



gemeente
Haarlemmermeer

Nota van inlichtingen 2

Aanbesteding Flexibele arbeidskrachten

Uitzenden tot en met schaal 9

Kenmerk: 2022-371

Datum: 3 augustus 2022

Procedure: Europees openbaar

Contactpersoon: Mandy Reemnet, Team inkoop

1. Mededelingen aanbestedende dienst

Geen

2. Gestelde vragen en antwoorden

Ref. nr.	Onderwerp	Vraag	Antwoord
168	NVI 141	<p>In de beantwoording op vraag 141 geeft u aan in de portaal minimaal toegang te hebben tot de onderdelen zoals genoemd in eis 35. Dit betreft een webbased online portaal, zoals blijkt uit eis 34. Door de beschikbaarheid van de genoemde onderdelen uit eis 35 te vereisen vanuit één allesomvattend webbased online portaal sluit u een groot gedeelte van het MKB uit. De Gids Proportionaliteit bepaalt dat -in het kader van de marktverhoudingen- de positie van het MKB zorgvuldig is geanalyseerd en afgewogen. Doel hiervan is dat de mogelijkheden van het MKB niet ernstig worden beperkt. Onze vraag is dan ook hoe het aanbieden van één allesomvattend portaal bijdraagt aan de doelstellingen van onderhavige aanbesteding, indien en voor zover inschrijver de digitalisering van het proces met behulp van bijvoorbeeld webformulieren of een gezamenlijke teamsomgeving kan vormgeven naast een portaal waarin urenregistratie en managementinformatie beschikbaar is. Staat u ten aanzien van eis 35/34 open voor alternatieve oplossingen als bijvoorbeeld hierboven omschreven? Zo nee, dan verzoeken wij uw uitgebreide motivatie hieromtrent.</p>	<p>Niet akkoord. Aanbestedende dienst zet in op het ontwikkelen c.q. verder ontwikkelen van efficiënte, transparante, gebruiksvriendelijke, veilige en betrouwbare digitale werkprocessen. Het verder digitaliseren en daarmee optimaliseren van het inhuurproces past binnen deze doelstelling en daar is een allesomvattende portal een essentieel onderdeel in. Het gebruik van een allesomvattende portal ziet aanbestedende dienst als het meest efficiënt en het meest effectief voor haar als organisatie.</p>

169	Vraag 151, NVI 1	U geeft aan dat de grootte van de overheidsorganisatie zoals gesteld in de referentie-eis wordt verlaagd naar 800 medewerkers. Past u hierop ook Bijlage B Model referentieopdracht aan of kunnen inschrijvers het bestaande format gebruiken?	U kunt hier het bestaande format voor gebruiken.
170	Vraag 28, NVI 1	Het is met uw beantwoording in vraag 28 helder dat een beschrijving van de uitdagingen en hoe wij anticiperen om te komen tot oplossingen en mogelijkheden met betrekking tot de ontwikkelingen op de arbeidsmarkt als een aparte bullet uitgewerkt dient te worden. Kunt u bevestigen dat deze beschrijving dient te gaan over uitdagingen en oplossingen in relatie tot de opdracht? Zo nee, graag uw toelichting.	Bevestigd.
171	Vraag 73 en 84, NVI 1	U geeft aan vast te houden aan de planning van de presentatie op donderdag 25 augustus. U stelt als voorwaarde dat één van de intercedenten en de beoogde accountmanager/contactpersoon voor de gemeente afgevaardigd worden. Inschrijver begrijpt dat u juist deze afvaardiging vraagt omdat dit immers de beoogde contactpersonen in de contractperiode zijn. Tegelijk is dit juist voor inschrijvers niet haalbaar omdat de datum van de presentatie in de laatste vakantieweek van regio Noord valt. Om de juiste personen af te kunnen vaardigen en u echt kennis te laten maken met de beoogde contactpersonen, verzoeken wij u daarom nogmaals de datum van de presentatie met één week te verschuiven naar bv donderdag 1 september. Deze aanpassing heeft volgens inschrijver verder geen negatieve gevolgen voor de planning van de complete aanbesteding. Met een ingangsdatum van de overeenkomst op 1 december 2022 blijft er immers voldoende tijd over voor een gedegen	Niet akkoord. Het verschuiven van de presentatie is vanwege interne aangelegenheden niet mogelijk. Aanbestedende dienst is bereid inschrijvers tegemoet te komen door de voorwaarde te versoepelen. Bij de presentatie worden uitgenodigd: Eén intercedent en één accountmanager. Het liefst de beoogde contactpersonen. Indien dit niet mogelijk is, is het toegestaan de vervangers van beoogde contactpersonen af te vaardigen. Indien dit ook niet mogelijk is, is het toegestaan een intercedent en een accountmanager af te vaardigen met een niveau aan kennis, kunde en vaardigheden gelijkwaardig aan dat van de beoogde contactpersonen.

		implementatieperiode. Bent u bereid deze aanpassing alsnog te doen?	
172	Vraag 100 NVI 1	In het antwoord op vraag 100 geeft u aan dat u niet kunt bevestigen dat goedkeuring van de prestatie blijkt uit het goedkeuren van de uren. Kunt u nader toelichten waaruit de goedkeuring dan wel blijkt?	De prestatie omvat de gevraagde dienstverlening zoals beschreven in de aanbestedingsstukken, al dan niet gewijzigd door de nota('s) van inlichtingen. Dat gaat verder dan het invullen van uren. U wordt verwezen naar eis 56 in het programma van eisen; Document: Bijlage 1, Vraagspecificatie.
173	Vraag 31 NVI 1	<p>U geeft in uw antwoord op vraag 31 dat u niet kunt bevestigen dat enkel betwiste facturen in aanmerking komen voor betalingsopschorting. Verder geeft u aan dat artikel 18.4 niet enkel betwiste facturen betreft, maar de Diensten die niet volgens de Raamovereenkomst worden uitgevoerd en dat Opdrachtgever in dat geval de betaling naar rato van de tekortkoming geheel of gedeeltelijk kan opschorten.</p> <p>Inschrijver is het hier niet mee eens, aangezien het breed en algemeen is geformuleerd. Wanneer in dit geval sprake is van betalingsopschorting, blijft Inschrijver gehouden om salarissen van flexibele arbeidskrachten te betalen. Het is verder ongebruikelijk dat een dusdanig verregaande maatregel wordt opgenomen in een overeenkomst.</p> <p>Het is gebruikelijk dat er sprake is van opschorting van een factuur of voor een deel daarvan waarover discussie bestaat. Inschrijver vraagt nogmaals om het artikel hierop aan te passen of te bevestigen dat enkel betwiste facturen voor opschorting in aanmerking komen. Bent u hiermee akkoord?</p>	Wanneer discussie bestaat over de vraag of het in rekening gebrachte aantal uren correct is, zal opschorting alleen plaatsvinden ten aanzien van de betwiste uren.

174	Vraag 22 NVI 1	In het antwoord op vraag 22 geeft u aan dat u niet akkoord gaat met de voorgestelde aanpassing van artikel 22.2 van de Algemene Inkoopvoorwaarden. Kunt u wel bevestigen dat Opdrachtnemer niet verantwoordelijk is voor de uit te voeren werkzaamheden en gedragingen van de flexibele arbeidskrachten, omdat de flexibele arbeidskrachten onder uw leiding en toezicht werken? Zo nee, kunt u motiveren waarom niet?	Zie het antwoord op vraag 179.
175	Vervolg vraag bij vragen 21, 32, 85 en 95 NVI 1	In de antwoorden op de vragen 21, 32, 85 en 95 geeft u aan dat aan artikel 14.5 van de Algemene Inkoopvoorwaarden wordt toegevoegd: "tenzij de schade te wijten is aan toerekenbare schuld of opzet van Opdrachtnemer". Inschrijver interpreteert deze toevoeging zo dat de beperking van de aansprakelijkheid komt te vervallen, indien de schade te wijten is aan toerekenbare schuld of opzet van Opdrachtnemer. Het is gebruikelijk dat contractueel wordt overeengekomen dat de beperking van de aansprakelijkheid komt te vervallen in geval van opzet of grove schuld (of meer genuanceerd: bewuste roekeloosheid). Het is niet gebruikelijk en ook niet acceptabel voor Inschrijver dat de beperking van de aansprakelijkheid komt te vervallen als er enkel sprake is van een "toerekenbare schuld". In dat geval dient er wel een beperking van de aansprakelijkheid te gelden. Wij verzoeken u dan ook om de toevoeging aan artikel 14.5 als volgt aan te passen: ""tenzij de schade te wijten is aan opzet of grove schuld van Opdrachtnemer". Kunt u hiermee instemmen? Zo nee, kunt u motiveren waarom de beperking van aansprakelijkheid komt te vervallen in geval van "toerekenbare schuld"?	Naar aanleiding van verschillende vragen over dit onderwerp, past de gemeente artikel 15.5 van de Algemene inkoopvoorwaarden aan als volgt: 14.5 Tenzij anders is overeengekomen is de in het kader van de Overeenkomst door de Contractant te vergoeden schade beperkt tot het bedrag van de schade per gebeurtenis, maar niet meer dan € 1.000.000. Deze beperking geldt ook voor schade uit hoofde van artikel 14.1. De aansprakelijkheid wordt voorts beperkt tot € 2.500.000 per jaar. Deze beperkingen vervallen voor over sprake is van opzet of bewuste roekeloosheid.

176	Vervolg vraag bij vragen 32, 85 en 95 NVI 1	<p>Uit uw antwoorden op de vragen 32, 85 en 95 volgt dat er geen beperking van de aansprakelijkheid op jaarbasis zal worden opgenomen. Dit is voor inschrijver als beursgenoteerde onderneming niet acceptabel. Zoals u wellicht weet is in de Corporate Governance Code beschreven dat het bestuur van een beursgenoteerde onderneming verantwoordelijk is voor de naleving van alle relevante wet- en regelgeving en het beheersen van de risico's verbonden aan de ondernemingsactiviteiten. In het jaarverslag rapporteert het bestuur over de interne risicobeheersings- en controlesystemen. Deze dienen adequaat en effectief te zijn. Dit betekent dat het voor inschrijver in samenhang met haar verplichtingen om risico's te beheersen noodzakelijk is om een beperking van de aansprakelijkheid op jaarbasis op te nemen. Indien er namelijk alleen een beperking per gebeurtenis geldt, dan kan opdrachtnemer in theorie oneindig vaak aansprakelijk gesteld worden, wat betekent dat er in feite sprake van een ongelimiteerde aansprakelijkheid. Het aanvaarden van een dergelijke ongelimiteerde aansprakelijkheid brengt onaanvaardbare en overigens ook onverzekerbare financiële risico's met zich mee. In verband met deze onverzekerbaarheid verwijzen wij naar Voorschrift 3.9A van de Gids Proportionaliteit, die invulling geeft aan het in acht te nemen proportionaliteitsbeginsel. Wij verzoeken u derhalve om de antwoorden op de vragen 32, 85 en 95 te herzien en alsnog een beperking van de aansprakelijkheid op jaarbasis op te nemen. Bent u hiertoe bereid? Zo nee, kunt u motiveren wat uw overwegingen zijn om geen beperking op jaarbasis op te nemen?</p>	Zie het antwoord op vraag 175.
177	NVI vraag 31	Kunt u in aanvulling op uw antwoord op vraag 31 bevestigen dat de werkzaamheden onder uw leiding en toezicht worden uitgevoerd?	Dit is bevestigd (zie ook de definitie van Flexibele arbeidskracht in bijlage 1).

178	NVI vraag 95	Uit uw antwoord op vraag 95 blijkt voor ons niet duidelijk of u bereid bent een beperking per jaar te hanteren. Graag alsnog uw reactie.	Zie het antwoord op vraag 175.
179	NVI vraag 21/22/32/34/96	<p>In de documenten bevestigt u dat de flexibele arbeidskrachten komen te werken onder uw leiding en toezicht. De implicaties van werken onder leiding en toezicht worden echter niet op een juiste wijze weergegeven in de contractvoorwaarden en uw antwoorden in de NvI (graag verwijzen wij u naar uw reactie op diverse vragen over de aansprakelijkheidsbepaling, de definitie van personeel, integriteitsverklaring etc).</p> <p>In dit verband wijzen wij u onder meer op artikel 6:170 BW en 7:658 BW.</p> <p>Wij verzoeken u vriendelijk uw antwoord op vraag 34 te herzien en te bevestigen dat u de implicaties van leiding & toezicht op een correcte wijze implementeert in de overeenkomst. Bent u hiermee akkoord. Zo nee, graag uw motivering.</p>	<p>Artikel 14.1 ziet toe op de contractant en de uitvoering van de overeenkomst en daaronder vallen de geleverde diensten, waaronder de inzet van flexibele arbeidskrachten. Ten aanzien van de ingezette flexibele arbeidskrachten vult de gemeente artikel 14.1 als volgt aan: "Richting derden aanvaardt wij de aansprakelijkheid die gepaard gaat met het uitoefenen van leiding en toezicht over de flexibele arbeidskrachten. In de relatie met opdrachtnemer is van belang hetgeen over artikel 6:170 BW (o.a. over zeggenschap) is overwogen in de uitspraak van de Hoge Raad van 14 juli 2017 (ECLI:NL:HR: 2017:1345). Indien er mogelijkheden zijn de schade op grond van artikel 7:661 BW op de door u ter beschikking gestelde flexibele arbeidskracht te verhalen, zullen wij dat niet nalaten. Bij onzorgvuldig of onrechtmatig handelen van de door opdrachtnemer ter beschikking gestelde flexibele arbeidskracht, zonder dat er sprake is van een door Opdrachtgever gegeven opdracht om onzorgvuldig en/of onrechtmatig te handelen, kan er sprake zijn van verkeerde screening door Opdrachtnemer en zullen wij Opdrachtnemer aansprakelijk stellen voor de daaruit voortvloeiende schade. Wij sluiten onze aansprakelijkheid op grond van artikel 7:658 BW jegens de door u ter beschikking gestelde flexibele arbeidskracht niet uit." Voorts wordt verwezen naar het antwoord op vraag 175.</p>

180	NVI vraag 21/22/32/34/96	U voegt aan artikel 14.5 de tekst toe “tenzij toerekenbare schuld of opzet van opdrachtnemer”. Graag zijn wij deze tekst aangepast in grove schuld of opzet. Bent u hiermee akkoord?	Zie het antwoord op vraag 175.
181	NVI vraag 60	<p>In reactie op vraag 60 geeft u aan dat voor overige verzekeringen kan worden aangesloten bij artikel 14.5.</p> <p>i) Op welke overige verzekeringen doelt u?</p> <p>ii) Om onduidelijkheid te voorkomen, hoe hoog is de betreffende waarde die zal worden gehanteerd voor deze overige verzekeringen?</p> <p>iii) Graag zien wij dat er een bedrag per gebeurtenis én een bedrag per jaar wordt gehanteerd. Kunt u dit toevoegen? Zo nee, graag uw gemotiveerde toelichting.</p> <p>Graag verwijzen wij u naar uw antwoord op vraag 60. Uit uw antwoord blijkt niet of u bereid bent een maximaal; verzekerde som per jaar te hanteren. Bent u hiertoe bereid?</p>	Het antwoord op vraag 60 wordt aangepast. Het antwoord is: Akkoord. Het is voldoende als u beschikt over een verzekering met het minimaal verzekerde bedrag van € 1.000.000 per gebeurtenis en een minimaal verzekerd bedrag van € 2.500.000, - per contractjaar.
182	NVI vraag 108	Kunt u bevestigen dat deze toestemming niet op onredelijke gronden zal worden geweigerd?	Ja, zulks ter beoordeling van Opdrachtgever.

183	NVI vraag 120	Uw antwoord op vraag 120 is niet in lijn met uw antwoord op vraag 17 (bevestiging dat de allocatiefunctie kan worden vervuld). In verband met het risico op payrolling verzoeken wij uw antwoord op vraag 120 te herzien en uw antwoord op vraag 17 te bevestigen.	Het antwoord op vraag 17 wordt bevestigd.
184	Planning	In de planning geeft u aan dat de presentaties op 25 augustus zijn. Kunt u aangeven wanneer inschrijvers de uitnodiging voor de presentatie kunnen verwachten?	Op 22 augustus 2022.
185	NVI 1 vraag 55	U geeft hier aan dat er contact gezocht mag worden met andere personen binnen de organisatie tijdens de voorbereidingsfase. Kunt u bevestigen dat het niet is toegestaan om tijdens de lopende procedure van deze aanbesteding contact te zoeken met andere personen binnen uw organisatie.	Bevestigd. Er mag enkel contact gezocht worden met andere personen binnen de organisatie van inschrijver zelf. Niet met andere personen binnen de organisatie van aanbestedende dienst (de gemeente).