

Advies 243

1. Feiten

- 1.1. Beklaagde is op 27 maart 2015 een meervoudig onderhandse aanbestedingsprocedure gestart betreffende de "Aanschaf Burgerzakenapplicatie [beklaagde]". Het betreft een opdracht voor levering en diensten van twee jaar, met twee keer een optie tot verlenging van 1 jaar.
- 1.2. Voor deze aanbesteding zijn drie partijen tot het doen van een inschrijving uitgenodigd, waaronder klager.
- 1.3. In par. 2.2 ("Planning aanbestedingsproces") en par. 2.3 ("Uitgangspunten") van het aanbestedingsdocument van 27 maart 2015 is ten aanzien van de planning het volgende bepaald:

(...)	
Uiterste datum voor stellen vragen: uitsluitend per mail info@[beklaagde].nl	8 april voor 12.00 uur
Beschikbaar stellen van inlichtingen. Definitief vaststellen van programma van eisen.	10 april 2015
Uiterste datum voor het indienen van inschrijvingen	23 april 2015 voor 12.00 uur
(...)	

(...)

Door in te schrijven, verklaart u tevens bekend te zijn met de in dit document gehanteerde begrippen en vaktermen, te kunnen voldoen aan alle gestelde eisen en akkoord te gaan met de gehele inhoud van de offerteaanvraag inclusief de inkoopvoorwaarden.

(...)

Dit aanbestedingsdocument met alle bijbehorende documenten is met grote zorg samengesteld. Mochten er desondanks tegenstrijdigheden, onjuistheden, onrechtmatigheden en/of onvolkomenheden in voorkomen, dan vragen wij u dit schriftelijk en per omgaande kenbaar te maken aan de contactpersoon. Indien u dit nalaat, hebt u daarmee uw recht om bezwaar in te dienen over de vermeende tegenstrijdigheid, onjuistheid, onrechtmatigheid of onregelmatigheid verwerkt.'

- 1.4. In het aanbestedingsdocument is in par. 3 ("Beschrijving inschrijvingsprocedure") op pagina 7 onder andere het volgende bepaald:

'Uw offerte bestaat uit de volgende vijf onderdelen:

- a. Financiële paragraaf
Specificatie van alle prijsgegevens gedurende de contractperiode (inclusief en exclusief BTW). Dit resulteert in een vast totaal som.

U maakt duidelijk verschil tussen projectkosten en onderhoudskosten (die aanvangen na definitieve acceptatie van het geleverde).

U maakt waar mogelijk onderscheid tussen de kosten voor de eisen, wensen en vragen.

Projectkosten

De projectkosten omvatten alle kosten die samenhangen met de aanschaf en implementatie van de applicatie, inclusief (maar niet beperkt tot) projectmanagementkosten, conversiekosten, aanschafkosten, kosten voor koppelvlakken, kosten voor het opleiden van de gebruikers (7) en functioneel beheerders (3) en nazorg.

Onderhoudskosten

De onderhoudskosten omvatten alle kosten die samenhangen met het onderhoud en actueel houden van de applicatie, inclusief (maar niet beperkt tot) licentiekosten applicatie, koppelvlakken en gebruikte componenten, periodieke reguliere updates, kosten voor ondersteuning (helpdesk) en escrow (indien van toepassing)

Zo mogelijk ook de aanvullende kosten weergeven van een upgrade protectie waarmee de grotere softwarewijzigingen geleverd worden, bijvoorbeeld wijzigingen als gevolg van de operatie BRP.

U geeft aan op welke wijze u factureert. De geoffreerde prijzen zijn gebaseerd op het prijspeil 2016.

(...)'

- 1.5. Beklaagde heeft géén format bij de aanbestedingsstukken gevoegd voor het invullen van de prijsgegevens.
- 1.6. Op pagina 10 van het aanbestedingsdocument is onder het kopje "Puntentelling" het volgende bepaald:

Categorie	Onderdeel	Maximaal te behalen punten
Kwaliteit 60%	Visie	100
	Pakket van eisen	100
	Mate in hoeverre wordt voldaan aan wensen en vragen in het pakket van eisen	200
	Vertrouwen en partnerschap	100
	Projectaanpak	100
Prijs 40%	Totale kosten omschreven in de financiële paragraaf een periode van 2 jaar en 2x een verlenging van een jaar	400

- 1.7. In het aanbestedingsdocument is in par. 4 ("Beschrijving beoordelingsprocedure") op pagina 8 onder andere het volgende bepaald:

'Transparantie, objectiviteit, non-discriminatie en de prijs/kwaliteit verhouding zijn belangrijke pijlers binnen dit offertetraject.'

- 1.8. In het aanbestedingsdocument is in par. 5 ("Eisen, wensen en vragen") in "voorwaarde" A11 het volgende bepaald:

'Indien er een SAAS [software as a service] applicatie wordt aangeboden zijn er aanvullende eisen van toepassing. De betreffende eisen kunnen worden op verzoek meegeleverd bij de Nota van Inlichtingen.'

1.9. Klager heeft op 9 april 2015 de aanvullende eisen voor een SaaS applicatie van beklagde ontvangen.

1.10. In de 1^e Nota van Inlichtingen van 10 april 2015 is onder andere het volgende bepaald:

'De Nota van Inlichtingen vormt samen met het aanbestedingsdocument het definitieve programma van eisen, wensen en vragen. Uitzondering is de eis A15 (SAAS applicatie). Dit onderdeel volgt, indien er aanvullende vragen zijn uiterlijk 15 april 2015, waarna ook dit onderdeel definitief is.'

1.11. In de 1^e Nota van inlichtingen zijn – voor zover relevant – de volgende vragen met bijbehorend antwoorden opgenomen:

1.11.1. 'Vraag [X.]: Het is niet transparant dat aanvullende eisen voor een SaaS applicatie pas in de namiddag voor het moment van indien van vragen zijn verstrekt. Dit korte tijdsbestek biedt onvoldoende gelegenheid voor het bestuderen van de aanvullende voorwaarden. Omdat deze onmogelijkheid om correct te reageren op deze aanvullende voorwaarden enkel aanbieders met cloud-software treft, is dit in strijd met het beginsel van gelijkheid van inschrijvers.

Wij verzoeken u dan ook het tijdschema zodanig aan te passen dat voldoende tijd resteert voor Contractant om eventuele vragen over de aanvullende eisen te stellen aan de Gemeente. Indien u hier niet toe bereid bent verzoeken wij u uit te leggen waarom u het transparant acht dat deze aanvullende eisen op het laatste moment voor het indienen van vragen zijn verstrekt, en hoe u het ziet in het licht van het gelijkheidsbeginsel dat aanbieders van software in de cloud te weinig tijd hebben om de eisen te bestuderen om hier eventueel vragen over te stellen.?

Antwoord: Wij hebben ons onvoldoende gerealiseerd dat dit aspect planningstechnisch voor een knelpunt kan zorgen. Daarom bieden wij de gelegenheid om aanvullende vragen, uitsluitend betrekking hebbend op de eisen rondom SAAS, te stellen. Dit kunt u doen uiterlijk tot dinsdag 14 april 2015 12.00 uur (...). U heeft dan een week gelegenheid gehad om kennis te nemen van de aanvullende eisen. U ontvangt uiterlijk woensdag 15 april de aanvulling op de nota van inlichtingen. Het planningsoverzicht (2.2 aanbestedings-document) blijft onveranderd van kracht.'

1.11.2. 'Vraag [X.]: is de aanname correct dat de prijs zoals deze wordt meegenomen in de beoordeling, het totaal aan kosten voor de [beklaagde] zoals omschreven in de Financiële paragraaf (3a) behelst, te weten het geheel van eenmalige kosten (o.a. implementatie en aanschaf licenties) en periodieke kosten (o.a.m onderhoud)? (...)

Antwoord: Aanne 1 is correct, met verwijzing naar de omschrijving van de financiële paragraaf (3a aanbestedingsdocument) (...).'

1.12. In de aanvullende Nota van Inlichtingen van 15 april 2015 zijn – voor zover relevant – de volgende vragen met bijbehorende antwoorden opgenomen:

'Vraag 1: Bij lokaal geïnstalleerde software moet de gemeente investeren in lokale infrastructuur om gebruik te kunnen maken van de software. Inschrijver ziet

deze kosten niet terugkomen in het financiële overzicht dat u van inschrijvers vraagt. Het is in strijd met het beginsel van gelijkheid van inschrijvers dat deze additionele kosten voor de gemeente niet worden meegewogen in uw prijsvergelijking. Hoe gaat u ervoor zorgen dat deze ongelijkheid wordt weggenomen?

Vraag 2: Inschrijver acht het essentieel voor een eerlijk verloop dat het voor Inschrijvers 100% duidelijk is hoe u inschrijvingen gaat vergelijken. Op dit moment is het Inschrijver echter onvoldoende duidelijk hoe u bij uw beoordeling van de inschrijvingen onderscheid maakt tussen SaaS applicaties en lokaal geïnstalleerde software. Dit zijn wezenlijk andere manieren van het aanbieden van software die niet enkel op prijs/kwaliteit te vergelijken zijn. Er bestaan grote verschillen, die we bijvoorbeeld zien op de schaalbaarheid van de licenties, de initiële aanschafkosten en de wijze van betaling. Hoe wilt u deze significant verschillende producten met elkaar vergelijken als er veel andere aspecten een rol spelen dan enkel prijs? Hoe ziet u het feit dat al deze verschillende kwaliteitsaspecten niet worden meegewogen in uw beoordeling in het licht van het door u gehanteerde gunningscriterium EMVI?

Vraag 3: Inschrijver acht het niet redelijk dat de prijs wordt vergeleken van de totale contractduur inclusief twee verlengingen die mogelijk nooit zullen plaatsvinden. Inschrijver acht het voor de gemeente voordeliger om bij het vergelijken van inschrijvingen uit te gaan van de totaalprijs van de initiële contractduur van twee jaar, of eventueel zelfs de initiële contractduur plus een enkel jaar verlenging. Het uitgaan van de maximale contractduur van vier jaar is onredelijk bevoordelend voor de inschrijver waarbij relatief hoge initiële investeringen worden gemaakt, terwijl dit noodzakelijkerwijs niet hoeft aan te sluiten op de behoefte die bestaat binnen de gemeente. Bent u bereid om de prijs te vergelijken over een periode van 2 jaar? Zo niet, kunt u aangeven waarom u bij uw prijsvergelijking er van uitgaat dat u twee keer gaat verlengen?

Antwoord vraag 1, 2 en 3: Wij wijzen op de Nota van inlichtingen d.d. 10 april 2015, pagina 15, onderdeel 5.1. A11. Het antwoord maakt duidelijk dat mogelijke inschrijvers de ruimte wordt geboden om aanvullende vragen te stellen uitsluitend betrekking hebbend op dit onderdeel, zijnde de aanvullende eisen voor een SAAS applicatie. Hierop zijn aanvullende vragen gesteld zonder verwijzing naar een eis waarop de vraag betrekking heeft. De aanvullende vragen beschouwd, zijn geen vragen die terug te voeren zijn op bovengenoemd onderdeel [onderdeel 5.1 A11] van de Nota van Inlichtingen. Wij beschouwen de vragen daarom als nieuwe vragen die betrekking hebben op het aanbestedingsdocument aanschaf burgerzakenapplicatie Beklaagde. De termijn om deze vragen te kunnen indienen is verstreken. Wij wijzen verder op de Nota van Inlichtingen, pagina 3. Paragraaf inleiding. Daar staat omschreven dat de Nota van inlichtingen d.d. 10 april 2015 samen met het aanbestedingsdocument d.d. 27 maart 2015, het definitieve programma van eisen wensen en vragen vormt. Uitzonderling hierop is eis 11 (SAAS applicatie). Gezien het beginsel van gelijkheid van inschrijvers gaan wij niet over tot het inhoudelijk beantwoorden van de gestelde vragen. Immers andere mogelijke inschrijvers hebben ook niet de gelegenheid gehad om nogmaals vragen te stellen over het definitief vastgestelde aanbestedingsdocument (eis 11 uitgezonderd).'

- 1.13. Op 21 april 2015 heeft klager bij beklagde een klacht ingediend. Beklaagde heeft naar aanleiding van die klacht de inschrijvingstermijn – die zou aflopen op 23 april 2015 om 12.00 uur – verlengd tot 12 mei 2015.
- 1.14. Klager heeft niet ingeschreven.

2. Beschrijving klacht

2.1. Klachtonderdeel 1

Beklaagde heeft in het aanbestedingsdocument niet duidelijk gemaakt hoe zij de inschrijvingen – hetzij gebaseerd op een On premise oplossing, hetzij op een SaaS oplossing – onderling gaat vergelijken en beoordelen. Daardoor weet een inschrijver bij de voorbereiding van de inschrijving niet waar deze aan toe is. Hierdoor handelt beklagde in strijd met het transparantiebeginsel en mogelijk ook met het gelijkheidsbeginsel.

2.2. Klachtonderdeel 2

Klager heeft met betrekking tot het onderwerp van klachtonderdeel 1 vragen gesteld vóór het einde van de inschrijvingstermijn die ten onrechte niet door beklagde zijn beantwoord.

3. Onderbouwing klacht

3.1. Klachtonderdeel 1

3.1.1. In het aanbestedingsdocument heeft de aanbestedende dienst geen onderscheid gemaakt tussen SaaS (Software as a Service) en lokaal geïnstalleerde software. Zowel op technisch als financieel vlak bestaan er echter grote verschillen tussen beide modellen.

3.1.2. Dit gebrek aan onderscheid blijkt onder andere uit het generieke prijzenblad, waarin geen enkel onderscheid naar voren komt tussen beide prijzenmodellen. Zo gaan de gehanteerde categorieën (projectkosten en onderhoudskosten) eenvoudigweg niet op voor een SaaS-oplossing.

3.1.3. Bovendien is onduidelijk welke kosten worden meegenomen in de beoordeling; zo blijkt niet of benodigde infrastructuur voor lokaal geïnstalleerde software wordt meegenomen in de beoordeling en wordt geen onderscheid gemaakt met betrekking tot besparingen en afschrijfmodellen van beide soorten software.

3.1.4. Het is voor inschrijver onduidelijk hoe beide soorten software objectief met elkaar vergeleken kunnen worden nu de aanbestedende dienst geen duidelijkheid verstrekt hieromtrent.

3.2. Klachtonderdeel 2

Beklaagde heeft in haar 1^e Nota van Inlichtingen een verduidelijkingsvraag met betrekking tot het onderwerp van klachtonderdeel 1 uiterst summier beantwoord waardoor onduidelijkheid bij klager is blijven bestaan. Klager heeft op 14 april 2015 vanwege deze onduidelijkheid nogmaals (uitgebreider) om een toelichting gevraagd. Beklaagde heeft echter geweigerd om inhoudelijk op deze vragen te reageren in de 2^e Nota van Inlichtingen van 15 april 2015.

4. Reactie beklagde

4.1. Klachtonderdeel 1

4.1.1. De wijze waarop de systemen worden vergeleken zijn volgens beklagde volstrekt helder. In hoofdstuk 5 van het aanbestedingsdocument en in de aanvul-

lende SaaS eisen heeft beklaagde de eisen en wensen inzake de aangeboden applicatie opgenomen. Deze eisen en wensen bevatten de criteria op basis waarvan de functionaliteit door beklaagde wordt getoetst. Het is dus duidelijk op welke technisch aspecten de systemen worden beoordeeld. Dit heeft beklaagde ook dienovereenkomstig toegelicht in de 1^e NvI.

- 4.1.2. Klager heeft zich in haar klacht onder andere op het standpunt gesteld dat de door beklaagde gehanteerde kostencategorieën (project- en onderhoudskosten) niet op zouden gaan voor een SaaS-oplossing. Zij heeft dat echter op geen enkele wijze onderbouwd.
- 4.1.3. Projectkosten betreffend de eenmalige kosten verband houdend met de aanschaf en implementatie van de applicatie en de onderhoudskosten zien op de structurele, telkens terugkerende, kosten. Het is mogelijk dat voor SaaS of een lokale applicatie geen projectkosten in rekening worden gebracht, maar slechts structurele kosten. In dat geval kan de inschrijver de projectkosten op nihil stellen en hoeven er slechts onderhoudskosten te worden ingevuld. Niet valt in te zien waarom voor SaaS een dergelijke uitsplitsing van kosten niet te maken zou zijn.
- 4.1.4. Beklaagde wijst er in dat verband nog op dat het bij de weging van de gunningscriteria gaat om de totale kosten die gedurende de projectperiode in rekening worden gebracht. Daarmee kan derhalve een goede objectieve en transparante kostenvergelijking van de verschillende systemen worden gemaakt.
- 4.1.5. Volgens klager zou het niet duidelijk zijn of de kosten aan de benodigde infrastructuur voor lokaal geïnstalleerde software worden meegenomen in de vergelijking. Dat is echter wel degelijk duidelijk. Beklaagde heeft een eigen infrastructuur, waar zij de afgelopen jaren in heeft geïnvesteerd. Om die reden heeft beklaagde in de aanbesteding enkel gevraagd om een werkende applicatie te leveren, die moet worden aangesloten op haar infrastructuur. In de infrastructuur wenst beklaagde – vanzelfsprekend – niet nogmaals te investeren. De kosten van de aanleg van de infrastructuur zelf, maken derhalve geen onderdeel uit van deze aanbesteding. Als er een applicatie wordt aangeboden die niet draait op de infrastructuur van beklaagde, zoals bij SaaS het geval is, en klager besluit om de kosten van haar infrastructuur in de door haar in de aanbesteding aan te bieden prijs te verdisconteren, dan is dat uiteraard aan haar. Dat kan leiden dat zij relatief slecht scoort op de prijs. Maar dat rechtvaardigt vanzelfsprekend niet de conclusie dat er sprake is van strijd met het gelijkheids- of transparantiebeginsel.
- 4.1.6. Beklaagde merkt in dat verband nog op dat lokale infrastructuur ten opzichte van SaaS op andere onderdelen weer duurder is, bijvoorbeeld omdat bij de lokale infrastructuur licentiekosten in rekening worden gebracht, die bij SaaS weer niet van toepassing zijn.
- 4.1.7. Een laatste argument dat klager heeft opgeworpen in haar klacht is dat in de beoordeling geen onderscheid wordt gemaakt met betrekking tot besparing en afschrijfmodellen van de verschillende systemen. Wat klager bedoelt met deze klacht is voor beklaagde niet duidelijk. Voor zover besparingen en afschrijvingen al aan de orde zouden zijn, ziet beklaagde niet in waarom daarmee rekening zou moeten worden gehouden. In het aanbestedingsdocument heeft beklaagde duidelijk aangegeven welke kosten moeten worden meegewogen. Dat zijn alle kosten gemoeid met de aangeboden applicatie gedurende de contractperiode. Besparingen en afschrijvingen vormen derhalve geen onderdeel van de gunningscriteria.

4.2. Klachtonderdeel 2

Beklaagde hecht er aan te benadrukken dat klager tijdens de 1^e inlichtingenronde geen vragen heeft gesteld over de beoordeling en vergelijking van de kosten gemeoid met SaaS ten opzichte van lokale software, waar de door haar bij de Commissie ingediende klacht zich in de kern op richt. Dat heeft zij voor het eerst in de 2^e inlichtingenronde aan de orde gesteld. In dat stadium was er echter slechts gelegenheid om vragen te stellen over de aanvullende eisen SaaS, die op 7 april 2015, vlak voor de uiterste datum voor de 1^e inlichtingenronde (8 april 2015), op verzoek van klager ter beschikking waren gesteld. Deze te laat gestelde vragen van klager heeft beklagde ter voorkoming van schending van het gelijkheidsbeginsel, niet beantwoord.

5. **Beoordeling**

5.1. De Commissie stelt voorop dat beklagde een meervoudig onderhandse procedure heeft gehouden. Op deze aanbestedingsprocedure zijn onder andere de volgende bepalingen van toepassing: Deel 1 Aw 2012, in het bijzonder afdeling 1.2.4.

5.2. Klachtonderdeel 1

5.2.1. Klager betoogt met dit klachtonderdeel dat er zowel op technisch als financieel vlak grote verschillen bestaan tussen SaaS (Software as a Service) en lokaal geïnstalleerde software en dat beklagde – door zich van die verschillen onvoldoende rekenschap te geven in het aanbestedingsdocument – heeft gehandeld met haar verplichting tot het betrachten van transparantie. Klager heeft die stelling naar het oordeel van de Commissie echter onvoldoende onderbouwd. Voor zover zij haar stelling wel heeft onderbouwd, overweegt de Commissie daarover het volgende.

5.2.2. In het aanbestedingsdocument is bepaald dat een inschrijving uit vijf onderdelen bestaat, waaronder de financiële paragraaf die een specificatie dient te bevatten van 'alle prijsgegevens gedurende de contractperiode. Dit resulteert in een vaste totaalsom.' Inschrijvers dienen in deze specificatie een duidelijk onderscheid te maken tussen twee categorieën kosten, namelijk: Project- en Onderhoudskosten (zie 1.4 hiervoor). In de in het aanbestedingsdocument gegeven definities van deze categorieën is bij beide categorieën de zinsnede 'inclusief (maar niet beperkt tot)' opgenomen, gevolgd door een opsomming van verschillende typen kosten (zie opnieuw 1.4 hiervoor). Gelet op de zinsnede 'inclusief (maar niet beperkt tot)' kunnen inschrijvers ook andere kosten dan die welke in de definities zijn genoemd onder een van de genoemde categorieën opvoeren.

5.2.3. Uit de voorlaatste zin van de Financiële paragraaf ('U geeft aan op welke wijze u factureert.') blijkt dat beklagde, zoals gebruikelijk is bij aanbestedingen, vraagt naar de prijs die zij zal moeten betalen aan de opdrachtnemer op grond van de overeenkomst die wordt aanbesteed. De prijs vormt een van de twee nadere criteria binnen het van toepassing verklaarde gunningscriterium van de economisch meest voordelige inschrijving (zie 1.6 hiervoor). Op zich is te begrijpen dat klager van mening is dat beklagde in geval zij voor de SaaS oplossing van klager zou kiezen besparingen zou kunnen realiseren ten opzichte van een On premise oplossing. Dat betekent naar het oordeel van de Commissie echter nog niet dat beklagde ook gehouden zou zijn om die eventuele besparingen onderdeel uit te laten maken van het nadere criterium prijs.

- 5.2.4. In de eerste plaats is het hierbij van belang dat het niet eenvoudig en zelfs onmogelijk kan zijn om op objectieve wijze de kosten te calculeren die beklaagde zelf zal moeten maken bij de uitvoering van de opdracht.
- 5.2.5. In de tweede plaats geldt dat wanneer de inschrijvers de gelegenheid wordt geboden om eventuele kosten en besparingen die beklaagde zelf zal realiseren bij de uitvoering van de opdracht in hun inschrijvingen te verdisconteren, het voor hen mogelijk zal zijn om irreëel lage kosten respectievelijk irreëel hoge besparingen op te nemen in hun inschrijving terwijl het voor beklaagde lastig is daar maatregelen tegen te nemen. Dat maakt de kans groot dat de inschrijvingen niet vergelijkbaar zullen zijn.
- 5.2.6. Uit het voorgaande blijkt dat elke inschrijver naar eigen inzicht de kosten kan opgeven die hij zelf in rekening zal brengen tijdens de uitvoering van de opdracht gedurende de contractperiode. Door te kiezen voor een totaalbedrag per inschrijving wordt het mogelijk om op objectieve wijze inschrijvingen te vergelijken die op verschillende uitgangspunten zijn gebaseerd, zoals een SaaS oplossing en een On premise oplossing. Door de prijs op deze wijze uit te vragen heeft beklaagde naar het oordeel van de Commissie niet gehandeld in strijd met haar verplichting tot het betrachten van transparantie.
- 5.2.7. Het eerste klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

5.3. Klachtonderdeel 2

- 5.3.1. De Commissie volgt beklaagde in haar stelling dat de vragen die klager pas na de publicatie van de 1^e Nota van Inlichtingen heeft gesteld, ook al in de eerste vragenronde door haar hadden kunnen worden gesteld. Deze constatering laat onverlet dat de vraag moet worden beantwoord of klager desalniettemin jegens beklaagde aanspraak kon maken op beantwoording van de door haar gestelde vragen. De Commissie overweegt daartoe het volgende.
- 5.3.2. Beklaagde heeft in het aanbestedingsdocument bepaald dat de tot inschrijving uitgenodigde ondernemingen uiterlijk op 8 april 2015 vóór 12.00 uur vragen kunnen stellen die vervolgens zullen worden beantwoord in de op 10 april 2015 te verschijnen Nota van Inlichtingen. Bij die stand van de aanbestedingsstukken – waarbij een uiterste datum en tijdstip voor het stellen van vragen zijn gesteld – mag beklaagde geen vragen meer beantwoorden die door een inschrijver over de aanbestedingsstukken en de nota's van inlichtingen zijn gesteld ná het verstrijken van die datum en dat tijdstip. Zou beklaagde dat toch doen, dan zou zij daarmee in strijd handelen met haar verplichting om de tot inschrijving uitgenodigde ondernemingen gelijk te behandelen (zie ook overweging 5.1 van Advies 99).
- 5.3.3. Het voorgaande betekent dat het tweede klachtonderdeel ongegrond is.
- 5.3.4. De Commissie overweegt ten overvloede echter nog het volgende. Beklaagde heeft in het aanbestedingsdocument bepaald dat een inschrijver op straffe van rechtsverwerking eventuele tegenstrijdigheden, onjuistheden, onrechtmatigheden en/of onvolkomenheden die in het aanbestedingsdocument voorkomen, schriftelijk en per omgaande aan haar kenbaar dient te maken. In het onderhavige geval heeft klager uitvoering aan deze bepaling gegeven door in de periode gelegen tussen 9 en 14 april 2015 – en dus ruim voorafgaande aan de uiterste datum van inschrijving op 23 april 2015 – beklaagde een aantal vragen te stellen met betrekking tot de in de ogen van klager ondeugdelijke opzet van de aanbestedingsprocedure. Dat klager deze vragen eerder had kunnen stellen – zie immers 5.3.1 hiervoor – en dat beklaagde die vragen gelet op de toenmalige stand van de

aanbestedingsstukken door eigen toedoen niet meer mocht beantwoorden – zie immers 5.3.2 hiervoor – laat onverlet dat beklagde zich mogelijkerwijs door die vragen op het spoor had moeten laten zetten om de opzet van de aanbestedingsprocedure nog eens kritisch tegen het licht te houden en naar aanleiding van dat onderzoek zo nodig stappen had moeten ondernemen om te voorkomen dat zij de procedure voortzette op een wijze die strijdig is met een of meer van de van toepassing zijnde regels. Dergelijke stappen zouden in het veronderstelde geval bijvoorbeeld kunnen bestaan uit het doen van nadere mededelingen over eventuele aanpassingen van de procedure via een Nota van Inlichtingen aan alle tot inschrijving uitgenodigde ondernemingen. Een aanbestedende dienst zal zich naar het oordeel van de Commissie zeker op het hiervoor bedoelde spoor moeten laten zetten wanneer de door een inschrijver gestelde vragen – weliswaar na het verstrijken van een daarvoor geldende uiterste termijn – mede betrekking hebben op informatie die is opgenomen in een aanbestedingsstuk of in een Nota van Inlichtingen die pas na het verstrijken van die uiterste termijn is gepubliceerd.

6. Advies

De Commissie acht de onderdelen 1 en 2 van de klacht **ongegrond**.

7. Aanbeveling

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

De Commissie heeft zich ten behoeve van dit advies laten bijstaan door mevr. mr. V.C.H.M. Broeders die als Commissie-Expert aan de Commissie is verbonden.

Den Haag, 24 juni 2015

w.g.:

Mr. J.G.J. Janssen
Voorzitter

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

Mr. drs. T.H. Chen
Commissielid