

Advies 182

1. Feiten

1.1. Beklaagde heeft op 3 september 2014 een Europese openbare aanbestedingsprocedure aangekondigd met betrekking tot het uitvoeren van vervoersdiensten. Het gaat meer in het bijzonder om collectief aanvullend vervoer en om vervoer (woon/werkverkeer) van en naar de werkplaatsen voor de invulling van de Wet sociale werkvoorziening.

1.2. In hoofdstuk II.2.1 ("Totale hoeveelheid of omvang") van de aankondiging is onder andere bepaald:

'In 2013 zijn er in totaal 783.627 ritten uitgevoerd voor CAV en gemiddeld maakte een groep van 170 medewerkers gebruik van Wsw-vervoer.'

1.3. In het Beschrijvend Document Europese openbare aanbesteding Collectief Aanvullend Vervoer en Wet sociale werkvoorziening vervoer (hierna te noemen: "Beschrijvend Document") van 3 september 2014 is in par. 1.2. ("Achtergrond en aanleiding van de aanbesteding") op p. 5-6 onder andere het volgende bepaald:

'Op dit moment kent [beklaagde] een systeem voor Collectief Aanvullend Vervoer (hierna te noemen CAV). Door gebruikmaking van CAV is de burger in staat zich lokaal te verplaatsen, om medemensen te ontmoeten en op basis daarvan sociale verbanden aan te gaan. Dit houdt in dat er invulling gegeven moet worden aan het vervoer van alle dag dat voornamelijk bestaat uit het bezoeken van vrienden en familie, winkelen, deelnemen aan clubs en recreëren in de eigen regio.

[X] is verantwoordelijk namens [beklaagde] voor de invulling van de Wet sociale werkvoorziening (Wsw). Hieronder behoren mensen met een lichamelijke, psychische of verstandelijke handicap die vaak moeilijk een baan kunnen vinden. Voor deze doelgroep gaat het om woon/werkverkeer van en naar de werkplaatsen. Het kabinet wil de sociale werkvoorziening vanaf 2015 onderbrengen in werkbedrijven. Dit is een belangrijk onderdeel van de nieuwe Participatiewet. Onder de Participatiewet vallen straks alle mensen met een afstand tot de arbeidsmarkt.

Op 19 december 2013 heeft de gemeenteraad het besluit genomen over te gaan tot integratie van het doelgroepenvervoer in [de gemeente]. Per 2015 vallen er meerdere vormen van doelgroepenvervoer onder de gemeentelijke taak te weten: CAV/ Wmo-vervoer, leerlingenvervoer (inclusief vervoer naar sportactiviteiten), vervoer van- en naar sociale werkplaatsen (Wsw-vervoer) en vervoer van en naar de dagbesteding extramuraal (AWBZ). De regie en coördinatie van de ritplanning zal worden ondergebracht bij een zogenaamde regiecentrale. Vervolgens worden de vervoerders van alle doelgroepen aanbesteed door de gemeente in samenwerking met de regiecentrale. Op deze manier krijgen klanten via één loket antwoord op al hun vragen over vervoer.

De datum voor de gewenste realisatie van geïntegreerd doelgroepenvervoer ligt op 1 januari 2016. De overeenkomst met de huidige vervoerder voor het CAV en het Wsw-vervoer eindigt op 1 april 2015. Dit betekent dat er een periode van 9 maanden overbrugd zal moeten worden. Ten einde het CAV en Wsw-vervoer tijdelijk voort te zetten, gaat [beklaagde], hierna te noemen "Opdrachtgever", over

tot deze aanbesteding. Uitgangspunt van deze aanbesteding is om met één inschrijver een overeenkomst aan te gaan voor het totale CAV en Wsw-vervoer.'

- 1.4. In het Beschrijvend Document is in par. 1.3.1. ("Opdracht") op p. 6-7 het volgende bepaald:

'De scope van deze Opdracht is zowel CAV als het Wsw-vervoer en de reden voor samenvoegen van deze vervoerstromen is dat het om logisch samenhangende vervoersstromen gaat voor één en dezelfde doelgroep. Gezien de beperkingen die zich voordoen bij de SW-medewerkers, zijn deze erbij gebaat niet met twee verschillende vervoerders te maken te krijgen, omdat het problematisch is om te switchen van vervoerder.

Het is belangrijk dat deze mensen één aanspreekpunt en één vervoerder hebben. Immers, Wsw-clients stappen bijvoorbeeld 's ochtends bij de werkplaats uit waarna het voertuig direct ingezet kan worden voor CAV-clients. Daarnaast kan het voorkomen dat een persoon 's ochtends naar werkomgeving van Wsw gaat en later op de dag vertrekt naar een recreatieve bestemming, waarvoor CAV noodzakelijk is. Hierdoor ontstaat de behoefte om het Wsw-vervoer en CAV door één dezelfde vervoerder te laten uitvoeren.

Gelet op de looptijd van de tijdelijke overeenkomst, de daardoor relatief zware noodzakelijke implementatieinspanningen (welke ook voor een periode van 9 maanden zullen moeten plaatsvinden) én vanwege de mogelijkheid CAV en Wsw cliënten in hetzelfde voertuig te vervoeren, wordt CAV en Wsw-vervoer geïntegreerd in één (kortlopende) Opdracht. Door deze bundeling is er ook niet gekozen voor geografische indeling in percelen.

Om de gewenste realisatiedatum van 1 januari 2016 te halen voor geïntegreerd doelgroepenvervoer, is er een tijdelijke overeenkomst nodig voor zowel CAV als Wsw vervoer. De Opdracht voor CAV en Wsw-vervoer bestaat uit:

- een meldcentrale die is belast met de ritaanname, ritplanning, rituitgifte, ritregistratie en aansturing van de voertuigen;
- het uitvoeren van het vervoer van de klanten van ophaal- naar bestemmingsadres.

De algemene kenmerken van CAV zijn:

- vervoer uitsluitend op afroep;
- vervoer toegankelijk voor personen met een Wmo-indicatie en voor personen van 75 jaar en ouder (vanaf 19.00 uur) die in het bezit zijn van een vervoerspas, hun eventuele meereizenden en/of begeleider;
- vervoer per (rolstoel)taxi of taxibus (maximaal 8 personen);
- toekenning van het aantal ritten per klant op basis van maatwerk;
- vervoer van deur tot deur;
- vervoer binnen het gehele grondgebied van [beklaagde] en regionaal.

Voor het Wsw-vervoer zijn de algemene kenmerken:

- structureel ingepland vervoer op basis van arbeidstijden;
- vervoer toegankelijk voor SW-medewerkers cluster Werk en Inkomen voor wie een vervoersindicatie is afgegeven door het cluster Werk en Inkomen;
- vervoer per (rolstoel)taxi of taxibus (maximaal 8 personen);
- vervoer van huisdeur tot werklocatie en vice versa;
- vervoer binnen het grondgebied van [beklaagde] en incidenteel regionaal.

De door de inschrijver uit te voeren dienstverlening zal geschieden op basis van de eisen zoals beschreven in de overeenkomst (bijlage 1) van dit beschrijvend document.'

- 1.5. In het Beschrijvend Document is in paragraaf 1.4.3. ("Duur van de overeenkomst") op p. 9 onder andere het volgende bepaald:

'De ingangsdatum van de overeenkomst is 1 april 2015 en eindigt na negen (9) maanden, zonder dat opzegging vereist is, van rechtswege op 31 december 2015.

[Beklaagde] kan de overeenkomst tweemaal verlengen, telkens voor een periode van één (1) jaar. Hierbij geldt wederom dat de overeenkomst van rechtswege zal eindigen na afloop van het desbetreffende verlengingsjaar. Op alle eventuele verlengingen zijn onverkort alle bepalingen en voorwaarden van de overeenkomst van toepassing.

Opdrachtgever zal uiterlijk drie (3) maanden vóór afloop van de overeenkomst en/of afloop van enige verlenging uitsluitel geven aangaande (verdere) verlenging. [Beklaagde] heeft de mogelijkheid om de Opdracht voor vervoer binnen de verlengingsopties van de overeenkomst per kwartaal op te zeggen.

Hoewel in onderhavig geval sprake is van een 'overbruggingscontract', is er bij wijze van (risico)beheersmaatregel, om de beschikbaarheid van doelgroepenvervoer te kunnen garanderen, (toch) voor gekozen verlengingsopties op te nemen in de te sluiten overeenkomst. Ten aanzien van de gekozen duur van deze verlengingsopties is aansluiting gezocht bij andere vormen van doelgroepenvervoer, niet zijnde CAV en Wsw-vervoer.'

- 1.6. In hoofdstuk II.2.1 ("Totale hoeveelheid of omvang") van de aankondiging is onder andere bepaald dat de opdracht – gegeven haar beoogde looptijd van 9 maanden – een waarde heeft van een bedrag dat ligt tussen € 11.750.000 en € 13.050.000.

- 1.7. In de 1^e Nota van Inlichtingen van 9 oktober 2014 is – voor zover relevant – de volgende vraag met bijbehorend antwoord opgenomen:

Vraag 2: Een initiële contractduur van 9 maanden voor een dergelijk omvangrijke opdracht is erg kort. Een dergelijke contractduur is in de huidige taximarkt zeer ongebruikelijk en biedt geen gelijke kansen voor andere aanbieders.

De investeringen die moeten worden gedaan in bijvoorbeeld voertuigen staan niet in verhouding tot de opdracht. Daarnaast hoeft de huidige vervoerder geen (nauwelijks) opstartkosten te maken. De zittende vervoerder heeft hiermee een enorm voordeel. Op deze wijze is er geen sprake van gelijkwaardige inschrijvingen. Creëren van het level playing field is één van de fundamentele voorwaarden om inschrijvers op Europese aanbestedingen gelijkwaardige kansen te bieden (proportionaliteitsbeginsel). In de onderhavige aanbesteding is dit niet het geval. Om een level playing field te creëren stellen wij een contractduur van 36 maanden met tweemaal een optie tot verlenging (met wederzijds goedvinden) voor. Wilt u de contractduur aanpassen in voorgestelde zin?

Indien u dat niet doet verzoeken wij u te motiveren hoe een kandidaat inschrijver (niet een van de huidige vervoerder) in staat wordt geacht om op de opdracht, zoals deze nu in de markt wordt gezet, bedrijfseconomisch verantwoord in te kunnen schrijven?

Antwoord: De duur van de overeenkomst past [beklaagde] aan naar 18 maanden. Zie hiervoor wijziging nr.1. De gemeente gaat er vanuit hiermee tegemoet te komen aan de wens van de markt (of te voldoen) aan een contractduur waarmee een level playing field is voor alle inschrijvers.'

1.8. In de 1^e Nota van Inlichtingen zijn meer vragen opgenomen die dezelfde strekking hebben als de in 1.5 weergegeven vraag 2. Het gaat hier om de vragen 11, 12a en 14.

1.9. Beklaagde heeft naar aanleiding van de hiervoor bedoelde vragen par. 1.4.3 van het Beschrijvend Document in de 1^e Nota van Inlichtingen als volgt gewijzigd door middel van "Wijziging 1":

'De ingangsdatum van de overeenkomst is 1 april 2015 en eindigt na achttien (18) maanden, zonder dat opzegging vereist is, van rechtswege op 30 september 2016.

[Beklaagde] kan de overeenkomst éénmaal verlengen voor een periode van één (1) jaar. Gedurende de duur van deze verlenging heeft [beklaagde] de mogelijkheid om de overeenkomst per kwartaal op te zeggen c.q. te beëindigen. Opdrachtgever zal hierbij een opzegtermijn hanteren van drie (3) maanden. Dit betekent dat de overeenkomst gedurende het verlengingsjaar kan eindigen op 31 december 2016, 31 maart 2017, 30 juni 2017 of 30 september 2017. De opdrachtnemer wordt gevraagd om hier, bij het sluiten van een overeenkomst, rekening mee te houden.

Op een eventuele verlenging zijn onverkort alle bepalingen en voorwaarden van de overeenkomst van toepassing.'

1.10. In de 2^e Nota van Inlichtingen van 21 november 2014 is – voor zover relevant – de volgende vraag met bijbehorend antwoord opgenomen:

Vraag 6: Wat zijn de leeftijdseisen voor de in te zetten voertuigen?

Antwoord: Geen, we stellen geen leeftijdseisen aan de in te zetten voertuigen, om de opdracht voor de overgangperiode laagdrempelig te houden. Wel stellen we eisen aan de Euro norm, genoemd in aanvullende voorwaarden onder paragraaf 2.3.2.3. van het beschrijvend document.'

2. Beschrijving klacht

2.1. Klachtonderdeel 1

In deze aanbestedingsprocedure vindt een ongeoorloofde samenvoeging van twee opdrachten plaats.

2.2. Klachtonderdeel 2

De uitvoeringstermijn van de opdracht is dusdanig kort dat slechts de huidige uitvoerder van de opdrachten nog in aanmerking kan komen voor gunning.

3. Onderbouwing klacht

3.1. Klachtonderdeel 1

- 3.1.1. De samenvoeging van de twee opdrachten is in strijd met de Aanbestedingswet, de Gids Proportionaliteit en de Adviezen 43 en 117 van de Commissie.
- 3.1.2. De twee gezamenlijk aanbestede vervoersstromen, te weten CAV en Wsw vervoer kunnen naar hun aard niet gezamenlijk worden aanbesteed. De in paragraaf 1.3.1 van het beschrijvend document gegeven verklaring voor de samenvoeging is op een onjuiste vooronderstelling gebaseerd.
- 3.1.3. Het CAV betreft vervoer op afroep en kent geen vooraf geplande uitvoering. Reizigers kunnen tot 60 minuten voor het door hen geplande vertrek het vervoer bestellen, naar een bestemming van hun keuze binnen het vervoersgebied. Het Wsw betreft vervoer dat volgens een vaste planning verloopt, die is gebaseerd op dagelijkse tot wekelijkse vervoersbewegingen met een vast tijds patroon. De tijden van het vervoer zijn vastgesteld door de Sociale Werkvoorzieningen, evenals de locaties waar de werknemers naar toe reizen. Beide vormen van het vervoer vinden hun oorsprong in andere wettelijke regelingen en worden onafhankelijk van elkaar gefinancierd. Deze twee vervoersopdrachten zijn op dit moment ook separaat (deels onderhands!) gegund aan de huidige vervoerder.
- 3.1.4. De in het beschrijvend document (par. 1.3.1.) opgenomen 'logische reden' voor het gezamenlijk aanbesteden van de twee vervoersstromen, snijdt geen hout. Het gaat bij deze twee vervoersstromen namelijk niet om dezelfde doelgroepen. Daarnaast vormen de wijze van planning en uitvoering van het vervoer elkaars tegenpolen. Bij het CAV kiezen de reizigers (waaronder ouderen en gehandicapten) zelf óf, wanneer én naar welke bestemming zij wensen te reizen. Bij het Wsw gaat het om werknemers van de Sociale Werkvoorzieningen die op vaste tijden, 's morgens en 's middags reizen van hun huisadres naar de werklocatie en vice versa. Voor een deel van de werknemers geldt daarenboven dat in het kader van de vereiste structuurvorming het niet mogelijk is hun vervoer (met vaste planning en vaste chauffeur) te combineren met andere reizigers, zoals de CAV doelgroep. Zie in dit kader tevens de in het beschrijvend document (par. 1.2.) opgenomen beschrijvingen van de doelgroepen.
- 3.1.5. Het vorenstaande maakt dat de twee vervoersstromen onmogelijk kunnen worden geïntegreerd tot één opdracht. Beide vervoersstromen hadden afzonderlijk moeten worden aanbesteed, overeenkomstig de wijze waarop dat tot nu toe altijd is gebeurd.

3.2. Klachtonderdeel 2

- 3.2.1. De korte uitvoeringstermijn (initieel 9 maanden, bij de 1^e Nota van Inlichtingen verlengd naar 18 maanden) is zodanig kort dat, anders dan de huidige uitvoerder, andere inschrijvers nooit in de gelegenheid zullen zijn de kosten van de investeringen terug te kunnen verdienen. Die overige inschrijvers zullen daardoor een veel hoger tarief dan de huidige uitvoerder moeten rekenen (die mag gebruik maken van de middelen waarover deze al beschikt voor de uitvoering van de opdracht), of wel moeten de overige inschrijvers een investeringsverlies dragen om voor gunning in aanmerking te komen.

- 3.2.2. In par. 1.2. van het Beschrijvend Document is opgenomen dat de opdracht wordt aanbesteed voor een, overigens ongebruikelijk, korte periode van (inmiddels) 18 maanden. Die ongebruikelijk korte duur van de opdracht maakt dat inschrijvers worden verleid tot het doen van risicovolle aanbiedingen.
- 3.2.3. Immers dient een inschrijver te beschikken over voldoende voertuigen voor de uitvoering van het vervoer. De huidige inschatting is dat daarvoor ca. 100 voertuigen benodigd zijn. Die voertuigen zullen nieuw moeten worden aangeschaft. Ongeacht of deze voertuigen hagelnieuw dan wel als occasions kunnen worden aangeschaft, vereist dit een omvangrijke investering. Die investering dient over een periode van negen maanden te zijn afgedekt in de vervoersopbrengsten.
- 3.2.4. De kans is nagenoeg nihil dat een vervoerder een dergelijke hoeveelheid voertuigen ongebruikt heeft staan, of deze hoeveelheid voertuigen kan betrekken én daarenboven dat die voertuigen geschikt zijn om in te zetten voor deze opdracht. Slechts één vervoerder zal zich in die fortuinlijke positie bevinden, zijnde de huidige uitvoerder.
- 3.2.5. Uit het vorenstaande volgt dat alleen de huidige uitvoerder in staat is tot het uitbrengen van een kostendekkend aanbod en deze behoeft niet op roekeloze wijze alle risico's te aanvaarden die zijn verbonden aan de ongebruikelijk korte looptijd van de opdracht. De voorwaarden van de opdracht zijn dusdanig ingericht dat uitsluitend één vervoerder op verantwoorde wijze een aanbod tot uitvoering kan uitbrengen en daaruit volgt dat slechts één vervoerder in aanmerking kan komen voor deze opdracht.
- 3.2.6. Door de gestelde voorwaarden is de onderhavige aanbesteding in strijd met o.a. het discriminatiebeginsel en het gelijkheidsbeginsel. Inschrijvers wordt immers geen gelijke kans geboden tot het winnen van de aanbesteding. Ook worden zij, anders dan de huidige uitvoerder, in de positie gebracht tot het op onverantwoorde wijze moeten uitbrengen van een offerte, in de hoop dat de looptijd van de opdracht wordt verlengd.

4. Reactie beklagde

4.1. Klachtonderdeel 1

- 4.1.1. In het Beschrijvend Document dat is opgesteld in het kader van de aanbestedingsprocedure heeft beklagde gemotiveerd waarom het CAV-vervoer en het Wsw-vervoer in de opdracht zijn samengevoegd.
- 4.1.2. In de verschillende nota's van inlichtingen zijn geen vragen gesteld over de samenvoeging van het CAV-vervoer en het Wsw-vervoer.
- 4.1.3. Op grond van artikel 1.5 lid 1 sub a Aw 2012 mag een aanbestedende dienst opdrachten niet onnodig samenvoegen. Voordat samenvoeging plaatsvindt, dient de aanbestedende dienst acht te slaan op:
- a. de samenstelling van de relevante markt en de invloed van de samenvoeging op de toegang tot de opdracht voor voldoende bedrijven uit het midden- en kleinbedrijf;
 - b. de organisatorische gevolgen en risico's van de samenvoeging van de opdrachten voor de aanbestedende dienst en de ondernemer;
 - c. de mate van samenhang van de opdrachten.

- 4.1.4. Uit de in het Beschrijvend Document opgenomen motivering blijkt dat beklagde acht heeft geslagen op voornoemde elementen.
- 4.1.5. Voor wat betreft de relevante markt (art. 1.5 lid 1 sub a Aw 2012) is de gemeente van mening dat er ten aanzien van het CAV- en Wsw-vervoer sprake is van één markt. De betreffende markt kenmerkt zich door dezelfde CPV- (hoofd)codering: diensten voor speciaal personenvervoer over land (601300008). Ten aanzien van de samenstelling van de relevante markt heeft de gemeente in haar motivering in het Beschrijvend Document aangegeven dat de reden van het samenvoegen van de CAV- en Wsw-vervoersstromen gelegen is in het feit dat het hier twee logisch samenhangende vervoersstromen betreft voor één en dezelfde doelgroep. Een substantieel aantal cliënten maakt namelijk gebruik van zowel CAV- als Wsw-vervoer. Zo worden de betreffende Wsw-clients in de ochtend afgezet bij de sociale werkplaats, waarna het betreffende voertuig direct ingezet kan worden ten behoeve van CAV-clients. Daarnaast komt het voor dat cliënten in de ochtend naar de sociale werkplaats worden gebracht en later op de dag naar een recreatieve bestemming, waarvoor gebruik wordt gemaakt van CAV-vervoer. Het betreft een zeer kwetsbare groep cliënten die er niet bij gebaat is dagelijks met twee verschillende vervoerders te worden geconfronteerd. Gelet op hun beperkingen is het (dagelijks) wisselen van vervoerder voor deze cliënten problematisch en is het van belang dat zij één aanspreekpunt en één vervoerder hebben.
- 4.1.6. Voorts is door beklagde in de motivering aangegeven dat vervoerders als gevolg van de samenvoeging van de CAV- en Wsw-vervoersstromen, CAV-en Wsw-clients in hetzelfde voertuig kunnen vervoeren en derhalve de beide vervoersstromen kunnen combineren. Dit ten gunste van een zo economisch en efficiënt mogelijke inzet van voertuigen en chauffeurs door de vervoerder(s).
- 4.1.7. Tenslotte is de toegang tot de opdracht voor voldoende bedrijven uit het midden- en kleinbedrijf wat beklagde betreft nooit een issue is geweest. Beklagde heeft immers in par. 2.1.9 van het Beschrijvend Document aangegeven dat vervoerders in combinatie met één of meer andere vervoerders kunnen inschrijven. Daarnaast heeft beklagde in de betreffende paragraaf aangegeven dat vervoerders bij de uitvoering van de opdracht ook gebruik kunnen maken van één of meer onderaannemers. Bovendien worden de beide vervoersstromen thans uitgevoerd door één vervoerder die daarbij gebruik maakt van meerdere derden. De praktijk wijst derhalve uit dat de toegang van voldoende bedrijven uit het midden- en kleinbedrijf tot de opdracht meer dan voldoende is gewaarborgd.
- 4.1.8. Ten aanzien van de organisatorische gevolgen en de risico's van de samenvoeging van de opdrachten voor de aanbestedende dienst en de ondernemer (art. 1.5 lid 1 sub b Aw 2012) geldt het navolgende. De samenvoeging van de beide vervoersstromen maakt het de vervoerder(s) mogelijk om het in omvang beperktere Wsw-vervoer te combineren met het CAV-vervoer. Zoals hierboven [*in 4.1.5 t/m 4.1.7, Commissie*] aangegeven maakt de samenvoeging van de CAV- en Wsw-vervoersstromen het mogelijk om CAV- en Wsw-clients met hetzelfde voertuig te vervoeren en de beide vervoersstromen te combineren. Dit ten gunste van een zo economisch en efficiënt mogelijk inzet van voertuigen en chauffeurs. Zo kunnen voertuigen na het afzetten van cliënten bij de sociale werkplaats direct ingezet worden voor ritten voor de andere doelgroep. Andersom geldt dat voor het ophalen van cliënten bij de sociale werkplaats de voertuigen van de andere doelgroep ingezet kunnen worden. Zo wordt twee keer per dag, per voertuig een 'lege' rit voorkomen: een rit die een chauffeur die werkzaam is als zzp-er of kleine MKB-zelfstandige doorgaans niet vergoed krijgt (het is be-

klaagde bekend dat deze chauffeurs alleen betaald krijgen op het moment dat zij mensen vervoeren). De beschreven inzet van voertuigen is derhalve zowel voor de vervoerder(s) als voor beklagde organisatorisch en economisch efficiënt.

- 4.1.9. Voor wat betreft de mate van samenhang van de beide vervoersstromen (art. 1.5 lid 1 sub c Aw 2012) is hiervoor reeds aangegeven dat juist het samenvoegen daarvan zowel voor de vervoerder(s) als voor de beklagde organisatorisch en economisch efficiënt is. Ritten naar de sociale werkplaatsen eindigen per definitie bij de betreffende sociale werkplaatsen, waarna de busjes hun weg 'leeg' vervolgen en er structureel sprake is van inefficiëntie. Dit is zowel in het nadeel van de vervoerder(s) (het betreffende voertuig is leeg terwijl er wel kosten worden gemaakt) als voor beklagde (en de belastingbetaler) die deze inefficiënte inzet van personeel en voertuigen zal moeten betalen. Bovendien blijkt de samenhang van de vervoersstromen uit het feit dat ze voorzien in de vervoersbehoefte van grotendeels dezelfde doelgroep. De gebruikers van Wsw-vervoer maken namelijk ook gebruik van CAV-vervoer. Gelet op de aard van de opdracht en de gelijke doelgroep is er derhalve sprake van twee logisch samenhangende vervoersstromen.
- 4.1.10. Uit het vorenstaande blijkt dat de gemeente in het Beschrijvend Document voldoende gemotiveerd heeft aangegeven waarom het in separate percelen opdelen van de beide vervoersstromen niet passend wordt geacht, althans waarom beide vervoersstromen zijn samengevoegd. Daarbij heeft de gemeente zich voldoende rekenschap gegeven van de in art. 1.5 lid 1 Aw 2012 genoemde elementen. De motivering van de samenvoeging van de beide vervoersstromen is derhalve in overeenstemming met art. 1.5 lid 1 Aw 2012.

4.2. Klachtonderdeel 2

- 4.2.1. Beklaagde wijst op de tekst opgenomen in par. 1.2 van het Beschrijvend Document waarin zij stelt dat de opdracht een overbruggingscontract betreft. De looptijd van de opdracht is in eerste instantie vastgesteld op 9 maanden en vervolgens bijgesteld naar 18 maanden.
- 4.2.2. Omdat de opdracht niet voor meerdere jaren op de markt wordt gebracht, heeft beklagde besloten geen bijzondere eisen te stellen aan de door de vervoerder(s) in te zetten voertuigen. Zo hoeft niet te worden voldaan aan de in de (openbaar) vervoersbranche zeer gebruikelijke bijzondere milieueisen en kunnen gebruikte voertuigen worden ingezet. Bovendien is het in de vervoersbranche niet ongebruikelijk dat een vervoerder niet of nauwelijks over eigen voertuigen beschikt en ook niet of nauwelijks eigen chauffeurs in dienst heeft. De beide vervoersstromen worden ook thans uitgevoerd door een partij die meerdere derden inzet voor de uitvoering van de opdrachten.
- 4.2.3. Klager zou er derhalve voor kunnen kiezen om net als andere vervoerders derden in te zetten voor de uitvoering van de opdracht door in te schrijven in combinatie met andere vervoerders, dan wel door onderaannemers in te zetten, zoals dit thans bij de uitvoering van de huidige opdracht gebeurt. Bovendien zou klager ervoor kunnen kiezen om op andere wijzen te voorzien in vervoersmiddelen dan aanschaf van nieuwe voertuigen, waardoor klager geen of althans veel lagere afschrijvingskosten zou hebben van de in te zetten voertuigen. Ook ligt het voor de hand dat een grote vervoerder als klager reeds op dit moment beschikt over een deel van de voertuigen die nodig zijn om de opdracht te kunnen uitvoeren.

- 4.2.4. In de 2e Nota van Inlichtingen heeft beklagde in antwoord op vraag 6 aangegeven dat zij geen leeftijdseisen stelt aan de in te zetten voertuigen. Dit om de toegang tot de opdracht laagdrempelig te houden. Naar aanleiding van dit antwoord is inmiddels ook de vraag gesteld of beklagde eisen stelt aan het uiterlijk van de in te zetten voertuigen en is tevens gevraagd of het is toegestaan om het benodigde wagenpark voor de uitvoering van de opdracht samen te stellen uit occasions die uit het gehele land worden betrokken en als gevolg waarvan geen uniformiteit bestaat ten aanzien van het wagenpark. Beklaagde zal deze vraag aldus beantwoorden dat geen eisen worden gesteld aan het uiterlijk van de in te zetten voertuigen en dat voorts geen eisen worden gesteld ten aanzien van de uniformiteit van het in te zetten wagenpark.
- 4.2.5. Voorgaande betekent dat de klacht van klager naar de mening van beklagde geen hout snijdt. Klager heeft op geen enkele wijze onderbouwd waarom een vervoerder (met uitzondering van de huidige vervoerder) bij een contractduur van 18 maanden niet in staat is de voor de uitvoering van de opdracht noodzakelijke investeringen terug te verdienen. Ook heeft klager niet onderbouwd waarom niet op andere wijze dan middels het aanschaffen van eigen (nieuwe) voertuigen uitvoering zou kunnen geven aan de opdracht. Niet is gebleken dat klager voor de uitvoering van de opdracht niet meerdere mogelijkheden ter beschikking staan om de opdracht uit te voeren op een wijze die haar in staat stelt de benodigde investeringen terug te verdienen en die haar in staat stelt een concurrerende aanbieding uit te brengen. Het is voor de uitvoering van de opdracht niet vereist dat klager investeert in een geheel nieuw wagenpark.
- 4.2.6. Tenslotte merkt beklagde op dat klager ook niet heeft onderbouwd waarom de opdracht voor een periode van 4 jaar (plus twee verlengingsopties van een jaar) zou moeten worden uitbesteed, anders dan dat klager aanvoert dat een dergelijke contractduur gebruikelijk is. Er zijn in Nederland meerdere aanbestedende diensten (onder meer de gemeente Y en de Provincie Z) die vervoersopdrachten voor periodes korter dan vier jaren op de markt hebben gebracht (24 en 18 maanden). Dit om de optimalisatie van het doelgroepenvervoer na de decentralisaties per 1 januari 2015 mogelijk te maken.
- 4.2.7. Beklaagde is derhalve van mening dat zij met het hanteren van een contractduur van 18 maanden niet handelt in strijd met (de algemene beginselen van) het aanbestedingsrecht.
- 4.2.8. Alles overziend is beklagde van mening dat de beide klachten van klager ongegrond dienen te worden verklaard.

5. Beoordeling

- 5.1. De Commissie stelt voorop dat beklagde een Europese openbare aanbestedingsprocedure heeft gehouden. Op deze aanbestedingsprocedure zijn onder andere de volgende bepalingen van toepassing: Deel 1 en 2 Aw 2012; Gids Proportionaliteit.
- 5.2. Klachtonderdeel 1
- 5.2.1. Bij de beoordeling van dit klachtonderdeel neemt de Commissie het volgende tot uitgangspunt. Tussen partijen staat niet ter discussie dat beklagde in de onderhavige aanbestedingsprocedure twee verschillende opdrachten tot één opdracht heeft samengevoegd. De Commissie is van oordeel dat het hier gaat om twee

ongelijksoortige opdrachten, zoals omschreven op blz. 16 van de Gids Proportionaliteit. Zij baseert haar oordeel op hetgeen beklagde in par. 1.3.1 van het Beschrijvend Document heeft bepaald met betrekking tot de algemene kenmerken van de beide vervoersstromen, die op belangrijke punten onderling van elkaar verschillen. De Commissie werkt dat laatste oordeel niet verder uit, omdat het voor haar uiteindelijke oordeel over dit klachtonderdeel niet relevant is.

- 5.2.2. Wat tussen partijen ter discussie staat is of de samenvoeging van beide opdrachten "onnodig" is in de zin van art. 1.5 lid 1 Aw 2012. Bij de behandeling van het klachtonderdeel zal de Commissie voortbouwen op de inhoud van haar eerdere Adviezen 43, 117, 125 en 159.
- 5.2.3. Zoals ook blijkt uit Advies 43 (overwegingen 6.2 t/m 6.4), Advies 117 (overweging 6.1.2), Advies 125 (overweging 6.2.4) en Advies 159 (overweging 5.4), leest de Commissie art. 1.5 lid 1 Aw 2012 aldus dat de eerste zin daarvan een verbodsbepaling bevat met betrekking tot het onnodig samenvoegen van opdrachten. De tweede zin bevat de instructie voor aanbestedende diensten om, alvorens opdrachten samen te voegen, acht te slaan op de volgende aspecten:
- (a) de samenstelling van de relevante markt en de invloed van de samenvoeging op de toegang tot de opdracht voor voldoende bedrijven uit het MKB;
 - (b) de organisatorische gevolgen en risico's van de samenvoeging van de opdracht voor de aanbestedende dienst (...) en de ondernemer; en
 - (c) de mate van samenhang van de opdrachten.
- 5.2.4. Van een onnodige samenvoeging zal sprake zijn wanneer de uitvoering van de hiervoor bedoelde instructie door de aanbestedende dienst een resultaat oplevert dat de beslissing tot samenvoegen niet zal kunnen dragen. Het resultaat van de uitvoering van de instructie zal moeten blijken uit de motivering waarmee een aanbestedende dienst de beslissing tot samenvoegen – gelet op diens motiveringsplicht van artikel 1.5 lid 2 Aw 2012 – moet onderbouwen.
- 5.2.5. De Commissie is van oordeel dat uit de aanbestedingsstukken onvoldoende blijkt dat beklagde voldoende acht heeft geslagen op de in 5.2.3 genoemde aspecten. Ter onderbouwing van dit oordeel overweegt de Commissie het volgende.
- 5.2.6. Beklaagde heeft zich enkel en alleen in par. 1.3.1. van het Beschrijvend Document uitgelaten over de reden die haar heeft doen besluiten de opdrachten samen te voegen. Het is de Commissie op basis van die paragraaf gebleken dat beklagde zich ter onderbouwing van die beslissing in de kern beroept op het feit dat CAV en Wsw-vervoer logisch samenhangende vervoersstromen zijn voor één en dezelfde doelgroep – de circa 170 Wsw-cliënten van beklagde – en dat het voor deze personen belangrijk is om slechts één vervoerder als aanspreekpunt te hebben. Andere redenen voor het samenvoegen van de opdrachten zijn door beklagde in de aanbestedingsstukken niet aangevoerd. De Commissie is van oordeel dat beklagde daarmee in het geheel geen acht heeft geslagen op de in art. 1.5 lid 1 sub a en sub b Aw 2012 genoemde aspecten.
- 5.2.7. Voor zover al zou kunnen worden gezegd dat beklagde wel acht heeft geslagen op het in art. 1.5 lid 1 sub c Aw 2012 genoemde aspect ('de mate van samenhang van beide opdrachten') is de Commissie ook overigens van oordeel dat de door haar in par. 1.3.1. van het Beschrijvend Document gegeven reden niet kan bijdragen aan een motivering die voldoende grondslag zou kunnen bieden voor haar beslissing tot het samenvoegen van de opdrachten. Van "samenhangende vervoersstromen" zou – eventueel – immers enkel en alleen sprake kunnen zijn

voor zover een te vervoeren persoon behoort tot zowel de doelgroep van de circa 170 Wsw-cliënten van beklagde als tot een van de doelgroepen van personen die gebruik maken van CAV. Beklaagde gaat er echter aan voorbij dat er ook doelgroepen zijn die géén gebruik maken van Wsw-vervoer – omdat zij niet behoren tot de hiervoor genoemde doelgroep van circa 170 Wsw-cliënten – maar wel van CAV, zoals personen met een Wmo-indicatie en personen van 75 jaar en ouder (vanaf 19.00 uur) die in het bezit zijn van een vervoerspas en hun eventuele meereizenden en/of begeleiders. Vanuit het perspectief van (de belangen van) deze laatstbedoelde doelgroepen is derhalve helemaal geen sprake van logisch samenhangende vervoersstromen.

- 5.2.8. Nu uit de aanbestedingsstukken onvoldoende blijkt dat beklagde op alle in 5.2.3 genoemde aspecten voldoende acht heeft geslagen, is de Commissie van oordeel dat beklagde haar motiveringsplicht van art. 1.5 lid 2 Aw 2012 onvoldoende heeft nageleefd. De consequentie daarvan is dat niet kan worden beoordeeld of beklagde terecht tot de beslissing is gekomen dat samenvoeging van de opdrachten niet onnodig is. Dat heeft tot gevolg dat niet is aangetoond dat de verbodsbepaling van art. 1.5 lid 1 Aw 2012, eerste volzin, door beklagde is nageleefd. Daarmee komt vast te staan dat de klacht gegrond is (vergelijk ook Advies 43, overwegingen 6.8 en 6.9 en Advies 159, overweging 5.6).
- 5.2.9. De Commissie overweegt ten overvloede nog het volgende. Dat beklagde in het kader van de onderhavige klachtprocedure alsnog argumenten heeft aangevoerd waaruit zou blijken dat zij voldoende acht heeft geslagen op de in 5.2.3 genoemde aspecten, doet aan het oordeel van de Commissie zoals verwoord in 5.2.5 t/m 5.2.7 niet af. Het resultaat van de uitvoering van de instructie van art. 1.5 lid 1 Aw 2012 zal immers moeten blijken uit de motivering waarmee een aanbestedende dienst de beslissing tot samenvoegen – gelet op diens motiveringsplicht van artikel 1.5 lid 2 Aw 2012 – in de aanbestedingsstukken moet onderbouwen. Nog afgezien daarvan is de Commissie van oordeel dat uit de door beklagde in deze klachtprocedure aangevoerde argumenten ook overigens onvoldoende blijkt dat zij voldoende acht heeft geslagen op de in 5.4 genoemde aspecten. Omdat de klacht reeds gegrond is op basis van hetgeen de Commissie in 5.2.5 t/m 5.2.7 heeft overwogen, werkt zij dat oordeel hier niet verder meer uit (zie Advies 159, overweging 5.7).
- 5.2.10. Klachtonderdeel 1 wordt als gegrond beoordeeld.
- 5.3. Klachtonderdeel 2
- 5.3.1. Klager betoogt met dit klachtonderdeel – kort gezegd – dat de aanbestedingsprocedure dusdanig zou zijn ingericht dat uitsluitend de huidige uitvoerder van het CAV en het Wsw-vervoer in staat zou zijn op een verantwoorde wijze aan te bieden.
- 5.3.2. De Commissie is van oordeel dat de stellingen waarmee klager haar klachtonderdeel heeft onderbouwd op overtuigende wijze door beklagde in haar reactie op het klachtonderdeel zijn weerlegd, terwijl uit die reactie ook overigens blijkt dat beklagde na ontvangst van de klacht aanvullende maatregelen heeft getroffen om nog verder tegemoet te komen aan de belangen van klager en de andere (potentiële) inschrijvers.
- 5.3.3. Klachtonderdeel 2 wordt als ongegrond beoordeeld.

6. Advies

De Commissie acht onderdeel 1 van de klacht **gegrond** en onderdeel 2 **ongegron**d.

7. Aanbeveling

De Commissie ziet in dit stadium van de aanbestedingsprocedure geen kans tot het doen van een aanbeveling.

Den Haag, 12 januari 2015

w.g.:
Mr. J.G.J. Janssen
Voorzitter

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