

Commissie van Aanbestedingsexperts

Advies 392

1. Feiten

- 1.1. Beklaagde heeft op 10 oktober 2016 een Europese openbare aanbestedingsprocedure aangekondigd voor een raamovereenkomst met één onderneming voor eendaags busvervoer van leerlingen.
- 1.2. In de Offerteaanvraag leerlingenvervoer van 10 oktober 2016 (hierna: Offerteaanvraag) is in Hoofdstuk 1 ("Algemene informatie") in paragraaf 1.2 het volgende bepaald:

'1.2 Doel en omvang van de aanbesteding

Deze aanbesteding betreft het busvervoer van leerlingen tijdens eendaagse reizen (dagritten). Opdrachtgever kan naast het vervoer tevens aanvullende diensten vragen.

Bij de dagritten gaat het om ritten te land vanaf en naar één of meerdere adressen in Nederland en om ritten vanaf en naar één of meerdere adressen in Europa.

Indien [Beklaagde] daar om opdrachtnemer om verzoekt kan bij een dagrit tevens aanvullende dienstverlening door opdrachtnemer worden verzorgd, zoals het meeleveren van toegangkaartjes of boottickets.

Onderhands perceel

[Beklaagde] behoudt zich het recht voor busvervoer voor eendaagse reizen rechtstreeks bij een derde partij in te kopen. De omvang van deze onderhandse aanbesteding bedraagt minder dan € 80.000, - gedurende de looptijd van de overeenkomst en zal op grond van artikel 2.19, derde lid Aanbestedingswet 2012 (Aw 2012), geen onderdeel uitmaken van deze Europese openbare aanbestedingsprocedure.'

- 1.3. In de Offerteaanvraag is in Hoofdstuk 2 ("Opdrachtgever en de opdrachten") in paragraaf 2.1 ("[Beklaagde]"), onder meer, bepaald:

'(...)

Doorgaans hanteert [Beklaagde] gemiddeld 1 begeleider vanuit de school per 15 leerlingen gedurende schoolreizen/excursies.'

- 1.4. In de Offerteaanvraag is in Hoofdstuk 3 ("De aanbestedingsprocedure") in paragraaf 3.1.5 bepaald:

'3.1.5 Een perceel

De Europese aanbestedingsprocedure betreft één perceel eendaagse busreizen. Gezien de homogeniteit van de opdracht is er geen plaats voor meerdere percelen.'

- 1.5. In de Offerteaanvraag is in Hoofdstuk 5 ("Uitsluitingsgronden en geschiktheidseisen") in paragraaf 5.2.3, onder meer, bepaald:

'5.2.3 Geschiktheidseisen technische bekwaamheid, beroepsbekwaamheid en -bevoegdheid

Inschrijver verklaart door middel van ondertekening van de UEA (bijlage 3) dat hij voldoet aan de onderstaande vier gestelde geschiktheidseisen inzake technische bekwaamheid en beroepsbekwaamheid.

1

Referentieopdracht

Teneinde de voor deze opdracht benodigde kerncompetentie te toetsen dient inschrijver één (1) referentie te overleggen waarbij elk van de volgende zaken vereist zijn.

- Opdracht gedurende 2 aaneengesloten jaren voor eendaagse busreizen in de periode december 2011 tot december 2016 en heeft een waarde van minstens €50.000 exclusief BTW.
- De referentie waarop inschrijver zich beroept, betreft een schoolbestuur in het voortgezet onderwijs.
- De opdracht is door inschrijver uitgevoerd overeenkomstig de vooraf gedefinieerde uitvraag en de vooraf overeengekomen afspraken.

(...)'

- 1.6. In Hoofdstuk 6 ("Gunningscriteria") is in paragraaf 6.1 ("Minimumeisen en wensen kwaliteit") onder "Minimumeis chauffeurs" in nr. 16 als minimumeis opgenomen:

'Elke chauffeur die inschrijver inzet voor het uitvoeren van de opdracht voor opdrachtgever beschikt over

- goede mondelinge en schriftelijke uitdrukkingsvaardigheden in de Nederlandse taal;
- correcte, verzorgde representatieve kleding en zijn als zodanig herkenbaar;
- passende sociale vaardigheden;
- servicegerichte instelling;
- ervaring met het vervoeren van leerlingen in het voortgezet onderwijs;
- goede kennis van het wegennet in Nederland en in Europa;
- technische vaardigheden om de aan de orde zijnde technische handelingen te verrichten.

Garandeert inschrijver dat elke chauffeur die inschrijver inzet voor het uitvoeren van de opdracht aan elke deze minimumeisen voldoet?'

Deze vraag konden de inschrijvers met ja of nee beantwoorden.

- 1.7. In Hoofdstuk 6 ("Gunningscriteria") is in paragraaf 6.1 ("Minimumeisen en wensen kwaliteit") onder "Wensen kwaliteit (kwaliteitsvragen met puntenwaardering conform 4.3.3)" in nr. 2 ("Doelgroep") als wens opgenomen:

'Inschrijver wordt verzocht toe te lichten op welke wijze inschrijver er voor zorgt dat de chauffeurs rekening houden met de doelgroep ten aanzien van het gevraagde busvervoer: leerlingen in het voortgezet onderwijs in de leeftijdscategorie van 12-18 jaar. Hierbij gaat het met name om servicegerichtheid en communicatie waarbij de chauffeur zorgt voor orde, rust en veiligheid in de voertuigen conform artikel 72 van de Wet personenvervoer en artikel 52 van het Besluit personenvervoer. Hierbij dient inschrijver tevens te omschrijven hoe de chauffeur zorgt voor de logistieke coördinatie op het vertrekadres en op elk bestemmingsadres, voor het veilig en tijdig in- en uitstappen van de leerlingen en begeleiders (minimumeis 9) en in welke mate de chauffeur van inschrijver beschikt over pedagogische vaardigheden met de doelgroep om te gaan. Opdrachtgever hecht waarde aan een concreet voorbeeld vanuit de eigen ervaring van inschrijver.'

- 1.8. Op de door klager bij haar ingediende klacht reageert de advocaat van beklagde bij brief van 22 november 2016, voor zover van belang, als volgt:

'Inzake de eerste klacht bent u van mening dat een aanbestedende dienst niet de mogelijkheid heeft een perceel onderhands te gunnen als deze opdracht niet is onderverdeeld in meerdere percelen. Daarbij merkt u op dat ook indien sprake zou zijn van meerdere percelen het onderhandse perceel nooit meer zou kunnen bedragen dan € 43.400,00.

De aanbestedende dienst constateert dat voor uw veronderstellingen geen enkele grondslag is terug te vinden in de Aanbestedingswet 2012 (Aw 2012). In casu is aan de orde het gestelde in artikel 2.18, derde lid Aw 2012. In dit artikel is geregeld dat een perceel onderhands gegund kan worden voor zover sprake is van diensten indien de geraamde opdracht niet meer bedraagt dan € 80.000,00 exclusief omzetbelasting en daarnaast niet meer dan 20% van de totale geraamde waarde van de opdracht. Andere eisen waarnaar u verwijst worden niet gesteld. U gaat ervan uit dat de opdracht € 209.000,00 bedraagt. Dit is echter niet aan de orde. De opdracht zal meer bedragen dan € 209.000,00 echter thans niet exact te bepalen. Op basis van het gestelde in genoemd artikel betekent dit dat de opdracht die onderhands gegund mag worden maximaal € 80.000,00 mag bedragen dan wel 20% van de waarde van de opdracht. Voor wat betreft uw vraagstelling om aan te geven waarom de rest van de opdracht niet is onderverdeeld in percelen deel ik u mede dat sprake is van één homogene opdracht namelijk eendaagse busreizen die niet nader onderscheiden kunnen worden. Dit zou anders zijn indien de aanbestedende dienst ook meerdaagse busreizen zou aanbesteden. Dan zou de aanbestedende dienst kiezen voor meerdere percelen. Echter de aanbestedende dienst heeft de keuze gemaakt om meerdaagse busreizen separaat Europees aan te besteden voor zover zal blijken dat dit drempelbedrag wordt overschreden.

(...)

Inzake het derde punt heeft u vraagtekens bij de geëiste referentie namelijk een schoolbestuur in het voortgezet onderwijs. U bent van mening dat de meest geschikte marktpartijen mede gelet op de juiste omvang en omzet hier niet aan kunnen voldoen. De aanbestedende dienst laat deze conclusie voor uw rekening. Echter de aanbestedende dienst is wel degelijk de mening toegedaan dat het vervoer van leerlingen uit het voortgezet onderwijs iets volledig anders is als bijvoorbeeld het vervoeren van ouderen. Een buschauffeur is bij het vervoer van leerlingen uit het voortgezet onderwijs niet alleen buschauffeur, maar ook zogenaamde "sfeerkeeper". Dit vereist specifieke aandacht van de buschauffeur. Daarnaast laten marktpartijen zien dat zij nadrukkelijk sturen op deze competenties. Ook uw stelling dat geen sprake is van een specifiek marktsegment is daarmee dan ook betwist door de aanbestedende dienst. In dit kader wenst de aanbestedende dienst nog te wijzen op voorschrift 3.5 F van de Gids Proportionaliteit waarin in de toelichting nu net een voorbeeld wordt gegeven betreffende een onderwijs specifieke situatie waardoor de aanbestedende dienst alleen verder gestrekt wordt in haar stellingname dat het noodzakelijk is dat de inschrijver ervaring heeft met het vervoer van leerlingen uit het voortgezet onderwijs.

Inzake uw vierde klacht dat het vragen van pedagogische ervaring van chauffeurs in het kader van een dergelijke vervoersopdracht disproportioneel en niet te rechtvaardigen is verwijs ik u op de eerste plaats naar bovenstaand derde punt. Opdrachtgever blijft de mening toegedaan dat het vervoer van leerlingen een specifieke dienst is. Naast het eisen van een referentie heeft de aanbestedende dienst daarom ook een wens geformuleerd welke de uitvoering van de opdracht betreft. Daarmee kan dit nooit gezien worden als een selectiecriteria. Uw ver-

wijzing naar het Ambisig arrest is opmerkelijk te noemen, aangezien het Hof in dit arrest nu net heeft uitgemaakt dat het toegestaan is gunningscriteria op te nemen die zien op de beoordeling van degenen die de opdracht uitvoeren. Ik verwijs naar rechtsoverweging 31 uit genoemd arrest:

"31. De kwaliteit van de uitvoering van een overheidsopdracht kan op doorslaggevende wijze afhangen van de professionele waarde van degenen die met de uitvoering ervan zijn belast, die bestaat uit hun professionele ervaring en opleidingsniveau."

De aanbestedende dienst komt tot de conclusie dat uw klachten ongegrond zijn. Een procedure bij de Commissie van Aanbestedingsexperts ziet de aanbestedende dienst dan ook met vertrouwen tegemoet.'

2. Beschrijving klacht

2.1. De Commissie onderscheidt de volgende klachtonderdelen.

2.2. Klachtonderdeel 1

De geschiktheidseis dat de inschrijver ervaring moet hebben met vervoersopdrachten voor het voortgezet onderwijs (paragraaf 5.2.3 van de Offerteaanvraag, in 1.5 hiervoor) is niet proportioneel en daarmee in strijd met artikel 1.10 Aw 2012 en Voorschrift 3.5 F Gids Proportionaliteit. Tevens is deze geschiktheidseis discriminatoir.

2.3. Klachtonderdeel 2

De minimumeis bij gunning dat elke chauffeur ervaring moet hebben met het vervoeren van leerlingen in het voortgezet onderwijs (minimumeis 16 in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag, in 1.6 hiervoor) is niet proportioneel en daarmee in strijd met artikel 1.10 Aw 2012.

2.4. Klachtonderdeel 3

De kwalitatieve wens "in welke mate de chauffeur van inschrijver beschikt over pedagogische vaardigheden met de doelgroep" (wens 2 in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag, zie 1.7 hiervoor) is onvoldoende transparant.

2.5. Klachtonderdeel 4

Met de kwalitatieve wens "in welke mate de chauffeur van inschrijver beschikt over pedagogische vaardigheden met de doelgroep" (wens 2 in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag, zie 1.7 hiervoor) heeft beklagde ten onrechte een selectie-criterium gehanteerd in het kader van de gunning.

2.6. Klachtonderdeel 5

De kwalitatieve wens "in welke mate de chauffeur van inschrijver beschikt over pedagogische vaardigheden met de doelgroep" (wens 2 in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag, zie 1.7 hiervoor) is niet proportioneel en daarmee in strijd met artikel 1.10 Aw 2012.

2.7. Klachtonderdeel 6

Beklaagde behoudt zich ten onrechte op basis van artikel 2.18, lid 3, Aw 2012 het recht voor om busvervoer voor eendaagse reizen tot een bedrag van € 80.000 rechtstreeks bij een derde partij in te kopen (zie paragraaf 1.2 van de Offerteaanvraag, in 1.2 hiervoor).

3. **Onderbouwing klacht**

3.1. Klachtonderdeel 1

- 3.1.1. In paragraaf 5.2.3 sub 1 van de Offerteaanvraag leerlingenvervoer formuleert beklagde een kerncompetentie in een referentie-eis. De inschrijvers dienen gedurende twee jaar een opdracht voor eendaagse busreizen te hebben verricht in opdracht van een schoolbestuur in het voortgezet onderwijs ter waarde van minimaal € 50.000,-. In dat kader wijst klager ook op minimumeis nr. 16 in het kader van de gunning in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag dat elke chauffeur beschikt over ervaring met het vervoeren van leerlingen in het voortgezet onderwijs. Naar aanleiding van de klacht heeft beklagde dit als volgt onderbouwd: "Een buschauffeur is bij het vervoer van leerlingen uit het voortgezet onderwijs niet alleen buschauffeur, maar ook zogenaamde "sfeerkeeper"."
- 3.1.2. Klager meent echter dat incidenteel busvervoer voor voortgezet onderwijs geen specifiek marktsegment betreft en geen specifieke vaardigheden vergt. Marktpartijen sturen daar niet op als specialiteit. Handhaving van een gezellige sfeer is geen kerncompetentie en rechtvaardigt volgens klager niet het selectie criterium. Vervoer van leerlingen in het voortgezet onderwijs kenmerkt weliswaar de opdracht, maar is geen essentieel punt.
- 3.1.3. Met het voorschrijven van deze geschiktheidseis handelt beklagde in strijd met artikel 1.10 Aw 2012 en Voorschrift 3.5 F Gids Proportionaliteit. In dat kader wijst klager op het voorbeeld van het ontwerp van een brede school in de Gids Proportionaliteit in de toelichting op Voorschrift 3.5 F Gids Proportionaliteit. Kerncompetentie is dan niet het ontwerpen van een schoolgebouw voor het voortgezet onderwijs. Er mag worden gevraagd naar door de inschrijver te selecteren referenties die inzicht bieden in de gevraagde competentie, zoals bijvoorbeeld een eerder ontworpen school, kinderopvang of een multifunctioneel gebouw.
- 3.1.4. Evenzo is het vragen naar ervaring met vervoer voor het voortgezet onderwijs disproportioneel in relatie tot touringcarvervoer in het algemeen, hetgeen per definitie vervoer betreft van grote groepen in recreatieve sfeer en veelal jongere mensen. In dat kader wijst klager op haar website, waarop verschillende soorten touringcarvervoer zijn omschreven, zoals meerdaagse vakantie reizen, internationale pendel- en lijndiensten naar Europese zomer- en winterbestemmingen, inkomend toerisme in Europa, dagtochten, evenementenvervoer en schoolreizen. Elk touringcarbedrijf moet dit kunnen. Klager vindt het onbegrijpelijk waarom dit niet gelijkwaardig zou zijn aan de onderhavige opdracht en waarom klager dit niet zeer goed zou kunnen.
- 3.1.5. Klager acht de gevraagde competentie in strijd met Voorschrift 3.5 F Gids Proportionaliteit. Beklaagde zoekt naar een schaap met vijf poten, hetgeen de mededinging en (voor zover daarvan überhaupt sprake zou kunnen zijn) markttoetreding frustreert. Eén van de grootse touringcarvervoerders (klager) kan daarom niet voldoen aan de referentie-eis.

3.1.6. Professionele dan wel prettige omgangsvormen in voornamelijk recreatief incidenteel vervoer van groepen jongere mensen per touringcar mag minimaal van elke touringcarchauffeur worden verwacht. Daarom worden "passende sociale vaardigheden" als minimumeis voor de chauffeurs voorgeschreven bij de gunning. Elke touringcarchauffeur zal daarvoor specifieke aandacht hebben. Bij de uitvoering van de opdracht is hij of zij primair chauffeur met een belangrijke professionele verantwoordelijkheid voor veiligheid. Maar de chauffeur heeft geen (contractuele) rol als animator of "sfeerkeeper" en dienaangaande bieden de minimumeisen en de conceptovereenkomst geen enkel aanknopingspunt voor een dergelijk selectie criterium. Op verdergaande "sfeerkeeping"-competenties inzake entertainment en animatie in het algemeen (dus zeker niet specifiek voortgezet onderwijs) door de chauffeur zelf zou een touringcarvervoerder in theorie (klager kent daarvan geen voorbeelden) wellicht kunnen sturen in het kader van de offerte (de wensen en kwalitatieve aanbieding), maar niet als separaat marktsegment dat een vertaling naar een kerncompetentie of selectie criterium zou rechtvaardigen. Bovendien faciliteert beklagde al één begeleider per 15 leerlingen op busreizen (zie beschrijvend document par. 2.1 van de Offerteaanvraag, in 1.3 hiervoor).

3.2. Klachtonderdeel 2

De minimumeisen bij gunning dat elke chauffeur ervaring moet hebben met het vervoeren van leerlingen in het voortgezet onderwijs (minimumeisen 16 in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag, in 1.6 hiervoor) staat niet in redelijke verhouding tot het voorwerp van de opdracht en is daarmee in strijd met artikel 1.10 Aw 2012.

3.3. Klachtonderdeel 3

Onduidelijk is hoe en met welk doel en volgens welke maatstaf de gemiddelde touringcarchauffeur kan worden beoordeeld op opvoedkundige bekwaamheden op basis van wens 2 in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag (zie 1.7 hiervoor).

3.4. Klachtonderdeel 4

Met de kwalitatieve wens dat de chauffeurs beschikken over pedagogische vaardigheden (wens 2 in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag, zie 1.7 hiervoor) heeft beklagde ten onrechte een selectie criterium gehanteerd in het kader van de gunning. In dat kader wijst klager op HvJEU 26 maart 2015, zaak C-601/13 (Ambisig).

3.5. Klachtonderdeel 5

3.5.1. De kwalitatieve wens dat de chauffeurs beschikken over pedagogische vaardigheden (wens 2 in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag, zie 1.7 hiervoor) staat niet in redelijke verhouding tot het voorwerp van de opdracht en is daarmee in strijd met artikel 1.10 Aw 2012. Beklaagde hanteert in wens 2 in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag inzake de gunning kwaliteitswensen die iets in dezelfde disproportionele geest lijken te beogen als de "sfeerkeeper"-rol uit de kerncompetentie, en die veelomvattender of zelfs extremer zijn omdat gegund wordt op "in welke mate de chauffeur van inschrijver beschikt over pedagogische vaardigheden met de doelgroep om te gaan". Het impliceert dat slechts chauffeurs met opvoedkundige bekwaamheden kunnen danwel mogen worden ingezet.

3.6. Klachtonderdeel 6

- 3.6.1. Niet is conform artikel 1.4 lid 3 en artikel 1.5 lid 3 Aw 2012 gemotiveerd waarom enerzijds de opdracht niet is onderverdeeld in percelen en anderzijds toch een homogeen deel of delen of incidentele opdrachten met een omzetwaarde van maximaal € 80.000 (die beklagde abusievelijk als "perceel" kwalificeert) uit de opdracht wordt geknipt en rechtstreeks bij een derde wordt ingekocht. Klager voert aan dat de opdracht uitdrukkelijk niet is onderverdeeld in percelen. Zij wijst in dit kader op paragraaf 3.1.5. van de Offerteaanvraag (in 1.4 hiervoor) en de reactie van beklagde op de bij haar ingediende klacht: "Voor wat betreft uw vraagstelling om aan te geven waarom de rest van de opdracht niet is onderverdeeld in percelen deel ik u mede dat sprake is van één homogene opdracht namelijk eendaagse busreizen die niet nader onderscheiden kunnen worden." Klager acht het dan ook onmogelijk om een deel tot een drempel van € 80.000 uit de opdracht te knippen en enkelvoudig onderhands te gunnen. Beklaagde kan zich dus niet op basis van artikel 2.18, lid 3, Aw 2012 het recht voorbehouden om opdrachten of busvervoer voor eendaagse reizen rechtstreeks bij een derde partij of derden in te kopen.
- 3.6.2. Er bestaat immers geen separaat onderdeel dat kan worden geïdentificeerd, gedefinieerd of onderscheiden als een zelfstandig perceel of een zelfstandige overeenkomst. Slechts indien een overheidsopdracht vooraf op transparante wijze qua opdrachtsom en scope of specifieke werkzaamheden is geraamd en geïdentificeerd, en deze vervolgens is onderverdeeld in concrete percelen of overeenkomsten, (hetgeen gezien de verklaring van aanbesteder zelf onmogelijk is omdat het aanbrenge van nader onderscheid kennelijk onmogelijk is), dan kunnen bepaalde percelen (overeenkomsten) onderhands worden gegund op basis van artikel 2.18, lid 3, Aw 2012. Dat op voorhand niet kan worden vastgesteld hoe dit onderhandse "spookperceel" eruit ziet of zich zal gaan evolueren, blijkt ook uit de verklaring van beklagde op de klacht: "De opdracht zal meer bedragen dan € 209.000,00 echter thans niet exact te bepalen. Op basis van het gestelde in genoemd artikel betekent dit dat de opdracht die onderhands gegund mag worden maximaal € 80.000,00 mag bedragen dan wel 20% van de waarde van de opdracht." In feite kan pas bij het einde van de raamovereenkomst worden vastgesteld welk percentage (20% van de minimum-raming van € 209.000 is slechts € 43.400,00) daarvan mocht worden "weggegeven". Anders zou iedereen naar believen tijdens de uitvoering van de raamovereenkomst werkzaamheden uit een raamovereenkomst onderhands kunnen wegzetten en zou maximaal € 80.000 of 20% van de waarde van de opdracht op niet transparante wijze uit raamovereenkomsten (en de omzet van opdrachtnemer) kunnen "verdampen" ten koste van die opdrachtnemer die al die moeite heeft gedaan om met EMVI-documenten en waarborgen de opdracht te bemachtigen. Met lede ogen ziet hij toe hoe anderen gaandeweg steeds meer stukken uit zijn opdracht wegsnoepen en bij het inschrijven op nadere opdrachten moet hij het opnemen tegen marktdeelnemers met voorwaarden die hij niet kent en waarmee opdrachtgever kan onderhandelen en hem kan uitspelen, terwijl dit allemaal opdrachten zijn waarvoor hij gekwalificeerd is en die hij kan en wil uitvoeren.

4. Reactie beklagde

- 4.1. Beklaagde wenst allereerst op te merken verbaasd te zijn over de gang van zaken. Op 10 oktober 2016 is de onderhavige aanbestedingsprocedure aangekondigd. De datum voor ontvangst van de inschrijvingen was 25 november 2016 om 11.00 uur. Gedurende deze periode heeft klager geen vragen gesteld. Wel heeft klager aan het einde van de aanbestedingsprocedure, te weten op 18 november 2016, plotsklaps een klacht ingediend bij de aanbestedende dienst. Beklaagde

meent dat deze klacht naar behoren is beantwoord en verwijst in het kader van de onderhavige klacht bij de Commissie naar de inhoud van haar eerdere reactie op de klacht.

4.2. Beklaagde is van mening, dat klager misbruik maakt van de mogelijkheid een klacht in te dienen bij de Commissie, nu het op haar weg had gelegen dat zij eerst door middel van vragen te stellen, had getracht te bewerkstelligen dat beklagde de offerteaanvraag zou aanpassen aan haar verzoeken. Dit heeft klager nagelaten. Door enkele dagen voorafgaand aan de deadline direct een klacht in te dienen wordt de aanbestedingsprocedure op een oneigenlijke wijze verstoord.

4.3. Klachtonderdeel 1

4.3.1. Klager heeft bezwaren tegen de gevraagde referentieopdracht in paragraaf 5.2.3 van de Offerteaanvraag. Beklaagde vraagt specifiek naar een referentie betreffende een schoolbestuur in het voortgezet onderwijs, waarbij ook een minimale omvang van de opdracht wordt vermeld. Nu sprake is van een Europese aanbestedingsprocedure verwijst beklagde naar het gestelde in artikel 2.93, lid 3 Aw 2012. Dit artikel stelt dat de aanbestedende dienst op onderdelen van de opdracht vraagt naar eerder verrichte vergelijkbare opdrachten en niet naar eerder verrichte opdrachten die gelet op de aard, hoeveelheid of omvang en het doel van de opdracht gelijk zijn. Verweerder constateert dat niet gevraagd wordt naar gelijke opdrachten, doch slechts naar het vervoer van leerlingen in het voortgezet onderwijs, waarbij de opdracht wel gedurende twee aangesloten jaren voor eendaagse busreizen in de periode 2 december 2011 tot december 2016 heeft plaatsgehad met slechts een waarde van minstens € 50.000. Er worden geen verdere eisen gesteld die overeenkomen met de aanbestede opdracht. Uitgaande van meer dan 300 schoolbesturen in het voortgezet onderwijs, die voor meer dan 900.000 leerlingen onderwijs aanbieden, kan gesteld worden dat niet gezocht wordt naar het schaap met de vijf poten, maar naar een vergelijkbare opdracht waarvan er velen zullen zijn, waardoor er geen strijd is met artikel 2.93, lid 3 Aw 2012.

4.3.2. Zoals beklagde ook in het antwoord op de eerdere klacht van klager heeft aangegeven, is beklagde van mening dat het hebben van ervaring met vervoer van leerlingen uit het voortgezet onderwijs een kerncompetentie is. Deze geschiktheidseis zegt iets over de mate waarin een inschrijver geacht moet worden de feitelijke activiteiten naar behoren te verrichten. Het is van essentieel belang dat de vervoerder leerlingen in het voortgezet onderwijs heeft vervoerd. Het betreft een specifieke kerncompetentie waarmee ervaring dient te zijn opgedaan. Met name tijdens langere ritten heeft de chauffeur ook een taak om de te vervoeren leerlingen niet alleen te onderhouden maar ook de begeleider bij te staan in het op een rustige manier vervoeren van de leerlingen. Denk bijvoorbeeld aan het ontstaan van irritaties tussen leerlingen en aan het in acht nemen van veiligheidsvoorschriften door leerlingen. Beklaagde verwijst in dit kader naar artikel 3.5 F Gids Proportionaliteit. Zoals eerder aangegeven is ook geen sprake van een zeer specifieke competentie, aangezien leerlingen uit het voortgezet onderwijs een zeer brede doelgroep is met meer dan 300 potentiële referenties. Overigens hebben inmiddels meerdere inschrijvers ingeschreven op deze opdracht, hetgeen dit bevestigt.

4.3.3. Beklaagde is overigens van mening dat klager zich tegenspreekt in het gegeven voorbeeld. Zij stelt in het voorbeeld dat niet als eis gesteld mag worden een ontwerp voor een schoolgebouw voor het Voortgezet Onderwijs, maar wel als eis een referentie betreffende een eerder ontworpen lagere school. Beklaagde gaat er van uit dat klager doelt op het voorbeeld betreffende voorschrift 3.5 F van de Gids Proportionaliteit. In dit voorbeeld vindt beklagde bevestiging voor haar

stelling dat niet gevraagd mag worden naar een identieke opdracht als waarvoor de aanbesteding loopt maar wel naar een vergelijkbare opdracht die geabstraheerd is. Hetgeen in casu het geval is.

4.4. Klachtonderdeel 3

4.4.1. Voor zover klager zou stellen dat de wens 2 van paragraaf 6.1 (zie 1.7 hiervoor) onvoldoende transparant is, wenst beklagde toch weer op te merken dat het op de weg van klager had gelegen om vragen te stellen en daarmee duidelijkheid te krijgen. Beklaagde voert aan dat het een wens is die niet tot uitsluiting leidt en voldoende criteria bevat om op transparante wijze op te kunnen scoren. Daarbij is volgens beklagde sprake van criteria die van belang zijn voor de uitvoering van de opdracht.

4.5. Klachtonderdeel 6

4.5.1. Beklaagde is van mening dat dit klachtonderdeel faalt. Artikel 2.18 derde lid laat beklagde de mogelijkheid percelen onderhands te gunnen, mits deze aan de gestelde eisen voldoen (max € 80.000,00 dan wel 20% van de waarde van de opdracht). Beklaagde heeft aan deze voorwaarden voldaan. Er is in het betreffende wetsartikel geen grondslag te vinden voor de stelling dat het onderhandse perceel alleen gegund mag worden indien er meerdere percelen worden aanbesteed.

5. Beoordeling

5.1. De Commissie stelt vast dat beklagde op 10 oktober 2016 een Europese openbare aanbestedingsprocedure heeft aangekondigd voor een raamovereenkomst met één onderneming voor eendaags busvervoer van leerlingen. Op deze aanbestedingsprocedure zijn onder andere de volgende bepalingen van toepassing: Deel 1 en 2 van de ten tijde van de aankondiging van de raamovereenkomst geldende Aw 2012 en de Gids Proportionaliteit.

5.2. Klachtonderdeel 1

5.2.1. Voor de beantwoording van de vraag of de geschiktheidseis dat de inschrijver ervaring moet hebben met vervoersopdrachten voor het voortgezet onderwijs (paragraaf 5.2.3 van de Offerteaanvraag, in 1.5 hiervoor) proportioneel is, is het volgende toetsingskader relevant (ontleend aan Advies 353, overwegingen 5.4.4 t/m 5.4.9).

5.2.2. In artikel 2.90, lid 8, Aw 2012 is voor de geschiktheidseisen bepaald:

‘Een aanbestedende dienst stelt bij de voorbereiding en het tot stand brengen van een overeenkomst uitsluitend eisen aan de inschrijver en de inschrijving die verband houden met en die in een redelijke verhouding staan tot het voorwerp van de opdracht.’

5.2.3. Op grond van artikel 1.10 lid 1 en lid 2 sub c en artikel 2.90 lid 8 Aw 2012 stelt een aanbestedende dienst geschiktheidseisen die proportioneel zijn ten opzichte van het voorwerp van de opdracht. Deze verplichting is onder andere uitgewerkt in artikel 2.93 lid 3 Aw 2012 en in Voorschrift 3.5 F Gids Proportionaliteit (zie Advies 353, overweging 5.4.5 en Advies 131, overweging 6.2.1).

5.2.4. In artikel 2.93, lid 3, Aw 2012 is bepaald:

'Een aanbestedende dienst die als geschiktheidseis stelt dat de gegadigde eerder opdrachten heeft verricht als bedoeld in het eerste lid, onderdelen a en b, vraagt op onderdelen van de opdracht naar eerder verrichte vergelijkbare opdrachten en niet naar eerder verrichte opdrachten die gelet op de aard, de hoeveelheid of omvang en het doel van de opdracht gelijk zijn.' [onderstreping Commissie]

5.2.5. Uit de Memorie van Toelichting op deze bepaling blijkt dat de wetgever daarmee heeft beoogd dat aanbestedende diensten, wanneer zij referentieopdrachten vragen, deze beschrijven op grond van competenties zodat het voor nieuwkomers en bedrijven die willen doorgroeien makkelijker wordt om aan te tonen dat ze een dergelijke opdracht aankunnen (zie Advies 131, overweging 6.2.8 en Advies 207, overweging 5.3.4).

5.2.6. In Voorschrift 3.5 F Gids Proportionaliteit is bepaald:

'De aanbestedende dienst stelt voor het toetsen van technische bekwaamheid en beroepsbekwaamheid kerncompetenties vast die overeenkomen met de gewenste ervaring op essentiële punten van de opdracht.'

5.2.7. In de Toelichting bij dit voorschrift op p. 48 Gids Proportionaliteit is onder andere het volgende bepaald:

'Bekwaamheidseisen zeggen iets over de mate waarin inschrijvers in staat geacht mogen worden de feitelijke activiteiten naar behoren te verrichten. Bij het stellen van die eisen is het van belang te zoeken naar een formulering die aansluit bij de kerncompetenties die voor een specifieke opdracht relevant zijn. Daarbij is het kritisch formuleringen van kerncompetenties essentieel; er moet worden gezocht naar ervaring op punten die van essentieel belang zijn (kerncompetenties). Het beperken tot het benoemen van de meest essentiële kerncompetenties is soms lastig, maar is wel nodig om een zo goed mogelijke marktwerking te krijgen. (...) Teveel en te specifieke kerncompetenties definiëren én daarbij vragen naar referenties per kerncompetentie zou wel eens zoeken naar een schaap met vijf poten kunnen worden. Daardoor wordt de markt sterk verengd, hetgeen noch in het belang van aanbestedende diensten noch in het belang van potentiële inschrijvers is. (...)'

5.2.8. Voorschrift 3.5 F Gids Proportionaliteit vereist niet dat de door de aanbestedende dienst vastgestelde kerncompetenties in de aanbestedingsstukken dienen te worden geëxpliciteerd. Naar het oordeel van de Commissie is vereist dat de vastgestelde kerncompetenties in de aanbestedingsstukken worden vertaald in eisen waaraan de technische bekwaamheid en beroepsbekwaamheid van gegadigden of inschrijvers zullen worden getoetst (Advies 353, overweging 5.4.9 en Advies 131, overweging 6.2.3).

5.2.9. Het voorgaande betekent – in het veronderstelde geval dat beklagde heeft gehandeld overeenkomstig het bepaalde in Voorschrift 3.5 F Gids Proportionaliteit door alleen kerncompetenties vast te stellen die overeenkomen met de gewenste ervaring op essentiële punten van de opdracht – dat beklagde zich vervolgens niet mag beperken tot het vragen om referentieopdrachten die gelijk zijn aan de aanbestede opdracht, maar dat zij in plaats daarvan op een hoger abstractieniveau zal moeten vragen om referentieopdrachten waarvan mag worden verondersteld dat voor de uitvoering daarvan dezelfde competenties noodzakelijk zijn als die welke zijn vastgesteld voor de opdracht die het onderwerp vormt van de aanbesteding. Alleen in dat geval zal sprake zijn van het vragen om referentieopdrachten die op onderdelen "vergelijkbaar" zijn met de opdracht die onderwerp is van de aanbesteding. De Commissie noemt als voorbeeld een opdracht voor het

uitvoeren van leerlingenvervoer, waarvoor als competentie is vastgesteld dat de vervoerder in staat moet zijn personen met lichamelijke en verstandelijke beperkingen veilig te vervoeren. In een dergelijk geval zal een aanbestedende dienst niet mogen eisen dat een inschrijver, ten bewijze dat hij over deze competentie beschikt, referentieopdrachten overlegt die specifiek betrekking hebben op leerlingenvervoer. Hij zal in plaats daarvan die referentie-eis zodanig moeten formuleren dat het een inschrijver is toegestaan referentie-opdrachten te overleggen die generiek betrekking hebben op vervoer van personen met lichamelijke beperkingen en personen met verstandelijke beperkingen (zie Advies 207, overweging 5.3.5).

- 5.2.10. De Commissie is van oordeel dat beklagde met de door haar vastgestelde competentie, vervoer van leerlingen in het voortgezet onderwijs, zich niet heeft beperkt tot het vaststellen van een kerncompetentie die overeenkomt met de gewenste ervaring op essentiële punten van de opdracht. Van een onderneming die inschrijft op een opdracht als de onderhavige mag slechts worden verwacht dat deze primair in staat is personenvervoer in het algemeen en het vervoer van de doelgroep – personen in de leeftijd van leerlingen in het voortgezet onderwijs (12-18 jaar, zie wens 2 in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag) – in het bijzonder uit te voeren. Het voorgaande houdt in dat beklagde naar het oordeel van de Commissie heeft gehandeld in strijd met het bepaalde in Voorschrift 3.5 F Gids Proportionaliteit (vgl. Advies 207, overweging 5.4.2).
- 5.2.11. Voor zover zou moeten worden aangenomen dat beklagde heeft gehandeld overeenkomstig het bepaalde in Voorschrift 3.5 F Gids Proportionaliteit door alleen kerncompetenties vast te stellen die overeenkomen met de gewenste ervaring op essentiële punten van de opdracht, heeft beklagde overigens om een referentie gevraagd die gelijk is aan de opdracht, te weten ervaring met vervoer van leerlingen in het voortgezet onderwijs, in plaats van een referentie die vergelijkbaar is met de onderhavige opdracht: ervaring met personenvervoer in het algemeen en het vervoer van de doelgroep – personen in de leeftijd van leerlingen in het voortgezet onderwijs – in het bijzonder. Daarmee is de te overleggen referentieopdracht – in strijd met het bepaalde in artikel 2.93 lid 3 Aw 2012 – qua aard gelijk aan de aanbestede opdracht (vgl. Advies 207, overweging 5.3.9).
- 5.2.12. Daarmee acht de Commissie klachtonderdeel 1 gegrond.
- 5.2.13. Voor zover klager aanvoert dat de geschiktheidseis discriminatoir is, is de klacht onvoldoende onderbouwd en daarmee ongegrond.

5.3. Klachtonderdeel 2

- 5.3.1. Klager voert aan dat de minimumeis dat elke chauffeur ervaring moet hebben met het vervoeren van leerlingen in het voortgezet onderwijs (minimumeis 16 in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag, in 1.6 hiervoor) niet proportioneel is en daarmee in strijd is met artikel 1.10 Aw 2012.
- 5.3.2. Alvorens deze vraag te kunnen beantwoorden, is het de vraag hoe deze eis moet worden uitgelegd.
- 5.3.3. In dat kader moet worden vooropgesteld dat een aanbestedende dienst op grond van artikel 1.9, eerste lid, Aw 2012 transparant dient te handelen.
- 5.3.4. De te beantwoorden vraag is of beklagde aan haar hiervoor bedoelde verplichting heeft voldaan, in die zin dat zij de minimumeis betreffende de ervaring van chauffeurs met het vervoeren van leerlingen in het voortgezet onderwijs in de aanbestedingsstukken zodanig heeft geformuleerd dat alle redelijk geïnformeerde

en normaal zorgvuldige inschrijvers deze eis op dezelfde wijze zullen uitleggen. In het geval dat deze vraag bevestigend kan worden beantwoord, komt vervolgens de vraag aan de orde welke uitleg aan de omschrijving van deze minimumeis moet worden gegeven. Bij de beantwoording van deze onderling met elkaar verband houdende vragen geldt als uitgangspunt dat voor de uitleg van de aanbestedingsdocumenten de bewoordingen van de bepalingen, gelezen in het licht van de gehele tekst van die stukken, in beginsel van doorslaggevende betekenis zijn. Daarbij komt het aan op de betekenis die naar objectieve maatstaven volgt uit de bewoordingen waarin de stukken zijn gesteld.

5.3.5. De Commissie is van oordeel dat voor alle redelijk geïnformeerde en normaal zorgvuldige inschrijvers duidelijk moet zijn dat de minimumeis dat elke chauffeur ervaring moet hebben met het vervoeren van leerlingen in het voortgezet onderwijs, moet worden uitgelegd in lijn met de geschiktheidseis dat de inschrijver ervaring moet hebben met vervoersopdrachten voor het voortgezet onderwijs (paragraaf 5.2.3 van de Offerteaanvraag, in 1.5 hiervoor). Dit betekent dat voor alle redelijk geïnformeerde en normaal zorgvuldige inschrijvers duidelijk is dat de ervaring van de chauffeurs met het vervoeren van leerlingen in het voortgezet onderwijs moet zijn opgedaan in het kader van opdrachten voor het voortgezet onderwijs.

5.3.6. Vervolgens is het de vraag of deze eis voldoende verband houdt met het voorwerp van de opdracht in de zin van artikel 1.10, lid 1, Aw 2012. Voortbouwend op de beoordeling van klachtonderdeel 1 is dat naar het oordeel van de Commissie niet het geval. Voor het uitvoeren van een opdracht als de onderhavige is van belang dat de opdrachtnemer primair in staat is personenvervoer in het algemeen en het vervoer van de doelgroep – personen in de leeftijd van leerlingen in het voortgezet onderwijs (12-18 jaar, zie wens 2 in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag) – in het bijzonder uit te voeren. Door te vragen naar ervaring met het vervoeren van leerlingen in het voortgezet onderwijs in het kader van opdrachten in het voortgezet onderwijs, gaat de eis verder dan nodig is voor een goede uitvoering van de opdracht. De Commissie is van oordeel dat de eis onvoldoende verband houdt met voorwerp van de opdracht in de zin van artikel 1.10, lid 1, Aw 2012 en acht de minimumeis dan ook disproportioneel.

5.3.7. Het tweede klachtonderdeel is daarmee gegrond.

5.4. Klachtonderdeel 3

5.4.1. Klachtonderdelen 3, 4 en 5 zien op de kwalitatieve wens betreffende de pedagogische vaardigheden van de chauffeurs (wens 2 in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag, in 1.7 hiervoor). In klachtonderdeel 3 klaagt klager dat deze wens onvoldoende transparant is. In dat kader heeft zij aangevoerd dat onduidelijk is hoe, met welk doel en volgens welke maatstaf de gemiddelde touringcarchauffeur kan worden beoordeeld op opvoedkundige bekwaamheden.

5.4.2. Bij de beoordeling van de klacht zal moeten worden beoordeeld of beklagde voldoende transparant heeft gehandeld aan de hand van het volgende toetsingskader. In artikel 1.9 Aw 2012 is bepaald dat een aanbestedende dienst transparant moet handelen. Deze verplichting is ten aanzien van kwalitatieve gunningscriteria in de jurisprudentie als volgt geconcretiseerd. Het is van belang dat (i) zodanige criteria worden geformuleerd dat het voor een kandidaat-inschrijver volstrekt duidelijk is aan welke eisen hij moet voldoen, (ii) de inschrijvingen aan de hand van een zo objectief mogelijk systeem worden beoordeeld, en (iii) de aanbestedende dienst zijn uiteindelijke keuze motiveert op een wijze die het voor de afgewezen inschrijvers mogelijk maakt om (a) de wijze waarop de beoordeling heeft plaatsgevonden te toetsen en (b) te controleren of de beoordeling de (voor-

lopige) gunningsbeslissing rechtvaardigt. Een aanbestedende dienst is gehouden om de inschrijving overeenkomstig de door hem gestelde eisen te beoordelen en mag geen afwegingsregels of subcriteria toepassen die hij niet vooraf ter kennis van de inschrijvers heeft gebracht, omdat anders in strijd met het transparantie- en gelijkheidsbeginsel zou worden gehandeld.

5.4.3. In de onderhavige klacht wordt de vraag opgeworpen of beklagde aan het in de hiervoor in 5.4.2 onder (i) bedoelde verplichting heeft voldaan, in welk kader het toetsingskader in 5.3.3 en 5.3.4 opnieuw relevant is. In het kader van het onderhavige klachtonderdeel is de te beantwoorden vraag of beklagde aan haar transparantieplichting heeft voldaan, in die zin dat zij de kwalitatieve wens betreffende de pedagogische vaardigheden van de chauffeurs in de aanbestedingsstukken zodanig heeft geformuleerd dat alle redelijk geïnformeerde en normaal zorgvuldige inschrijvers deze wens op dezelfde wijze zullen uitleggen. In het geval dat deze vraag bevestigend kan worden beantwoord, komt vervolgens de vraag aan de orde welke uitleg aan de omschrijving van deze wens moet worden gegeven. Bij de beantwoording van deze onderling met elkaar verband houdende vragen geldt als uitgangspunt dat voor de uitleg van de aanbestedingsdocumenten de bewoordingen van de bepalingen, gelezen in het licht van de gehele tekst van die stukken, in beginsel van doorslaggevend betekenis zijn. Daarbij komt het aan op de betekenis die naar objectieve maatstaven volgt uit de bewoordingen waarin de stukken zijn gesteld.

5.4.4. Om te beginnen constateert de Commissie dat de wens betreffende de pedagogische vaardigheden onderdeel is van een meeromvattend kwalitatief gunningscriterium (wens 2 in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag, in 1.7 hiervoor):

'Inschrijver wordt verzocht toe te lichten op welke wijze inschrijver er voor zorgt dat de chauffeurs rekening houden met de doelgroep ten aanzien van het gevraagde busvervoer: leerlingen in het voortgezet onderwijs in de leeftijdscategorie van 12-18 jaar. Hierbij gaat het met name om servicegerichtheid en communicatie waarbij de chauffeur zorgt voor orde, rust en veiligheid in de voertuigen conform artikel 72 van de Wet personenvervoer en artikel 52 van het Besluit personenvervoer. Hierbij dient inschrijver tevens te omschrijven hoe de chauffeur zorgt voor de logistieke coördinatie op het vertrekadres en op elk bestemmingsadres, voor het veilig en tijdig in- en uitstappen van de leerlingen en begeleiders (minimale 9) en in welke mate de chauffeur van inschrijver beschikt over pedagogische vaardigheden met de doelgroep om te gaan. Opdrachtgever hecht waarde aan een concreet voorbeeld vanuit de eigen ervaring van inschrijver.'

5.4.5. Een inschrijver wordt dus gevraagd toe te lichten op welke wijze hij er voor zorgt dat de chauffeurs bij de uitvoering van het gevraagde busvervoer rekening houden met de doelgroep. De pedagogische vaardigheden van de chauffeurs betreffen één van de gevraagde elementen. Anders dan klager stelt, zijn het niet de opvoedkundige bekwaamheden van de (gemiddelde) touringcarchauffeur die in het kader van deze kwalitatieve wens zullen worden beoordeeld. Beoordeeld wordt welke maatregelen de inschrijver neemt om te bewerkstelligen dat zijn chauffeurs over die bekwaamheden beschikken. Daarbij valt zoal te denken aan interne instructies, opleidingen, begeleiding en de vraag of de inschrijver rekening houdt met ervaring, eerdere klachten en kunde bij de keuze voor de in te zetten chauffeurs. Naar het oordeel van de Commissie is de kwalitatieve wens op het punt van de pedagogische vaardigheden voldoende duidelijk. Voor alle redelijk geïnformeerde en normaal zorgvuldige inschrijvers is duidelijk dat de hiervoor bedoelde maatregelen van de inschrijver zullen worden beoordeeld.

5.4.6. Daarmee is het derde klachtonderdeel ongegrond.

5.5. Klachtonderdeel 4

5.5.1. Ook klachtonderdeel 4 ziet op de kwalitatieve wens "in welke mate de chauffeur van inschrijver beschikt over pedagogische vaardigheden met de doelgroep" (wens 2 in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag, zie 1.7 hiervoor). In het vierde klachtonderdeel wordt geklaagd dat beklagde met deze wens ten onrechte een selectie criterium heeft gehanteerd in het kader van de gunning. Bij de behandeling van het vorige klachtonderdeel is gebleken dat in het kader van wens 2 in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag (zie 1.7 hiervoor) niet de pedagogische vaardigheden van de chauffeurs worden beoordeeld, maar de maatregelen die de inschrijver neemt om te bewerkstelligen dat zijn chauffeurs over pedagogische vaardigheden beschikken.

5.5.2. De Commissie acht het vierde klachtonderdeel daarmee ongegrond.

5.5.3. Ten overvloede merkt de Commissie op dat er wel enige ruimte is om in het kader van de gunning rekening te houden met de kwaliteit van het in te zetten personeel. Artikel 67 lid 2 aanhef en sub b Richtlijn 2014/24/EU, dat een codificatie vormt van het arrest Ambisig van het HvJEU (26 maart 2015, zaak C-601/13), noemt als voorbeeld van kwalitatieve criteria:

'de organisatie, de kwalificatie en de ervaring van het personeel voor de uitvoering van de opdracht, wanneer de kwaliteit van dat personeel een aanzienlijke invloed kan hebben op het niveau van de uitvoering van de opdracht'.

Deze bepaling is overgenomen in artikel 2.115 lid 2, aanhef en sub g, Aw 2012.

5.6. Klachtonderdeel 5

5.6.1. Klachtonderdeel 5 ziet eveneens op de kwalitatieve wens "in welke mate de chauffeur van inschrijver beschikt over pedagogische vaardigheden met de doelgroep" (wens 2 in paragraaf 6.1 van de Offerteaanvraag, zie 1.7 hiervoor). Klager acht deze wens niet proportioneel en daarmee in strijd met artikel 1.10 Aw 2012.

5.6.2. Bij de behandeling van het derde klachtonderdeel is reeds gebleken dat in het kader van deze wens niet de pedagogische vaardigheden van de chauffeurs worden beoordeeld, maar de maatregelen die de inschrijver neemt om te bewerkstelligen dat zijn chauffeurs over pedagogische vaardigheden beschikken.

5.6.3. Nu pedagogische vaardigheden van de chauffeurs bij de uitvoering van de opdracht wel zinvol lijken en het niet een opdrachteis betreft maar een gunningscriterium, houdt de wens, naar het oordeel van de Commissie, voldoende verband met het voorwerp van de opdracht en is deze niet disproportioneel.

5.6.4. Daarmee is het vijfde klachtonderdeel ongegrond.

5.7. Klachtonderdeel 6

5.7.1. Ten slotte klaagt klager in het zesde klachtonderdeel dat beklagde zich ten onrechte op basis van artikel 2.18, lid 3, Aw 2012 het recht voorbehoudt om busvervoer voor eendaagse reizen tot een bedrag van € 80.000 rechtstreeks bij een derde partij in te kopen (zie paragraaf 1.2 van de Offerteaanvraag, in 1.2 hiervoor). Beklaagde verwijst in dit kader abusievelijk naar artikel 2.19, derde lid, Aw 2012, dat ziet op leveringen.

5.7.2. In artikel 2.18 Aw 2012 is bepaald:

1. Indien (...) een voorgenomen aankoop van diensten kan leiden tot overheidsopdrachten die in afzonderlijke percelen worden geplaatst, neemt de aanbestedende dienst de geraamde totale waarde van deze percelen als grondslag.
2. Indien de samengestelde waarde van de percelen, bedoeld in het eerste lid, gelijk is aan of groter is dan het in de artikelen (...) 2.3 (...) bedoelde bedrag, is het bij of krachtens deel 2 van deze wet bepaalde van toepassing op de plaatsing van elk perceel.
3. Het tweede lid is niet van toepassing op:
 - a. (...)
 - b. Overheidsopdrachten voor diensten waarvan de geraamde waarde niet meer bedraagt dan € 80.000, exclusief omzetbelasting, Mits de totale waarde van de onder (...) b bedoelde percelen gezamenlijk niet meer bedraagt dan 20% van de totale waarde van alle percelen.'

5.7.3. De Commissie constateert dat er sprake is van een raamovereenkomst met één onderneming voor eendaagse busreizen waarbij geen onderverdeling is gemaakt in percelen. Ook het busvervoer dat beklagde buiten de raamovereenkomst wenst te houden, betreft niet een van de aanbestede raamovereenkomst te onderscheiden soort dienstverlening (bijvoorbeeld eendaagse reizen naar Brussel). De Commissie is dan ook van oordeel dat beklagde geen beroep kan doen op de zogenoemde percelenregeling van artikel 2.18 Aw 2012. Beklagde behoudt zich dus ten onrechte op basis van artikel 2.18, lid 3, Aw 2012 het recht voor om busvervoer voor eendaagse reizen tot een bedrag van € 80.000 rechtstreeks bij een derde partij in te kopen.

5.7.4. Daarmee is het zesde klachtonderdeel gegrond.

6. Advies

De Commissie acht onderdelen 1, 2 en 6 van de klacht **gegrond** en de onderdelen 3, 4 en 5 **ongegrond**.

7. Aanbeveling

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

Den Haag, 16 december 2016

w.g.:

Mr. J.G.J. Janssen
Voorzitter

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

Mr. drs. T.H. Chen
Commissielid