

**LJN: BN8674, Voorzieningenrechter Rechtbank 's-Gravenhage ,
371051 / KG ZA 10-882**

Datum uitspraak: 24-09-2010

Datum publicatie: 29-09-2010

Rechtsgebied: Civiel overig

Soort procedure: Kort geding

Inhoudsindicatie: Aanbestedingsvonnis betreft sluiten overeenkomst distributienetwerk O-V Chipkaart Haaglanden. Incident tussenkomst en voeging; bezwaar tegen tussenkomst. Dispuut over voldoen aan eisen t.a.v. proof of concept. Haaglanden heeft niet heeft gehandeld in strijd met de beginselen van het aanbestedingsrecht. Vordering afgewezen.

Uitspraak**RECHTBANK 'S-GRAVENHAGE**

Sector civiel recht - voorzieningenrechter

zaak- / rolnummer: 371051 / KG ZA 10-882

Vonnis in kort geding van 24 september 2010

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Chip Bizz B.V.,
gevestigd te Amersfoort,
eiseres,
advocaat mr. S.C. Brackmann te Rotterdam,

tegen:

de rechtspersoon naar publiek recht Stadsgewest Haaglanden,
gevestigd te 's-Gravenhage,
gedaagde,
advocaat mr. A. Stellingwerff Beintema te Amsterdam,

en tegen:

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid CCV Holland B.V.,
gevestigd te Arnhem,
verzoekster tot tussenkomst dan wel voeging aan de zijde van gedaagde,
advocaat mr. T. van Wijk te Nijmegen.

Partijen worden hierna respectievelijk aangeduid als Chip Bizz, Haaglanden en CCV.

1. Het incident tot tussenkomst dan wel voeging

CCV heeft primair verzocht om in de procedure tussen Chip Bizz en Haaglanden te mogen tussenkomen. Ter zitting van 13 september 2010 heeft zowel Chip Bizz als Haaglanden verklaard geen bezwaar te hebben tegen het subsidiaire verzoek van CCV om voeging aan de zijde van Haaglanden. Daarnaast heeft Chip Bizz verklaard bezwaar te hebben tegen de tussenkomst omdat CCV daarbij onvoldoende belang heeft. Haaglanden heeft verklaard geen bezwaren te hebben tegen de tussenkomst.

Desgevraagd heeft CCV aangevoerd dat haar belang als tussenkomende partij er in gelegen is dat Haaglanden de met CCV gesloten overeenkomst nakomt. Daarnaast heeft CCV betoogd dat de tussenkomst haar de mogelijkheid biedt om zelfstandig hoger beroep in te stellen van het onderhavige vonnis.

De voorzieningenrechter heeft ter zitting te kennen gegeven dat in dit vonnis definitief zal worden geoordeeld of CCV zal worden toegelaten als tussenkomende partij of als voegende partij, waarbij uitgangspunt voor de verdere behandeling ter zitting is dat CCV in ieder geval als (tussenkomende of voegende) partij zal worden toegelaten.

Geoordeeld wordt dat CCV kan worden toegelaten als tussenkomende partij. Uit de vordering van

Chip Bizz, inhoudende Haaglanden te veroordelen om aan de betreffende overeenkomst met CCV geen (verdere) uitvoering te geven, blijkt al voldoende dat CCV een zelfstandig belang heeft bij de gevraagde (voeging of) tussenkomst. Voorts is niet gebleken dat het verzoek tot (voeging of) tussenkomst in de weg staat aan de vereiste spoed bij dit kort geding en de goede procesorde in het algemeen. Ter beoordeling staat dan nog of het belang van CCV in dit geding volledig parallel loopt met dat van Haaglanden dan wel of CCV veeleer een zelfstandige positie inneemt. Reeds uit de door haar ingestelde vorderingen ten opzichte van Chip Bizz en Haaglanden volgt dat CCV in deze procedure een zelfstandige positie wenst in te nemen zodat haar verzoek tot tussenkomst toewijsbaar is. Ten overvloede wordt daarbij opgemerkt dat de eventuele appèlmogelijkheden voor CCV niet afhankelijk zijn van de vraag of sprake is van voeging of tussenkomst (HR 9 april 2010, LJN BK4547).

2. De feiten

Op grond van de stukken en het verhandelde ter zitting van 13 september 2010 wordt in dit geding van het volgende uitgegaan.

2.1. Haaglanden heeft bij aankondiging van een opdracht van 15 januari 2010 een openbare Europese aanbesteding uitgeschreven met als doel het sluiten van een overeenkomst met een inschrijver die als distributiebedrijf onder meer een distributienetwerk bij winkels zal inrichten en beheren dat voorziet in voldoende dekking voor verkoop van OV-chipkaarten, oplaadautomaten, balieservices en informatievoorziening aan klanten die gebruik (willen) maken van het openbaar vervoer in de regio Haaglanden.

2.2. De distributie wordt gerealiseerd doordat winkeliers de beschikking krijgen over apparatuur en software. De reiziger kan vervolgens met zijn bankpas saldo op de OV-chipkaart laden. Reizigers die niet over een bankpas beschikken -of deze niet voor voormeld doel willen gebruiken- kunnen het gewenste saldo betalen aan de winkelier, die vervolgens met gebruikmaking van een webapplicatie dat bedrag kan 'klaarzetten' op de NAL (National Action List, de database voor de afhandeling van bestellingen die via een webwinkel zijn geplaatst) zodat de reiziger het saldo kan ophalen op de oplaadautomaat. Dat wordt de baliefunctie genoemd.

2.3. Als gunningcriterium geldt de economisch meest voordelige aanbidding. De sluitingstermijn voor ontvangst van inschrijvingen is bepaald op 12 maart 2010.

2.4. In het betreffende aanbestedingsdocument van 20 januari 2010 is in paragraaf 3.2 onder meer het volgende bepaald:

"Tenzij anders aangegeven dienen alle producten en diensten van het distributiebedrijf uiterlijk 2 maanden na de definitieve gunning in de winkels te worden opgeleverd. Om tijdig de invoering af te kunnen ronden dienen alle producten en diensten twee weken na voorlopige gunning aantoonbaar werkend aanwezig te zijn. Voor de uitrol in de winkels is dan 6 weken tijd vanaf het moment dat een Oplaadautomaat geïnstalleerd is in het eerste distributiepunt. Alle beheerdiensten lopen vanaf dat moment tot precies 5 jaar daarna."

2.5. In paragraaf 5.3 van het aanbestedingsdocument zijn de gunningcriteria prijs en kwaliteit vermeld en gespecificeerd.

2.6. In paragraaf 5.4 onder d) is bepaald dat in een eerste ronde de verschillende offertes beoordeeld worden op basis van de gestelde gunningcriteria; over de tweede ronde is daarbij het volgende bepaald.

"De tweede ronde wordt, op grond van de resultaten van de eerste ronde, voorlopig gegund aan die Inschrijver met de economisch meest voordelige c.q. hoogst scorende aanbidding onder de opschortende voorwaarde dat de goede werking van het systeem, conform de opgegeven specificaties en de eisen uit het Programma van Eisen, door middel van het uitvoeren van een 'proof of concept' tot genoegen van Stadsgewest Haaglanden wordt opgeleverd. De 'proof of concept' wordt uitgevoerd in het kader van eis 52 van Bijlage A. Doel van de 'proof of concept' is vast te stellen of het door de Inschrijver aangeboden systeem daadwerkelijk aan de door Stadsgewest Haaglanden gevraagde en door de Inschrijver geaccordeerde specificaties voldoet. Indien deze Inschrijver de 'proof of concept' niet naar genoegen van Stadsgewest Haaglanden heeft voltooid, wordt de aanbidding als onregelmatig gekwalificeerd en derhalve uitgesloten. In dat geval komt de overeenkomst niet tot stand en wordt de opdracht vervolgens, onder dezelfde opschortende voorwaarde, gegund aan nr. 2, etc"

2.7. Bijlage A bevat het Programma van Eisen (PvE). Daarin zijn 75 minimumeisen geformuleerd. Eis 52 luidt als volgt:

"Het Distributiebedrijf dient uiterlijk 2 weken na voorlopige gunning gebruik te kunnen maken van een

gecertificeerde back-office, die voldoet aan de SDOA-specificaties waarop de apparatuur van CCV is gecertificeerd. Zie hiervoor de 'proof of concept' als genoemd onder 5.4 onder d van dit Beschrijvend Document."

De SDOA-specificaties (System Development Open Architecture) van de OV-chipkaartapparatuur zijn in beheer bij TLS, hierna onder 2.8 gedefinieerd. Het betreft de aanduiding van een standaard.

2.8. Onder het kopje: "Tabel XIII - implementatie van de te voeren producten in en op de oplaadapparatuur, en het beheer hiervan." is in Bijlage A de hierna vermelde minimumeis 56 opgenomen.

"de volgende producten (voor zover door Translink Systems gedefinieerd en opgenomen in een EOD) moeten kunnen worden geladen via de Oplaadautomaat:

- * Dalkorting, aankoopbedrag en kortingspercentage variabel in te stellen
- * Kortingsproducten, aankoopbedrag en kortingspercentage variabel in te stellen
- * Sterabonnementen"

Translink Systems (TLS) is een door Nederlandse openbaar vervoerbedrijven opgericht bedrijf om één elektronisch betaalsysteem in het Nederlandse openbaar vervoer te realiseren. Met EOD wordt de "Equipment Operating Data" bedoeld, een (onderdeel van) een databank die de noodzakelijke parameters omvat voor het functioneren van het OV-chipkaart systeem.

2.9. In Bijlage A zijn onder het kopje: "Tabel XVII - Acceptatietest (Proof of concept)." negen minimumeisen (eis 64 tot en met eis 72) opgenomen. Eis 64 met als kopje: "Afspraken en documentatie voor acceptatie" luidt als volgt:

"Partijen komen overeen dat er per fase een acceptatietest plaats vindt. De fasering is als volgt: één acceptatietest met betrekking tot eis 52 'proof of concept'. En één definitieve acceptatietest bij eindoplevering. Voor de eindoplevering dient opdrachtnemer per distributiepunt een opleverdocument te overleggen."

Eis 65 met als kopje: "Werkzaamheden inschrijver bij Acceptatietesten" vermeldt onder meer het volgende:

"De integrale acceptatietest voor eindoplevering heeft betrekking op het volledige systeem als bedoeld in Bijlage A (PvE) en wordt door Stadsgewest Haaglanden opgesteld en vastgesteld."

Eis 67 met als kopje: "Prestatieverklaring bij eindoplevering" luidt als volgt:

"Direct nadat een acceptatietest heeft plaatsgevonden, wordt daarvan door partijen een prestatieverklaring opgemaakt, gedateerd en ondertekend. In deze prestatieverklaring worden de eventuele gebreken vastgelegd die (het deel van) het systeem vertoont en voorts of (het deel van) het systeem door Stadsgewest Haaglanden is goedgekeurd, dan wel niet is goedgekeurd."

2.10. In de Nota van Inlichtingen (NvI) van 16 februari 2010 ziet vraag 20 op het ontvangen van een specificatie van de acceptatietest zoals vermeld in de eisen 64 en 65. Deze vraag is als volgt beantwoord:

"De volgende acceptatiecriteria zullen worden gehanteerd;

- * Succesvol opladen van een saldo op een OV-chipkaart bij de Oplaadautomaat
- * Succesvol opladen van de in het PVE geëiste producten op een OV-chipkaart bij de Oplaadautomaat
- * Succesvol bestellen van een saldo op een OV-chipkaart bij de balie
- * Succesvol bestellen van de in het PVE geëiste producten op een OV-chipkaart bij de balie
- * Succesvol ophalen van een saldo op een OV-chipkaart bij de Oplaadautomaat via de ophaalfunctie
- * Succesvol ophalen van de in het PVE geëiste producten op een OV-chipkaart bij de Oplaadautomaat via de ophaalfunctie zowel in de proof of conceptfase als bij oplevering.

De eindoplevering van het volledige distributienetwerk zal worden geaccepteerd als van iedere geïnstalleerde Oplaadautomaat en van iedere geïnstalleerde balieservice een door de winkelier ondertekend opleverdocument voor de goede werking en volledige aflevering is verkregen. Het Distributiebedrijf dient kopieën van deze opleverdocumenten aan Stadsgewest Haaglanden te overhandigen."

Daarbij is gewezen op de eisen 56, 64 en 65, zoals hiervoor vermeld.

2.11. In het proces-verbaal van opening van de offertes in de onderhavige aanbesteding d.d. 12 maart 2010 staat vermeld dat twee bedrijven hebben ingeschreven, te weten: CCV en Chip Bizz.

2.12. Bij brief van 14 april 2010 heeft Haaglanden Chip Bizz meegedeeld voornemens te zijn om de opdracht te gunnen aan CCV omdat haar aanbidding de economisch meest voordelige is gebleken.

2.13. Bij brief van 27 mei 2010 (op 10 juni 2010 verstrekt aan Chip Bizz en hierna ook aangeduid als: prestatieverklaring) heeft Haaglanden CCV onder meer bericht dat een medewerker van Haaglanden op 17 mei 2010 ten kantore van CCV de navolgende handelingen op een door CCV ter beschikking gestelde oplaadautomaat succesvol heeft verricht:

1. het opladen van saldo op een OV-chipkaart bij de Oplaadautomaat;
2. het opladen van de in het PvE geëiste producten op een OV-chipkaart bij de oplaadautomaat. Omdat het product dalkorting en overige kortingsproducten in het Stadsgewest Haaglanden nog niet beschikbaar zijn, is deze handeling beperkt tot het succesvol opladen van een sterabonnement;
3. het ophalen van saldo op een OV-chipkaart bij de Oplaadautomaat via de ophaalfunctie (bestelling van saldo via de webwinkel op de site van ov-chipkaart.nl).

Voor het Stadsgewest Haaglanden zijn nog geen specifieke projecten via de webwinkel op de site van ov-chipkaart.nl te bestellen. Deze handeling kon derhalve niet getest worden.

Het succesvol bestellen van saldo en in het Programma van Eisen geëiste producten bij een balie konden nog niet worden aangetoond omdat Trans Link Systems B.V. aan u heeft laten weten dat de door CCV Holland B.V. ontwikkelde applicatie niet voor november 2010 kan worden getest. Onder de voorwaarde dat CCV Holland B.V. deze stellingname van Trans Link Systems B.V. nader onderbouwt, gaat het Stadsgewest Haaglanden ervan uit dat het niet kunnen afronden van dit gedeelte van het proof of concept naar een later tijdstip wordt verschoven en dat dit uitstel CCV Holland B.V. niet verwijtbaar is.

Op basis van het bovenstaande concluderen wij dat daarmee de acceptatietest met betrekking tot de bieding van CCV Holland B.V. succesvol is afgerond. Op basis hiervan zal een definitieve opdrachtverstrekking door het Stadsgewest Haaglanden plaatsvinden.

"..."

2.14. Bij brief van 16 juni 2010 heeft de advocaat van Chip Bizz Haaglanden onder meer bericht dat CCV niet voldoet aan de eisen die Haaglanden heeft gesteld in het aanbestedingsdocument en dat de inschrijving van CCV daarom moet worden uitgesloten. Daarnaast heeft Chip Bizz bezwaar gemaakt tegen het feit dat de acceptatietest slechts gedeeltelijk is uitgevoerd. In de brief heeft Chip Bizz gesteld dat Haaglanden daarmee in strijd handelt met het aanbestedingsrecht. Daarbij is Haaglanden verzocht en gesommeerd om geen overeenkomst te sluiten met CCV en om Chip Bizz uit te nodigen voor het uitvoeren van een acceptatietest.

2.15. Bij brief van 29 juni 2010 heeft de advocaat van Haaglanden onder meer geantwoord dat, gelet op het bezwaar van Chip Bizz, de uitvoering van de aan CCV verstrekte opdracht vooralsnog is opgeschort, alsmede dat Haaglanden niet voldoet aan het verzoek van Chip Bizz om CCV uit te sluiten van de aanbesteding. Daarbij zijn als redenen onder meer aangevoerd dat CCV voldaan heeft aan de gestelde eisen en dat er verschil is tussen de proof of concepttest en de integrale acceptatietest zoals ook vermeld in eis 64.

3. Het geschil

3.1. Chip Bizz vordert - zakelijk weergegeven - Haaglanden te veroordelen om de inschrijving van CCV uit te sluiten, of indien Haaglanden reeds een overeenkomst zou hebben gesloten met CCV, daaraan geen (verdere) uitvoering te geven, alsmede om de opdracht te gunnen aan Chip Bizz en om met Chip Bizz de testprocedure in te gaan, een en ander op verbeurte van een dwangsom.

3.2. Daartoe voert Chip Bizz onder meer het volgende aan.

Haaglanden handelt in strijd met de beginselen van het aanbestedingsrecht door tijdens de uitvoering van de tests de criteria te wijzigen. De beginselen van transparantie, objectiviteit en non-discriminatie worden met voeten getreden. Geconstateerd moet worden dat Haaglanden zodoende CCV heeft bevoordeeld ten opzichte van Chip Bizz. Uit de prestatieverklaring blijkt dat in het kader van de proof of concept (hierna ook: poc) drie van de zes criteria ten aanzien van de inschrijving van CCV niet of niet volledig zijn getest. Slechts het product sterabonnement is getest; het product dalkorting en de overige kortingsproducten zijn niet getest. De door Haaglanden daarvoor genoemde reden dat die producten nog niet beschikbaar waren is niet valide. CCV had de EOD's bij de producteigenaren -die de definitie van een EOD ter beschikking kunnen stellen aan een distributiebedrijf die vervolgens de reistransacties met de juiste tarieven kan verwerken- moeten opvragen en zij had testtijd moeten reserveren bij TLS. CCV heeft dit kennelijk niet heeft gedaan. Nu ten tijde van de acceptatietest is vastgesteld dat bepaalde producten niet getest konden worden, leidt een en ander ertoe dat CCV ongeldig heeft ingeschreven. Zij heeft niet aangetoond dat alle producten en diensten twee weken na de voorlopige gunning werkend aanwezig zijn.

3.3. Haaglanden en CCV voeren gemotiveerd verweer, dat hierna, voor zover nodig, zal worden besproken.

3.4. CCV vordert -zakelijk weergegeven- Haaglanden te gebieden haar verplichtingen op grond van de aanbestedingsprocedure na te komen en volledige uitvoering te geven aan de met CCV in dat

kader gesloten overeenkomst, alsmede Chip Bizz te veroordelen te gehengen en te gedogen dat Haaglanden haar verplichtingen jegens CCV terzake nakomt.

3.5. Daartoe voert CCV onder meer het volgende aan.

De poc is volgens de eisen van het aanbestedingsdocument tot genoegen van Haaglanden uitgevoerd. In eis 52 is uitsluitend bepaald dat tijdens de poc gebruik moet kunnen worden gemaakt van een gecertificeerde back-office. Vraag 20 in de Nvl heeft betrekking op een specificatie van de acceptatietest als bedoeld in de eisen 64 en 65, dat wil zeggen op de acceptatietest bij eindoplevering. Als behoorlijk geïnformeerd en normaal oplettend inschrijver heeft CCV begrepen en moeten begrijpen dat tijdens de poc uitsluitend tot genoegen van Haaglanden gebruik diende te worden gemaakt van een gecertificeerde back-office en dat de in het PvE geëiste producten succesvol moeten kunnen worden opgehaald. Daarbij is van belang dat het begrip 'ophalen' moet worden onderscheiden van 'opladen'. CCV heeft aangetoond te voldoen aan de gestelde vereisten; ten aanzien van de baliefunctie geldt dat CCV nog niet kon laten zien aan de eisen op dit punt te kunnen voldoen omdat introductie van de baliefunctie is uitgesteld tot november 2010, hetgeen buiten de invloedssfeer van CCV valt.

3.6. Haaglanden en Chip Bizz voeren gemotiveerd verweer, dat hierna, voor zover nodig, zal worden besproken.

4. De beoordeling van het geschil

4.1. De vraag is of Haaglanden heeft gehandeld in strijd met de beginselen van het aanbestedingsrecht.

4.2. Het geschil tussen partijen betreft met name de vraag of CCV heeft voldaan aan de poc. Ingevolge paragraaf 5.4 onder d) van het aanbestedingsdocument moest een poc worden uitgevoerd in het kader van eis 52 van Bijlage A, zoals hiervoor onder 2.7 vermeld. Chip Bizz heeft gesteld dat CCV deze poc niet succesvol heeft uitgevoerd omdat CCV niet heeft voldaan aan alle criteria, waarbij Chip Bizz wijst op de hiervoor onder 2.10 vermelde "acceptatiecriteria" als opgenomen in de Nvl. Het verweer van Haaglanden en CCV is dat CCV heeft voldaan aan de eisen die in het kader van de poc waren gesteld. Daarbij hebben zij erop gewezen dat de test ten kantore van CCV succesvol is verlopen. Haaglanden en CCV betwisten in dat verband dat, zoals Chip Bizz meent, in de fase van de poc aan alle hiervoor onder 2.10 vermelde criteria moest worden voldaan.

4.3. Ter beoordeling staat dus in de eerste plaats waaraan in de fase van de poc moest worden voldaan, meer in het bijzonder of in deze fase aan alle criteria zoals vermeld bij vraag en antwoord 20 van de Nvl moest zijn voldaan. Daarbij komt het in de eerste plaats aan op hetgeen daaromtrent in de aanbestedingsdocumenten is vermeld. Daaromtrent wordt het volgende overwogen. Het antwoord op vraag 20 van de Nvl bevat een specificatie van de acceptatietest zoals vermeld in de eisen 64 en 65. Nagegaan dient dus te worden wat in die eisen over de acceptatietest is vermeld. Eis 64 maakt een onderscheid tussen enerzijds de acceptatietest met betrekking tot eis 52, 'proof of concept' en anderzijds de definitieve acceptatietest bij eindoplevering. Eis 65 werkt die definitieve acceptatietest verder uit. Deze "integrale acceptatietest voor eindoplevering" heeft betrekking op het volledige systeem als bedoeld in het PvE (bijlage A bij het bestek), zo is vermeld in eis 65. Uit de bewoordingen zoals opgenomen in de eisen 64 en 65 volgt dus in beginsel dat de poc, in tegenstelling tot de acceptatietest bij eindoplevering, slechts betrekking heeft op eis 52. Dat door CCV wordt voldaan aan eis 52 staat tussen partijen niet ter discussie. Voor het standpunt van Chip Bizz -alle criteria moeten worden getoetst- is dus geen steun te vinden in de eisen 64 en 65. Daarmee komt de vraag aan de orde wat daaromtrent in de Nvl zelf is vermeld. Bij één van de zes criteria zoals vermeld in vraag en antwoord 20 van de Nvl is expliciet opgenomen dat hieraan moet zijn voldaan zowel in de proof of conceptfase als bij oplevering (hierna: het poc criterium). Nu die vermelding bij de andere vijf criteria ontbreekt moet voorsnog worden aangenomen dat in de poc fase, naast eis 52, slechts voldaan behoeft te zijn aan dit poc criterium.

4.4. Hetgeen Chip Bizz overigens nog naar voren heeft gebracht brengt daarin geen verandering. Dat alle producten en diensten twee weken na voorlopige gunning "aantoonbaar werkend" aanwezig moesten zijn (vergelijk hiervoor onder 2.4), betekent nog niet dat de poc betrekking diende te hebben op alle producten en diensten zoals Chip Bizz kennelijk meent. Hetgeen deel uitmaakt van de poc is immers nader uitgewerkt in de aanbestedingsdocumenten, zo volgt uit hetgeen hiervoor onder 4.3 is overwogen.

Voor zover uit de brief van Haaglanden aan CCV de indruk zou hebben kunnen ontstaan dat de poc verder gaat dan waarvan in dit vonnis wordt uitgegaan, wordt daaraan voorbijgegaan. Doorslaggevend is immers wat in de aanbestedingsdocumenten wordt gevraagd.

4.5. Ter beoordeling staat vervolgens of CCV tijdens de poc fase voldaan heeft aan het poc criterium. Uitgangspunt is dat in eis 56 de producten: "dalkorting", "kortingsproducten" en "sterabonnements" worden genoemd. Chip Bizz heeft aangevoerd dat uitsluitend het product sterabonnement is getest bij de voor wat betreft CCV uitgevoerde poc. Haaglanden en CCV hebben vervolgens onweersproken aangevoerd dat bij die poc, alhoewel dit niet in de brief van 27 mei 2010 is vermeld, het product dalkorting wel succesvol is opgehaald bij een oplaadautomaat. Daaraan hebben zij toegevoegd dat aan CCV niet is gevraagd om ook "overige kortingsproducten" op te halen. Volgens hen is uit de omstandigheid dat het product sterabonnement dan wel dalkorting succesvol is opgehaald af te leiden dat CCV ook over de functionaliteiten en software beschikte om ieder gewenst ander product succesvol te kunnen ophalen. Dat is door Chip Bizz onvoldoende gemotiveerd weersproken. Daarbij wordt meegewogen dat niet uit de aanbestedingsdocumentatie is af te leiden dat Haaglanden een dergelijke gevolgtrekking niet aan het succesvol ophalen van het product sterabonnement had mogen verbinden. Er zijn in dit opzicht geen specifieke voorwaarden gesteld aan de te verrichten test, anders dan dat in paragraaf 5.4 onder d van het bestek expliciet is vermeld dat de poc "naar genoegen van Haaglanden" moet zijn voltooid. Weliswaar mag deze toevoeging er niet tot leiden dat Haaglanden expliciet gestelde eisen terzijde schuift maar het biedt haar wel de mogelijkheid om in de gegeven situatie in de onderhavige zaak te overwegen dat het separaat ophalen van de overige kortingsproducten niet nodig was nadat het product sterabonnement dan wel dalkorting succesvol was opgehaald. Voorzover Chip Bizz nog bezwaar heeft gemaakt tegen de wijze waarop Haaglanden bij de poc heeft getest, namelijk ten kantore van CCV te Arnhem, alwaar CCV een ophaal- en oplaadautomaat heeft staan, stuit dit af op het gegeven dat in de aanbestedingsdocumenten geen eisen zijn gesteld aan de testomgeving. Voorzover Chip Bizz meent dat er getest had moeten worden in een "laboratoriumomgeving" vindt die stelling geen steun in de stukken.

4.6. Partijen hebben nog gediscussieerd over het verschil tussen de ophaal- en oplaadfunctie en over de vraag of het al dan niet mogelijk was geweest voor CCV om zorg te dragen voor een test van de baliefunctie. Mogelijk heeft Chip Bizz hiermee nog de vraag aan de orde willen stellen of de baliefunctie wel "aantoonbaar werkend aanwezig was" (zoals hiervoor onder 2.4 weergegeven). Nu hiervoor is overwogen dat alleen het succesvol ophalen van producten via de ophaalfunctie onderdeel uitmaakte van de poc is naar voorlopig oordeel in deze zaak het verschil tussen de ophaal- en oplaadfunctie niet van belang. Voorts geldt dat aan CCV niet zonder meer kan worden tegengeworpen dat de baliefunctie nog niet beschikbaar was. Haaglanden en CCV hebben voldoende aannemelijk gemaakt dat elke andere inschrijver, in dit geval Chip Bizz, daarmee te maken zou hebben gekregen. Bovendien is niet aannemelijk gemaakt dat, zo deze functie wel aanwezig zou zijn geweest, CCV de werking daarvan niet had kunnen aantonen. Daaraan doet niet af dat deze functie mogelijk in een "laboratoriumomgeving" getest had kunnen worden. Uit de aanbestedingsstukken blijkt niet dat een dergelijke test uitgevoerd diende te worden. Dat op CCV ingevolge de aanbestedingsstukken de verplichting rustte om tijdig bij TLS testtijd te reserveren is dientengevolge evenmin gebleken. De stelling van Chip Bizz dat Haaglanden tijdens de uitvoering van de tests de criteria heeft gewijzigd moet, gelet op het voorgaande, worden verworpen. Een en ander leidt tot de conclusie dat Chip Bizz niet in voldoende mate aannemelijk heeft gemaakt dat CCV ongeldig heeft ingeschreven.

4.7. Gelet op het bovenoverwogene wordt geoordeeld dat CCV geen belang meer heeft bij het door haar gevorderde gebod zoals hiervoor vermeld onder 3.4. Voor het overige is immers niet gesteld dat Haaglanden de overeenkomst niet zou (willen) naleven. Het deel van de vordering van CCV dat ziet op veroordeling van Chip Bizz om te gehangen en gedogen dat Haaglanden haar verplichtingen jegens CCV nakomt, is er kennelijk op gericht om Chip Bizz ervan te weerhouden nog verdere juridische actie te ondernemen. Dat Chip Bizz op andere wijze voormelde nakoming door Haaglanden tracht te voorkomen is immers niet gesteld of gebleken. Zo bezien is de vordering niet toewijsbaar nu niet valt in te zien waarom Chip Bizz het resultaat van de aanbestedingsprocedure niet met rechtsmiddelen ter discussie zou mogen stellen.

4.8. Al het voorgaande leidt tot de conclusie dat Haaglanden niet heeft gehandeld in strijd met de beginselen van het aanbestedingsrecht en dat daarom de vordering van Chip Bizz afgewezen dient te worden. Het door CCV gevorderde dient eveneens te worden afgewezen. Chip Bizz zal, als de voor het merendeel in het ongelijk gestelde partij, worden veroordeeld in de kosten van dit geding waaronder begrepen de kosten van CCV.

5. De beslissing

De voorzieningenrechter:

wijst het gevorderde van Chip Bizz jegens Haaglanden af;

wijst het gevorderde van CCV jegens Haaglanden en Chip Bizz af;

veroordeelt Chip Bizz in de kosten van dit geding, tot dusverre aan de zijde van Haaglanden begroot op € 1.079,--, waarvan € 816,-- aan salaris advocaat en € 263,-- aan griffierecht;

veroordeelt Chip Bizz in de kosten van dit geding, tot dusverre aan de zijde van CCV begroot op € 1.079,--, waarvan € 816,-- aan salaris advocaat en € 263,-- aan griffierecht.

Dit vonnis is gewezen door mr. M.Th. Nijhuis en in het openbaar uitgesproken op 24 september 2010.
