

Advies 222

1. Feiten

1.1. Beklaagde heeft een opdracht met betrekking tot de inhuur van een mobiliteitsmanager gedurende 3 jaar voor 16-32 uur per week aanbesteed via de marktplaats van X.

1.2. X. is een samenwerkingsverband bestaande uit 17 gemeenten, waaronder beklaagde. Op de website van X. is onder andere het volgende te lezen:

'De gemeenten (...) willen een efficiënter inkoop- en inhuurproces. Sommige opdrachten hebben niet de omvang van het bedrag van een aanbesteding, maar de opdrachtgevers willen toch aan de beste bieder gunnen. Het team achter deze digitale marktplaats bewaakt de prijs én de kwaliteit van de aanbieders.

De marktplaats van X. is het digitale platform voor het inhuren van tijdelijke arbeidskrachten. Dit is dé plek waar specifieke aanvragen worden opgesteld voor bedrijven die personeel verhuren of detacheren én zzp'ers.

Leveranciers en zzp'ers die zijn geregistreerd op de marktplaats ontvangen alle aanvragen binnen de door hen opgegeven vakgebieden en kunnen hierop een aanbieding plaatsen. Bent u als leverancier of zzp'er nog niet ingeschreven, registreer u dan op [X.nl]!

1.3. Volgens de uit Negometrix gedownload "Details opdracht" bedraagt de prijsstelling voor de onderhavige opdracht € 0 - € 104 per uur en kwalificeert de opdracht volgens beklaagde als een zogenoemde 2B dienst.

1.4. In de Opdrachtomschrijving is onder het kopje "Gunningscriteria" het volgende bepaald [*de nummering in Romeinse cijfers is door de Commissie toegevoegd*]:

[I] Weging prijsdeel: 30 %

[II] Gesprekkenronde

Bij deze opdracht worden na de eerste selectieronde met een aantal partijen gesprekken afgenomen. Deze wegen mee in de uiteindelijke beoordeling.

Weging: 36 %

[III] Netwerk

Op CV aantoonbaar een breed netwerk in zowel de profit als non-profit sector. (Geef hier een beschrijving van je bestaande netwerk en hoe je deze opbouwt en onderhoudt. Geef hierbij ook drie relevante referenties op).

Weging: 10 %

[IV] Werkervaring

Op CV aantoonbare ervaring met lezen/analyseren/opstellen van financiële rapportages, budgetten en managementrapportages.

Weging: 4 %

[V] Kennis

Op CV aantoonbare juridische kennis op het gebied van arbeidsmobiliteit, werkloosheid, werk en inkomen en arbeidsongeschiktheid.

Weging: 4 %

[VI] Werkervaring

Op CV aantoonbare managementervaring binnen de overheid.

Weging: 4 %

[VII] Werkervaring

Op CV aantoonbare managementervaring in de branche van loopbaanadviesing, jobhunting of reïntegratie.

- Op CV aantoonbaar 0-3 jaar managementervaring in de branche van loopbaanadviesing, jobhunting of reïntegratie (6 %)
- Op CV aantoonbaar meer dan 3 jaar managementervaring in de branche van loopbaanadviesing, jobhunting of reïntegratie (12 %)

Weging: 12 %'

- 1.5. Na de eerste beoordeling van de aanbiedingen heeft X. op 20 maart 2015 per email het volgende aan klager laten weten:

'Na de eerste beoordeling van de binnengekomen offertes op 'Mobiliteitsmanager voor team arbeidsmobiliteit' van [beklaagde] blijkt de door u behaalde score niet toereikend om in aanmerking te komen voor de gunning van deze opdracht.

De best beoordeelde offertes hebben een score tussen **53,80%** en **57,20%**.

Uw maximale te behalen score is **52,32%**.

Deze score is als volgt opgebouwd:

Gunningscriteria:

| | |
|--|--|
| Score prijsdeel (laagste prijs / offerte prijs) x weging | Uw score: 18,32% (max. score: 30%) |
|--|--|

| | |
|-------------------------------------|--|
| Netwerk (niet beoordeeld) | Uw score: -- (max. score: 10%) |
|-------------------------------------|--|

| | |
|---------------------|---|
| Werkervaring | Uw score: 4% (max. score: 4%) |
|---------------------|---|

| | |
|---------------|---|
| Kennis | Uw score: 4% (max. score: 4%) |
|---------------|---|

| | |
|---------------------|---|
| Werkervaring | Uw score: 4% (max. score: 4%) |
|---------------------|---|

| | |
|---|---|
| Werkervaring Op CV aantoonbaar meer dan 3 jaar managementervaring in de branche van loopbaanadviesing, jobhunting of reïntegratie | Uw score: 12% (max. score: 12%) |
|---|---|

| | |
|--|---|
| Gesprekkenronde (2e beoordelingsronde) | Uw score: n.v.t. (max. score: 36%)' |
|--|---|

2. Beschrijving klacht

Klager is het niet eens met wijze van beoordeling en scoring die heeft plaatsgevonden in de eerste ronde van de aanbestedingsprocedure. Het betreft hier een aanbesteding met een EMVI beoordeling, waarbij de kwalitatieve aspecten voor 70% meetellen en het onderdeel prijs voor 30%. Echter om in aanmerking te komen voor de eerste 10 plaatsen, blijken de kwalitatieve onderdelen uiteindelijk niet relevant, immers iedere deelnemer die een vinkje heeft aangegeven voor de afzonderlijke onderdelen scoort reeds de maximale punten. Tevens wordt er geen inhoudelijke toetsing uitgevoerd op de kwaliteit voor de aspecten kennis en (werk-)ervaring terwijl dat wel een vereiste was. Een inhoudelijke kwalitatieve toetsing had klager redelijkerwijs wel mogen verwachten naar aanleiding van de uitleg over de wijze van beoordeling.

3. Onderbouwing klacht

Een digitaal systeem heeft op basis van de door klager ingevoerde tekst, een score bepaald. Er is alleen 0 of het maximaal aantal punten toegekend aan de hand van de gezette vinkjes. Echter bij de gunningscriteria werd heel duidelijk gevraagd naar aanvullende stukken waaruit bijvoorbeeld de mate van kennis, werkervaring en netwerk bleek. Daar moet een persoonlijke beoordeling door een team aan ten grondslag liggen. Dat is echter niet het geval. De wijze van vraagstelling impliceert een kwalitatieve beoordeling van de CV's en niet een score op basis van geplaatste vinkjes en eigen verklaringen. Tevens heeft er geen onderverdeling op % plaats gevonden maar werd er 0% toegekend als het vinkje niet was geplaatst of het volledige aantal % als er wel een vinkje was geplaatst. Door deze wijze van scores heeft er geen inhoudelijke toetsing plaats gevonden op de gevraagde kwaliteit en heeft de prijs de doorslag gegeven in de scoring.

4. Reactie beklagde

- 4.1. Beklaagde heeft de Commissie in reactie op de klacht op 16 april 2015 het volgende laten weten.
 - 4.1.1. Naar aanleiding van de klacht heeft beklagde contact opgenomen met de recruiter van X. om te achterhalen hoe de procedure verlopen is en of de klacht gegrond is. Beklaagde is tot de conclusie gekomen dat de procedure deels niet is verlopen zoals was beschreven op de marktplaats van X. Het onderdeel "Netwerk" is ten onrechte niet meegewogen in de bepaling van de top 10.
 - 4.1.2. Beklaagde heeft X. daarom verzocht een herbeoordeling te doen en het onderdeel "Netwerk" wel inhoudelijk te toetsen. Deze herbeoordeling heeft echter niet geleid tot een wijziging van de top 10. Klager is daarmee terecht afgewezen; haar inschrijving eindigde niet in de top 10.
 - 4.1.3. De inhoudelijke grieven ten aanzien van de beoordeling van de kwaliteit zijn voor beklagde een punt van aandacht voor volgende procedures. Beklaagde is echter van mening dat de procedure (na herbeoordeling) verlopen is zoals beschreven. Beklaagde is ook vrij in de wijze waarop punten kunnen worden toegekend. In dit geval zijn er maximale punten toegekend bij het voldoen. Kwaliteit is niet relatief gewogen bij de selectie van de Top 10. Er heeft weldegelijk een inhoudelijke toets plaatsgevonden

welke is verzorgd door de recruiter van [X.]. Dit is in alle procedures het geval. Het gaat dus niet enkel om het aanzetten van vinkjes waarmee maximale scores gegarandeerd behaald kunnen worden.

4.1.4. De opdracht is inmiddels gegund aan de winnende inschrijver.

4.2. In aanvulling op de hiervoor weergegeven reactie heeft beklagde de Commissie een kopie verstrekt van het navolgende bericht dat zij op 14 april 2015 aan klager heeft gestuurd:

'Hoe wordt beoordeeld staat aangegeven op de website van [X.]. Het systeem beoordeelt op basis van 'vinkjes' en kent op basis hiervan de (maximale) scores toe. De recruiter toetst vervolgens of deze vinkjes terecht geplaatst zijn. De top 10 hoogst scorende inschrijvingen (kandidaten) komen in aanmerking voor een gesprek.

De weging op basis van EMVI was als volgt:

Prijs: 30%

Kwaliteit (voldoet/voldoet niet): 34%

Gesprekken (met de top 10 van inschrijvers): 36%

De maximaal haalbare score bij de selectie van de top 10 hoogst scorende inschrijvingen was daarmee 64% (100% - 36%).

U geeft aan dat de kwalitatieve onderdelen niet inhoudelijk zijn getoetst. Deze aanname is niet juist. De kwalitatieve onderdelen zijn zeker relevant en ook getoetst. Voldoet een inschrijving dan krijgt zij de maximale score. Voldoet een inschrijving op onderdelen niet, dan zorgt de recruiter van de Inhuurdesk Talentenregio ervoor dat deze een 0% score krijgt op dat onderdeel. De recruiter zet als het ware het vinkje uit.

Bij het onderdeel Netwerk (weging 10%) werd gevraagd om een op cv aantoonbaar breed netwerk in zowel de profit en non-profit sector en om een beschrijving van het bestaande netwerk, hoe dit netwerk wordt opgebouwd en onderhouden (inclusief drie relevante referenties). Een terecht punt is dat het invulveld 'Netwerk' niet door de recruiter is beoordeeld (voor de bepaling van de top 10) maar is doorgeschoven naar de fase waarbij de gemeente de inschrijvingen beoordeelt. Elke inschrijver heeft hiervoor de maximale score van 10% ontvangen. Dit is niet conform hetgeen is beschreven met oog op de beoordeling van de gunningscriteria. Om deze reden hebben wij [X.] verzocht een herbeoordeling te doen op dat onderdeel en de scores daar waar nodig aan te passen. Een onafhankelijke recruiter heeft inmiddels de inschrijvingen op het onderdeel Netwerk getoetst. Deze herbeoordeling heeft niet geleid tot een aanpassing in de top 10 van inschrijvers. Uw inschrijving eindigde na herbeoordeling op plaats 41.

Concluderend heeft er dus wel degelijk een selectie plaatsgevonden op basis van kwaliteit. De laatste kwalitatieve selectie vindt plaats d.m.v. de gesprekken. Uw klacht heeft geleid tot een herbeoordeling. Deze herbeoordeling heeft echter niet geleid tot een wijziging van de top 10 hoogst scorende inschrijvingen. Uw inschrijving maakt geen onderdeel uit van de top 10 hetgeen voor het grootste deel voortkomt uit een, in relatie tot andere inschrijvingen, hoog uurtarief.

De gemeente hecht veel waarde aan kwaliteit en zorgvuldigheid en om deze reden zullen wij met [X.] in gesprek om de procedures op onderdelen aan te scherpen en te verduidelijken. Wij danken u voor uw feedback in deze maar een en ander leidt dus niet tot een andere uitkomst van deze specifieke procedure.'

5. Beoordeling

- 5.1. Alvorens tot een inhoudelijke beoordeling van de klacht over te gaan, overweegt de Commissie het volgende met betrekking tot de door beklagde toegepaste aanbestedingsprocedure en de op die procedure van toepassing zijnde bepalingen van de Aw 2012.
 - 5.1.1. De Commissie laat in het midden of – zoals beklagde lijkt te veronderstellen (zie 1.3 hiervoor) – de opdracht in het onderhavige geval kwalificeert als een 2B-dienst. Dat geldt ook voor de vraag of beklagde die opdracht kon aanbesteden door gebruik te maken van een mede door haarzelf gecreëerde digitale marktplaats op de wijze waarop zij dat heeft gedaan. De klacht heeft op deze vragen immers geen betrekking.
 - 5.1.2. Vast staat dat beklagde de opdracht in ieder geval in concurrentie heeft aanbesteed.
 - 5.1.3. De door beklagde toegepaste aanbestedingsprocedure moet naar het oordeel van de Commissie als een meervoudig onderhandse procedure worden gekwalificeerd, aangezien de marktplaats van X. alleen de bij die marktplaats aangesloten bemiddelingsbureaus en ZZP'ers op de hoogte stelt van de uitvraag. Het voorgaande betekent dat de bepalingen van Afdeling 1.2.4 Aw 2012 op de onderhavige procedure van toepassing zijn (zie ook Advies 89, overweging 5.1.4 en 5.1.5).
- 5.2. Daarmee komt de Commissie toe aan de inhoudelijke beoordeling van de klacht. Zij overweegt het volgende met betrekking tot het daarbij toe te passen beoordelingskader.
 - 5.2.1. In art. 1.15 lid 1 Aw 2012 is bepaald dat een aanbestedende dienst de inschrijvers op gelijke wijze dient te behandelen. In aanvulling daarop zal een aanbestedende dienst ook transparantie moeten betrachten. Dat de wetgever de laatstbedoelde verplichting – anders dan de verplichting tot gelijke behandeling – niet expliciet in afdeling 1.2.4 Aw 2012 heeft geregeld, doet aan het voorgaande niet af. In de rechtspraak wordt immers algemeen aanvaard dat wanneer een aanbestedende dienst een opdracht aanbesteedt met gebruikmaking van de meervoudige onderhandse procedure op basis van afdeling 1.2.4 Aw 2012, een transparantieverplichting voortvloeit uit de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en de precontractuele maatstaven van redelijkheid en billijkheid (zie ook Advies 147 van de Commissie, overweging 7.2.3).
 - 5.2.2. De verplichting tot het betrachten van transparantie is met betrekking tot kwalitatieve gunningscriteria in de jurisprudentie als volgt geconcretiseerd. Het is van belang dat (i) het voor een kandidaat-inschrijver volstrekt duidelijk is wat van hem wordt verwacht, (ii) de inschrijvingen aan de hand van een zo objectief mogelijk systeem worden beoordeeld, en (iii) de gunningsbeslissing zodanig inzichtelijk wordt gemotiveerd dat het voor de afgewezen inschrijvers mogelijk is om de wijze waarop de beoordeling heeft plaatsgevonden te toetsen. Deze verplichtingen rusten ook op een

aanbestedende dienst in het geval van een meervoudig onderhandse procedure (zie aldus voor een meervoudig onderhandse procedure Rb. Den Haag (vzr.) 27 november 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:16579, r.o. 4.2 en Advies 226 van de Commissie, overweging 5.2).

- 5.3. De Commissie zal in het navolgende toetsen of beklagde aan haar hiervoor genoemde verplichtingen heeft voldaan.
- 5.4. Beklaagde heeft drie criteria (IV, V en VI) gehanteerd waarbij de beoordeling ofwel 0% ofwel 4% is, een "alles of niets"-schaal dus. Bij criterium VII wordt de schaal 6% of 12% gehanteerd, wat eveneens een binaire schaal is. De Commissie zal eerst oordelen of de klacht ten aanzien van deze vier criteria gegrond is.
 - 5.4.1. De klacht komt er in de kern op neer dat de ingediende CV's kwalitatief beoordeeld hadden moeten worden op een glijdende schaal in plaats van een binaire schaal. Bijvoorbeeld kan "op CV aantoonbare managementervaring binnen de overheid" in allerlei gradaties aanwezig zijn (een klein beetje, enige, ruime, zeer ruime, etc.). Een dergelijke schaal moge meer recht doen aan de ervaring van sommige inschrijvers die op dit punt meer dan gemiddeld is, daar staat tegenover dat het risico van willekeur bij het scoren op een glijdende schaal aanzienlijk groter is dan bij het scoren op een binaire schaal zoals beklagde heeft gedaan.
 - 5.4.2. De Commissie is dan ook van oordeel dat beklagde bij het vaststellen van de wijze van beoordeling van de criteria IV t/m VII niet heeft gehandeld in strijd met een op haar rustende verplichting.
- 5.5. Bij criterium III "Netwerk" ligt een binaire beoordeling minder voor de hand. Beklaagde heeft dan ook terecht erkend dat zij in eerste instantie verkeerd heeft gehandeld door daarvan uit te gaan en de tekortkoming hersteld door een herbeoordeling van dit criterium te laten uitvoeren.
- 5.6. Bij criteria I en II is duidelijk geen sprake van een binaire beoordeling, zodat de klacht daarop geen betrekking kan hebben.
- 5.7. De klacht dient derhalve ongegrond verklaard te worden.

6. Advies

De Commissie acht de klacht **ongegrond**.

7. Aanbeveling

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

Den Haag, 10 augustus 2015

w.g.:

Mr. J.G.J. Janssen
Voorzitter

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

Mr. drs. T.H. Chen
Commissielid