangorde

(...)

Voorwaarden aan opgave referentie

- (...)
- (...)
- Ingeval de Gegadigde bestaat uit een samenwerkingsverband, dienen de betreffende deelnemers gezamenlijk de technische bekwaamheid aan te tonen, met dien verstande dat moet worden aangetoond dat de betreffende deelnemer daadwerkelijk de vereiste expertise heeft geleverd alsmede wat zijn aandeel is geweest in het betreffende project.
- (...).

1.6 In paragraaf 3.6 van de Selectieleidraad is bepaald:

'Mocht u vragen hebben over de Aanbestedingsstukken dan wel onvolkomenheden, procedurefouten en/of tegenstrijdigheden constateren, dan dient u deze zo spoedig mogelijk, doch uiterlijk op 14 juli 2014 om 12:00 uur, per e-mail aan [...] kenbaar te maken. Deze termijn wordt gehanteerd om de [beklaagde] in de gelegenheid te stellen vragen te beantwoorden, een bezwaar te toetsen en de Gegadigden een redelijke termijn te geven om eventuele aanpassingen te kunnen verwerken.

Indien naderhand blijkt dat er tegenstrijdigheden en/of onvolkomenheden en/of procedurefouten waren en deze niet door de Gegadigden zijn opgemerkt, dan zijn deze voor rekening en risico van dezen.'

- 1.7 Klager is een samenwerkingsverband van 3 afzonderlijke ondernemingen: onderneming A, onderneming B en onderneming C. Klager heeft zich aangemeld als gegadigde voor de onderhavige aanbesteding.
- 1.8 Op 1 september 2014 heeft beklagde aan klager bericht dat zij voor de gestelde selectiecriteria het maximale puntenaantal heeft behaald. Omdat er echter meer dan vijf Gegadigden het maximale puntenaantal hadden behaald, werd bericht dat aan de hand van een loting diende te worden bepaald welke vijf Gegadigden in aanmerking zouden komen voor een uitnodiging tot de inschrijvings- en gunningsfase.
- 1.9 Bij de loting is klager op positie 1 geëindigd. Vervolgens heeft beklagde klager per e-mail d.d. 4 september 2014 verzocht om, ter verificatie van de ingevulde Eigen Verklaringen, de in de Selectieleidraad genoemde bewijsmiddelen over te leggen.
- 1.10 Ten bewijze van haar beroepsbekwaamheid, zoals omschreven in paragraaf 7.2.2 van de Selectieleidraad, heeft klager op 11 september 2014 de volgende documenten aan beklagde overgelegd:
 - een ISO 9001 : 2008 certificaat afgegeven ten name van onderneming A;
 - een door onderneming B zelf opgestelde verklaring kwaliteitsborging, en
 - een door onderneming C zelf opgestelde verklaring kwaliteitsborging.
- 1.11 Beklaagde heeft klager op 15 september 2014 per e-mail bericht dat met de door onderneming B en onderneming C zelf opgestelde verklaringen niet werd voldaan

aan het gestelde in paragraaf 7.2.2 van de Selectieleidraad. Beklaagde heeft klager vervolgens in de gelegenheid gesteld om, ten bewijze van haar beroepsbekwaamheid, de vereiste bewijsmiddelen alsnog over te leggen.

- 1.12 Op 16 september 2014 heeft de penvoerder van klager vervolgens een verklaring van Certiked overgelegd. Klager heeft daarbij aangegeven dat zij paragraaf 7.2.2 Selectieleidraad zo heeft geïnterpreteerd dat klager voor het aantonen van haar beroepsbekwaamheid kon volstaan met het overleggen van een kwaliteitsborgingscertificaat van één van de deelnemers aan het samenwerkingsverband.
- 1.13 Beklaagde heeft klager – eveneens op 16 september 2014 – laten weten dat met de verklaring van Certiked niet werd aangetoond dat ondernemingen B en C aan ISO 9001 vergelijkbare maatregelen op het gebied van kwaliteitsbewaking hebben genomen. Daarmee werd volgens beklagde niet voldaan aan het gestelde in paragraaf 7.2.2 van de Selectieleidraad, hetgeen beklagde heeft doen besluiten klager van verdere deelname aan de onderhavige aanbestedingsprocedure uit te sluiten.
- 1.14 Klager heeft op 18 september 2014 een klacht ingediend bij het klachtenmeldpunt van beklagde.
- 1.15 De klacht is door het klachtenmeldpunt van beklagde ongegrond verklaard.

2. Beschrijving klacht

Paragraaf 7.2.2 van de Selectieleidraad (Beroepsbekwaamheid: Kwaliteitsbewaking) is volgens klager onvoldoende duidelijk nu klager en beklagde ieder een verschillende uitleg aan de inhoud van die paragraaf geven.

3. Onderbouwing klacht

- 3.1 Klager heeft paragraaf 7.2.2 van de Selectieleidraad zodanig gelezen – zoals zij ook per e-mail d.d. 16 september 2014 aan beklagde heeft laten weten – dat in het geval de gegadigde uit een samenwerkingsverband bestaat, alle deelnemers na schriftelijk verzoek het betreffende kwaliteitsborgingscertificaat (enkelvoud) dienen over te leggen. In de lezing van klager wordt met de woorden “het betreffende kwaliteitsborgingscertificaat” verwezen naar de omschrijving in alinea 2 van paragraaf 7.2.2 waar staat dat de gegadigde (het samenwerkingsverband) een geldig kwaliteitsborgingscertificaat (enkelvoud) over dient te leggen.
- 3.2 Klager stelt vast dat beklagde een andere uitleg aan paragraaf 7.2.2 van de Selectieleidraad geeft dan zij daaraan geeft. Volgens beklagde zou uit paragraaf 7.2.2 duidelijk blijken dat alle deelnemers aan een samenwerkingsverband, dat als gegadigde aan de aanbestedingsprocedure deelneemt, een eigen kwaliteitsborgingscertificaat dienen over te leggen. Klager stelt zich op het standpunt dat wanneer die uitleg van paragraaf 7.2.2 voldoende duidelijk in de Selectieleidraad zou zijn verwoord, de ondernemingen A, B en C hun onderlinge samenwerking anders zouden hebben vormgegeven. Zij zouden dan namelijk hebben gekozen voor de constructie van een hoofdaannemer die een aantal derden inschakelt, aangezien de Selectieleidraad immers niet eist dat derden in dat geval een eigen kwaliteitsborgingscertificaat overleggen.

4. Aangedragen suggestie (s) tot verhelpen van de klacht

Het voorstel van klager is om het verschil in inzicht met betrekking tot paragraaf 7.2.2 van de Selectieleidraad te overbruggen door klager alsnog te selecteren voor de inschrijvings- en gunningfase. Ondernemingen B en C zullen dan als combinatie samenwerken met onderneming A. Voor wat betreft de kwaliteitsborging zullen ondernemingen B en C fungeren als onderaannemers binnen het ISO kwaliteitssysteem van onderneming A.

5. Reactie beklagde

- 5.1 Beklaagde heeft uitgebreid op de klacht gereageerd. In de kern komt haar reactie op het volgende neer.
- 5.2 Beklaagde stelt voorop dat de eis die is opgenomen in paragraaf 7.2.2 Selectieleidraad voldoende duidelijk is en slechts op één manier kan worden geïnterpreteerd: ieder van de deelnemers uit het samenwerkingsverband moet het gevraagde kwaliteitsborgingscertificaat bezitten (en overleggen), hetgeen inhoudt dat indien één of meer deelnemers uit het samenwerkingsverband niet beschikt over een geldig certificaat, er niet wordt voldaan aan de in de Selectieleidraad gestelde eisen hetgeen leidt tot uitsluiting.
 - 5.2.1 Dat deze uitleg de meest voor de hand liggende uitleg is, volgt volgens beklagde ook uit de omstandigheid dat het enige andere samenwerkingsverband dat voor selectie in aanmerking is gekomen, voor iedere deelnemer afzonderlijk een eigen geldig kwaliteitsborgingscertificaat heeft overgelegd.
 - 5.2.2 Het voorgaande klemt volgens beklagde temeer nu in de paragrafen 7.2.1 en 8.3 van de Selectieleidraad ter zake de technische geschiktheidseisen en selectiecriteria uitdrukkelijk is bepaald dat wanneer een gegadigde bestaat uit een samenwerkingsverband, de betreffende deelnemers kunnen volstaan met het gezamenlijk aantonen van de technische bekwaamheid c.q. selectiecriteria. Een soortgelijke bepaling is niet opgenomen in paragraaf 7.2.2 van Selectieleidraad. Gelet hierop had het voor een behoorlijk geïnformeerde en normaal oplettende gegadigde, zoals beklagde, duidelijk moeten zijn geweest dat in het geval van een samenwerkingsverband niet kan worden volstaan met het gezamenlijk aantonen van de beroepsbekwaamheid en dat iedere deelnemer uit het samenwerkingsverband afzonderlijk dient aan te tonen dat het eigen kwaliteitssysteem voldoet aan de gestelde eisen.
 - 5.2.3 Het voorgaande wordt volgens beklagde ook bevestigd door Hof Den Bosch 15 oktober 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:4799. In die zaak had de aanbestedende dienst, evenals in het onderhavige geval, geëist dat iedere deelnemer uit een samenwerkingsverband afzonderlijk diende te voldoen aan een ISO-certificeringseis. Appellanten, bestaande uit een samenwerkingsverband, werden van de aanbestedingsprocedure uitgesloten nu één van de deelnemers niet beschikte over een ISO-certificaat. Appellanten stelden zich, onder andere, op het standpunt dat niet iedere deelnemer afzonderlijk diende te beschikken over het vereiste ISO-certificaat. Het hof oordeelde dat het voldoende duidelijk was dat de aanbestedende dienst in het geval een samenwerkingsverband inschreef, eiste dat elke deelnemer uit het samenwerkingsverband diende te beschikken over het betreffende ISO-certificaat. Volgens het hof volgde dit onder andere uit de omstandigheid dat de aanbestedende dienst niet bij elke geschiktheidseis heeft bepaald dat elke deelnemer in een combinatie afzonderlijk daaraan moest voldoen. Zoals aangegeven is hiervan ook sprake in het onderhavige geval: onder andere

ter zake de technische geschiktheidseisen is bepaald dat samenwerkingsverbanden de technische bekwaamheid gezamenlijk kunnen aantonen.

- 5.3 In de tweede plaats stelt beklagde, voor het geval de Commissie haar hiervoor onder 5.2 verwoorde standpunt niet volgt, dat de klacht ongegrond moet worden verklaard, nu klager heeft nagelaten proactief te handelen. Indien vermeende onduidelijkheden eerder hadden kunnen worden aangevoerd, dan kan een Gegadigde daar in een later stadium niet alsnog over klagen. Beklaagde stelt dat klager heeft nagelaten proactief te handelen. Zij had vragen moeten stellen over de wijze waarop paragraaf 7.2.2 Selectieleidraad diende te worden gelezen. Door dit niet te doen heeft, heeft klager haar recht verwerkt om in dit stadium nog te klagen.
- 5.3.1 Dat het op de weg van klager had gelegen om vragen te stellen, klemt volgens beklagde temeer nu klager zelf in haar e-mail van 16 september 2014 heeft aangegeven dat ook zij in eerste instantie van mening was dat uit paragraaf 7.2.2 Selectieleidraad volgde dat ten bewijze van de beroepsbekwaamheid ieder van de deelnemers uit een samenwerkingsverband afzonderlijk een eigen geldig kwaliteitsborgingscertificaat dienden in te dienen en dat zij pas na een tweede lezing van de betreffende paragraaf in de veronderstelling kwam te verkeren dat zij als samenwerkingsverband toch kon volstaan met het overleggen van één geldig kwaliteitsborgingscertificaat van één van de deelnemers uit het samenwerkingsverband:
- 'In eerste instantie dachten wij ook uit paragraaf 7.2.2 op te maken dat alle deelnemers, na selectie, een eigen kwaliteitsborgingscertificaat dienden te overleggen en hebben wij overwogen in te schrijven onder de naam van [ondernemer A] met [ondernemer B] en [ondernemer C] als derden (in dat geval zouden wij ook gaan werken onder het ISO 9001 certificaat van [ondernemer A]). Toen wij de paragraaf nog eens goed bestudeerden hebben wij besloten als combinatie in te schrijven, omdat de Gegadigde een geldig certificaat diende te overleggen en niet alle deelnemers afzonderlijk.' (Onderstreeping aangebracht door beklagde).
- 5.3.2 Op grond van het voorgaande had klager volgens beklagde vragen moeten stellen, nu vaststaat dat zij reeds vóór haar aanmelding als gegadigde paragraaf 7.2.2 van de Selectieleidraad op verschillende manieren had geïnterpreteerd.
- 5.3.3 Het voorgaande geldt volgens beklagde ook indien in de aanbestedingsstukken voorschriften zijn opgenomen over het tijdstip waarop door gegadigden uiterlijk melding moet worden gemaakt van eventuele onduidelijkheden, onvolkomenheden, onregelmatigheden etc. In de Selectieleidraad is in paragraaf 3.6 een vervalbeding opgenomen, in die zin dat onvolkomenheden e.d. door een potentiële gegadigde zo spoedig mogelijk, doch uiterlijk voor het in paragraaf 3.6 genoemde tijdstip moeten worden gemeld bij beklagde. In het onderhavige geval staat volgens beklagde vast dat klager per e-mail d.d. 17 september 2014 pas voor het eerst haar bezwaren naar voren heeft gebracht. Met deze handelswijze heeft de Combinatie niet voldaan aan paragraaf 3.6 Selectieleidraad.
- 5.3.4 Dat klager haar recht heeft verwerkt om in dit stadium nog te klagen, geldt volgens beklagde ook in het geval dat zou komen vast te staan dat paragraaf 7.2.2 van de Selectieleidraad onvoldoende duidelijk is. Beklaagde verwijst in dat kader naar Advies 34 van de Commissie d.d. 2 oktober 2013.

6. Beoordeling

- 6.1 De Commissie stelt voorop dat beklagde een Europese niet-openbare procedure voor een overheidsopdracht heeft gehouden. Op deze aanbestedingsprocedure zijn onder andere de volgende bepalingen van toepassing: Deel 1 en deel 2 Aw 2012.
- 6.2 Op beklagde rust de aanbestedingsrechtelijke verplichting om de eisen in de Selectieleidraad en de overige aanbestedingsdocumenten zodanig te formuleren dat alle redelijk geïnformeerde en normaal zorgvuldige inschrijvers in staat zijn deze op dezelfde wijze te interpreteren. De te beantwoorden vraag is of beklagde deze verplichting is nagekomen voor wat betreft paragraaf 7.2.2 van de Selectieleidraad. Deze vraag zal bevestigend kunnen worden beantwoord wanneer het mogelijk is – door middel van uitleg van paragraaf 7.2.2 – vast te stellen hoe alle redelijk geïnformeerde en normaal oplettende inschrijvers de in die paragraaf opgenomen eis zouden interpreteren.
- 6.3 Voor de uitleg van paragraaf 7.2.2 van de Selectieleidraad zijn de bewoordingen van die paragraaf, gelezen in het licht van de gehele tekst van de Selectieleidraad en de overige aanbestedingsdocumenten, in beginsel van doorslaggevende betekenis. Daarbij komt het aan op de betekenis die naar objectieve maatstaven volgt uit de bewoordingen waarin paragraaf 7.2.2 en de genoemde documenten zijn gesteld.
- 6.4 Wanneer op deze wijze paragraaf 7.2.2 van de Selectieleidraad wordt bezien, is het naar het oordeel van de Commissie duidelijk dat bedoeld is dat iedere deelnemer aan een samenwerkingsverband, dat als gegadigde aan de aanbestedingsprocedure deelneemt, na schriftelijk verzoek van beklagde een eigen kwaliteitsborgingscertificaat dient te overleggen, en niet dat een uit een samenwerkingsverband bestaande gegadigde kan volstaan met het overleggen van één kwaliteitsborgingscertificaat. Dit oordeel kan als volgt worden onderbouwd.
- 6.5 Vooropgesteld kan worden dat paragraaf 7.2.2 van de Selectieleidraad de volgende structuur kent. In de eerste alinea van de paragraaf is de eis geformuleerd waaraan een gegadigde – ongeacht of die gegadigde uit één onderneming dan wel uit een samenwerkingsverband van ondernemingen bestaat – dient te voldoen: een gegadigde moet aantonen dat zijn systeem van kwaliteitsborging voldoet aan het gestelde in de ISO norm 9001 of vergelijkbare maatregelen op het gebied van kwaliteitsbewaking. In de tweede alinea van de paragraaf is bepaald hoe een gegadigde moet aantonen dat hij aan de in de eerste alinea omschreven eis voldoet: een gegadigde doet dat in beginsel door na schriftelijk verzoek van beklagde een geldig kwaliteitsborgingscertificaat over te leggen. Duidelijk is dat de tweede alinea enkel betrekking heeft op situaties waarin een gegadigde slechts uit één onderneming bestaat. Wanneer een gegadigde namelijk uit een samenwerkingsverband van twee of meer ondernemingen bestaat, moet voor de beantwoording van de vraag hoe een dergelijke gegadigde dient aan te tonen dat hij aan de in de eerste alinea omschreven eis voldoet, te rade worden gegaan bij de derde alinea van paragraaf 7.2.2. In die derde alinea is bepaald dat 'alle deelnemers van het samenwerkingsverband (...) het betreffende kwaliteitsborgingscertificaat [dienen] te overleggen.'
- 6.6 Het in de derde alinea gebruikte begrip "kwaliteitsborgingscertificaat" wordt tevens gebruikt in de tweede alinea van paragraaf 7.2.2: in de derde alinea wordt daar zelfs naar terugverwezen door het gebruik van het lidwoord "het". In de tweede alinea wordt het begrip "kwaliteitsborgingscertificaat" echter gebruikt in de specifieke context van de situatie dat een gegadigde slechts uit één onderneming bestaat, hetgeen logischerwijze betekent dat er slechts één kwaliteitsbor-

gingscertificaat dient te worden overgelegd. Mede gelet op de specifieke context waarin het begrip "kwaliteitsborgingscertificaat" in de tweede alinea wordt gebruikt, is het om verschillende redenen niet logisch te veronderstellen dat met het gebruik van datzelfde begrip in de derde alinea – die nu juist ziet op de specifieke context van de (andere) situatie dat een gegadigde uit een samenwerkingsverband van meerdere ondernemingen bestaat – bedoeld is te bepalen dat (het samenwerkingsverband van) die ondernemingen kunnen volstaan met het geza-
menlijk overleggen van één kwaliteitsborgingscertificaat.

- 6.7 Dat is allereerst niet logisch, omdat in die laatstbedoelde uitleg de derde alinea inhoudelijk niets zou toevoegen aan de tweede alinea van paragraaf 7.2.2: een gegadigde toont aan dat hij aan de in de eerste alinea omschreven eis voldoet door een geldig kwaliteitsborgingscertificaat over te leggen, ongeacht de hoedanigheid die een gegadigde heeft aangenomen. In de tweede plaats zou het – uitgaande van de in 6.6 *in fine* bedoelde uitleg – ook overigens meer voor de hand hebben gelegen om in de derde alinea voor een andere formulering te kiezen dan de formulering: 'alle deelnemers [dienen] (...) het betreffende kwaliteitsborgingscertificaat te overleggen'. Te denken valt aan de formulering: 'de gegadigde dient het betreffende kwaliteitsborgingscertificaat over te leggen' of de formulering – overeenkomstig die welke in paragraaf 7.2.1 en paragraaf 8.3 van de Selectieleidraad zijn gebruikt – 'ingeval de gegadigde bestaat uit een samenwerkingsverband, dienen de betreffende deelnemers geza-
menlijk een kwaliteitsborgingscertificaat over te leggen'.
- 6.8 Het voorgaande brengt naar het oordeel van de Commissie mee dat beklagde heeft voldaan aan haar in 6.2 genoemde verplichting. Daarmee is beantwoording van de vraag of klager – zoals door beklagde in haar reactie op de klacht bevestigd – haar rechten heeft verwerkt door na te laten vragen te stellen over de wijze waarop paragraaf 7.2.2 Selectieleidraad diende te worden gelezen, niet meer relevant. De beantwoording van die vraag zou alleen aan de orde zijn geweest in het geval dat de Commissie tot het oordeel zou zijn gekomen dat beklagde haar in 6.2 genoemde verplichting heeft geschonden.

7. Advies

De Commissie acht de klacht **ongegrond**.

8. Aanbeveling

De Commissie ziet geen kans tot het doen van een aanbeveling.

Den Haag, 27 oktober 2014

w.g.:
Mr. J.G.J. Janssen
Voorzitter

Prof.mr. C.E.C. Jansen
Vicevoorzitter