

# Commissie van Aanbestedingsexperts

6<sup>e</sup> Periodieke rapportage Commissie van Aanbestedingsexperts

*6<sup>e</sup> Periodieke rapportage Commissie van Aanbestedingsexperts*

Periode: 01-03-2018 tot 01-03-2019

Van: Chris Jansen (voorzitter),  
Anne Fischer-Braams (vice-voorzitter) en  
Tsong Ho Chen (lid)

Datum: 11 juni 2019 (rectificatie 16 juli 2019)

Kopie aan: de Staatssecretaris van Economische Zaken en Klimaat

## 1. Inleiding

Dit is de zesde jaarrapportage van de Commissie van Aanbestedingsexperts (CvAE). Deze jaarrapportage heeft betrekking op de periode 1 maart 2018 tot 1 maart 2019.

De CvAE ontleent haar bestaansrecht aan artikel 4.27 van de Aanbestedingswet 2012 en het Instellingsbesluit van de Minister van Economische Zaken van 7 maart 2013, Stcrt 2013, nr. 6182. De CvAE bestaat op het moment van verschijnen van deze jaarrapportage uit een voorzitter (prof. mr. C.E.C. Jansen<sup>1</sup>), een vice-voorzitter (mr. A.C.M. Fischer-Braams<sup>2</sup>) en een derde lid (mr. drs. T.H. Chen<sup>3</sup>), die ieder voor 10 uur per week aan de CvAE zijn verbonden.

Aan de CvAE zijn 46 experts verbonden die, op verzoek van de CvAE, haar assisteren bij de behandeling van klachten. De CvAE wordt ondersteund door een secretariaat dat is belast met juridisch-administratieve en juridisch-inhoudelijke taken.

Zoals dat ook met de eerdere jaarrapportages is gebeurd, zal de rapportage worden gepubliceerd op de website van de CvAE: <https://www.commissievanaanbestedingsexperts.nl>. De CvAE zendt kopie van de rapportage ter kennisname aan de Staatssecretaris van Economische Zaken en Klimaat.

## 2. Doel en taken

Het primaire doel van de CvAE is door een snelle, zorgvuldige en laagdrempelige behandeling van klachten bij te dragen aan de oplossing van aanbestedingsklachten. De CvAE kan dat doen door niet bindende adviezen te geven naar aanleiding van klachten en door tussen partijen te bemiddelen. De CvAE tracht daarmee tevens de professionaliteit van de aanbestedingspraktijk verder te verbeteren en een leereffect teweeg te brengen bij ondernemingen, aanbestedende diensten en speciale-sectorbedrijven.

## 3. Belangrijkste ontwikkelingen in het rapportagejaar

### 3.1 Personele wisselingen

Nadat de juridisch medewerker per 1 november 2018 van dienstverband wisselde, is deze functie tijdelijk opgevuld. Vanaf 1 april 2019 beschikt de CvAE weer over een juridisch medewerker. Vanaf juli 2018 is voor het eerst een student-stagiaire voor een aantal maanden werkzaam geweest bij de CvAE. Dat is voor herhaling vatbaar.

<sup>1</sup> Benoemd met ingang van 1 april 2013 tot lid tevens vice-voorzitter en benoemd met ingang van 1 juni 2017 tot lid tevens voorzitter.

<sup>2</sup> Benoemd met ingang van 19 oktober 2017 tot lid tevens vice-voorzitter.

<sup>3</sup> Benoemd met ingang van 1 april 2015 tot lid.

### 3.2 Aantal ingediende en in behandeling genomen klachten

In het rapportagejaar heeft de CvAE 53 klachten ontvangen (de klachten met de nummers 464 tot en met 516). Het aantal ingediende klachten blijft daarmee nagenoeg gelijk aan de voorafgaande twee jaren (59 in het vijfde en 57 klachten in het vierde rapportagejaar).

Het verschil met eerdere jaren is dat de klachten vooral in de laatste maanden van het rapportagejaar met grote pieken kwamen (zo werden er in november 13 klachten ingediend en in januari 11 klachten). Het totaal aantal ingediende deelklachten is gedaald ten opzichte van het afgelopen jaar: 94 deelklachten in het afgelopen jaar tegenover 117 in het vorige (vijfde) jaar. In het vierde jaar waren dat er overigens 80.

In totaal zijn er in de eerste zes jaar van het bestaan van de CvAE 460<sup>4</sup> klachten ingediend.

De CvAE neemt niet alle bij haar ingediende klachten in behandeling. Met name indien niet eerst een klacht is ingediend bij de aanbestedende dienst, neemt de Commissie de klacht niet in behandeling. Zoals in de vorige jaarrapportage was vermeld, heeft de Commissie deze regel in het vijfde rapportagejaar iets minder strikt toegepast in die zin dat de ondernemer gedurende de procedure bij de CvAE in de gelegenheid werd gesteld om alsnog een klacht bij de aanbestedende dienst in te dienen. Dat verklaart de daling in het vijfde rapportagejaar van het aantal niet in behandeling genomen klachten naar 5 klachten ten opzichte van 15 in het jaar daarvoor. Sinds het einde van het vijfde rapportagejaar heeft de CvAE de regel dat eerst schriftelijk een klacht moet worden ingediend bij de aanbestedende dienst weer strikt gehandhaafd. In het zesde rapportagejaar is het aantal niet in behandeling genomen klachten daarom gestegen naar 14.

### 3.3 Partijen

Ook in dit rapportagejaar zijn er geen klachten ingediend door aanbestedende diensten of speciale-sectorbedrijven. Van de 53 in het rapportagejaar ingediende klachten zijn 38 afkomstig van midden- en kleinbedrijven (4 minder dan in het vorige jaar), 10 van grootbedrijven (2 minder dan vorig jaar) en zijn 5 klachten ingediend door een brancheorganisatie namens één of meer ondernemingen (gelijk aan het vorige rapportagejaar).

De helft van de klachten is ingediend tegen gemeenten (al dan niet in een samenwerkingsverband). Verder zijn onder andere klachten ingediend tegen de Rijksoverheid, onderwijsinstellingen, provincies, een academisch ziekenhuis, een veiligheidsregio en een organisatie die geen publiekrechtelijke instelling bleek te zijn. In het rapportagejaar zijn geen klachten ingediend tegen speciale-sectorbedrijven.

<sup>4</sup> Gedurende de eerste jaren waarin de CvAE in functie was, zijn als gevolg van technische mankementen in het ICT-klachtenregistratiesysteem klachtnummers 'overgeslagen'. Dat verklaart waarom het aantal daadwerkelijk ingediende klachten lager is dan uit de nummering lijkt te volgen.

### 3.4 Onderwerp klachten

Ook dit rapportagejaar hebben de ingediende klachten hoofdzakelijk betrekking op overheidsopdrachten (waaronder raamovereenkomsten) en in mindere mate op concessieopdrachten. De aanbestede opdrachten betreffen zowel diensten, leveringen als werken. Er is geen klacht ingediend met betrekking tot een speciale-sectoropdracht.

Nog steeds hebben de klachten die zijn ingediend in hoofdzaak betrekking op Europese openbare procedures (26 klachten), maar dat zijn er wel 9 minder dan het jaar ervoor. Het aantal klachten dat betrekking had op Europese niet-openbare procedures is gestegen van 4 naar 9 en het aantal klachten over nationale openbare procedures van 3 naar 6. Het aantal klachten over meervoudig onderhandse procedures is juist gehalveerd: van 10 naar 5.

Aanbestedende diensten nemen tijdens de voorbereiding, inrichting en afwikkeling van een aanbestedingsprocedure tal van beslissingen. Die beslissingen moeten in overeenstemming zijn met de regels van de Aanbestedingswet 2012, waaronder ook de Gids Proportionaliteit. Die regels vormen een uitwerking van de beginselen van aanbestedingsrecht: het non-discriminatiebeginsel, het beginsel van gelijke behandeling, het transparantiebeginsel en het proportionaliteitsbeginsel. Een belangrijk deel van de klachten dat in de afgelopen periode is ingediend, heeft opnieuw betrekking op de (vermeende) strijdigheid van de inhoud en/of de toepassing van kwalitatieve geschiktheidseisen en beoordelings- en gunningssystematieken met de hiervoor genoemde beginselen.

Gedurende het rapportagejaar is slechts incidenteel geklaagd over het nalaten van een aanbestedende dienst om een overheidsopdracht in concurrentie aan te besteden. Ook over het onnodig clusteren van opdrachten en het gebruik van disproportionele contractvoorwaarden is in het rapportagejaar weinig geklaagd.

Ook dit rapportagejaar is de CvAE in een aantal klachtprocedures gevraagd een standpunt in te nemen ten aanzien van kwesties waarvan op dat moment werd verwacht dat zij zich ook in toekomstige aanbestedingen zouden kunnen voordoen. Hierbij valt te denken aan het gebruik van een levenscyclusanalyse als een nader gunningscriterium in het kader van het gunningscriterium beste prijs-kwaliteitverhouding, het gebruik van nadere selectiecriteria binnen de grenzen van de Gids Proportionaliteit, de vraag of een aanbestedende dienst mag kiezen voor een on-premise oplossing en een SAAS-oplossing mag verbieden, de vraag of en onder welke voorwaarden een uitzondering bestaat op de verplichting om architectendiensten in concurrentie aan te besteden en de vraag op welk moment een inschrijving is ingediend.

### 3.5 Uitgebrachte adviezen en stand van zaken per 1 maart 2019

De CvAE heeft adviezen uitgebracht in 27 van de 53 klachten die gedurende het rapportagejaar zijn ingediend. Van de overige 26 ingediende klachten zijn 14 klachten niet in behandeling genomen, en is 1 klacht alsnog ingetrokken. Bij de afsluiting van het rapportagejaar (op 1 maart 2019) had de CvAE nog 11 klachten in behandeling. Het gaat hier om 2 klachten die eind 2018 zijn ingediend en 9 klachten die begin 2019 zijn ingediend.

De CvAE heeft gedurende het rapportagejaar daarnaast nog adviezen uitgebracht in 11 klachten die zijn ingediend in de laatste fase van het vorige rapportagejaar en die bij de afsluiting van dat jaar (op 1 maart 2018) nog in behandeling waren.

Daarmee heeft de CvAE gedurende het rapportagejaar in totaal in 38 klachten adviezen uitgebracht. Dat is nagenoeg gelijk aan het aantal van 39 klachten waarover de CvAE in het vorige rapportagejaar adviezen heeft uitgebracht. Het aantal door de Commissie onderscheiden deelklachten in de uitgebrachte adviezen is gedaald van 88 in het vorige rapportagejaar naar 68 in dit rapportagejaar.

In totaal heeft de CvAE in de eerste zes jaar van haar bestaan 276 adviezen uitgebracht.

Opnieuw is het aantal adviezen dat gedurende het rapportagejaar is uitgebracht inzake klachten met een kritieke termijn gedaald ten opzichte van het aantal adviezen dat is uitgebracht in klachten zonder kritieke termijn. Dit komt doordat aanbestedende diensten in weinig gevallen bereid zijn om kritieke termijnen in de aanbestedingsprocedure te verlengen of de aanbestedingsprocedure op te schorten (zie paragraaf 3.7 hierna). In het vorige rapportagejaar bedroeg de verhouding: 16 adviezen inzake klachten met een kritieke termijn tegenover 23 adviezen inzake klachten zonder kritieke termijn. In de periode waar deze jaarrapportage op ziet, bedraagt die verhouding: 12 adviezen inzake klachten met een kritieke termijn tegenover 26 adviezen inzake klachten zonder kritieke termijn. Ter vergelijking: in het vierde rapportagejaar was die verhouding nog 30 adviezen inzake klachten met kritieke termijn tegenover 6 adviezen inzake klachten zonder kritieke termijn.

### 3.6 Gemiddelde doorlooptijden uitbrengen advies

De gemiddelde doorlooptijd van het uitbrengen van een advies in klachten met een kritieke termijn is in het rapportagejaar licht gestegen naar 40 dagen, ten opzichte van 35 dagen in het jaar ervoor. Deze termijn begint te lopen op het moment dat een klacht bij de CvAE wordt ingediend. Daarmee acteert de CvAE in dergelijke gevallen net zo snel als een voorzieningenrechter in kort geding. Bij de 2 klachten met een kritieke termijn die zijn ingediend in de laatste fase van het vorige rapportagejaar en die bij de afsluiting van dat jaar (op 1 maart 2018) nog in behandeling waren, was de gemiddelde doorlooptijd 35 dagen.

In de vorige jaarrapportage heeft de CvAE de toezegging gedaan dat zij zich zal inspannen in zaken met een kritieke termijn binnen 30 dagen na de reactie op de klacht door de aanbestedende dienst met een advies te komen. In het afgelopen rapportagejaar heeft de CvAE in 7 van de 10 zaken die het betrof, die toezegging kunnen waarmaken. De 3 klachten waarin niet binnen de termijn van 30 dagen na indiening van de reactie op de klacht advies is uitgebracht, waren allemaal ingediend in november 2018. De behandeling daarvan heeft langer geduurd vanwege het kerstreces van twee weken van de CvAE. In 2 van deze zaken heeft de CvAE niettemin vóór het verstrijken van de kritieke termijn advies kunnen uitbrengen doordat de aanbestedende dienst de kritieke termijn had opgeschort. De derde zaak betrof een aanbestedingsprocedure die was ingetrokken en in die zaak heeft de CvAE advies uitgebracht voordat de aanbestedende dienst een nieuwe aanbestedingsprocedure had gestart.

Verder zijn dit rapportagejaar 2 adviezen uitgebracht in klachten met een kritieke termijn die in het vorige rapportagejaar waren ingediend. In één van die klachten heeft de CvAE advies uitgebracht binnen de termijn van 30 dagen na de reactie op de klacht door de aanbestedende dienst. In de andere klacht heeft de CvAE niet binnen de termijn van 30 dagen, maar toch vóór het verstrijken van de kritieke termijn advies kunnen uitbrengen, doordat de aanbestedende dienst de kritieke termijn had opgeschort.

In de 17 klachten zonder kritieke termijn was sprake van een daling met een gemiddelde doorlooptijd van het uitbrengen van een advies van 118 dagen, ten opzichte van 134 in het voorafgaande rapportagejaar. In de 9 klachten zonder een kritieke termijn die zijn ingediend in de laatste fase van het vorige rapportagejaar en die bij de afsluiting van dat jaar (op 1 maart 2018) nog in behandeling waren, was de gemiddelde doorlooptijd 139 dagen.

In dit verband is van belang op te merken dat de CvAE prioriteit geeft aan de behandeling van klachten met een kritieke termijn. Wanneer de CvAE verhoudingsgewijs weinig van dergelijke klachten gelijktijdig in portefeuille heeft, kan zij die klachten relatief snel afronden. Zodra dat is gebeurd, kunnen klachten zonder een kritieke termijn (weer) worden opgepakt. De vaak meer complexe klachten waarin een expert wordt ingeschakeld en de klachten waarbij een inlichtingenbijeenkomst wordt gehouden, hebben doorgaans een aanzienlijk langere doorlooptijd dan andere klachten en zorgen daarmee voor een hogere gemiddelde doorlooptijd. Wanneer klachten in pieken binnenkomen, zoals het afgelopen rapportagejaar is gebeurd, heeft ook dat een negatief effect op de doorlooptijd van de klachten. Ten slotte merkt de CvAE nog op dat zij gedurende het rapportagejaar een aantal maanden niet met een 100% personele bezetting heeft kunnen functioneren, als gevolg van personele wisselingen (zie 3.1 hiervoor).

### 3.7 Opschorting aanbestedingsprocedures

In slechts 20% van de klachten die in het rapportagejaar zijn ingediend en opschorting nog mogelijk was, heeft de aanbestedende dienst zich bereid getoond een kritieke termijn in de aanbestedingsprocedure op verzoek van de CvAE te verlengen of de aanbestedingsprocedure op te schorten. Dit is een lichte stijging ten opzichte van de 15% uit het vorige rapportagejaar, maar blijft laag. In de voorafgaande rapportagejaren was dat percentage hoger: 50% in rapportagejaar 2013-2014; 60% in rapportagejaar 2014-2015; 25% in rapportagejaar 2015-2016 en 35% in rapportagejaar 2016-2017. Twee van de vier klachten, waarbij bereidheid bestond tot opschorting, zagen op dezelfde aanbestedingsprocedure. Daarmee waren aanbestedende diensten dit rapportagejaar in slechts drie aanbestedingsprocedures bereid de procedure op te schorten.

### 3.8 Verhouding gegronde en ongegronde (deel)klachten

Het aantal adviezen waarin de klacht geheel of gedeeltelijk gegronde is verklaard, is dit rapportagejaar opmerkelijk gedaald. In slechts 42% van de 38 gedurende het rapportagejaar uitgebrachte adviezen is de klacht geheel of gedeeltelijk gegronde verklaard. Vorig rapportagejaar was dat percentage nog 66,7% bij 39 adviezen. Het percentage is nog wel steeds hoger dan in kort geding (zie [https://www.aanbestedingsrecht.org/local/userfiles/pdf-oud/NVVA\\_presentatie\\_nov\\_2018\\_Van\\_Sloten.pdf](https://www.aanbestedingsrecht.org/local/userfiles/pdf-oud/NVVA_presentatie_nov_2018_Van_Sloten.pdf): over de periode 2013 tot november 2018 won de inschrijver geheel of gedeeltelijk in 23% van de zaken).

Wanneer de cijfers op deelklachtniveau worden beschouwd, dan blijkt dat ook dit percentage is gedaald. In 37% van de 68 deelklachten waarin gedurende het rapportagejaar adviezen zijn uitgebracht, is een deelklacht geheel of gedeeltelijk gegronde verklaard. Voor wat betreft de 88 deelklachten waarin gedurende het vorige rapportagejaar adviezen zijn uitgebracht, was dat 45,4%.

### 3.9 Opvolging van adviezen door aanbestedende diensten

Opnieuw heeft de CvAE een quick scan uitgevoerd om na te gaan wat aanbestedende diensten hebben gedaan met de in het rapportagejaar uitgebrachte adviezen in klachten met een kritieke termijn, die door de CvAE geheel of gedeeltelijk gegronde zijn verklaard. Het betreft 5 klachten.

De CvAE heeft voor wat betreft 2 van deze 5 klachten een reactie van beide partijen ontvangen en in de andere 3 klachten van één van beide partijen. Uit die reacties blijkt dat de aanbestedende dienst in 3 van de 5 klachten aanpassingen in de aanbestedingsprocedure heeft gedaan naar aanleiding van het advies van de CvAE.

In 2 klachten heeft de aanbestedende dienst geen aanpassingen gedaan naar aanleiding van het advies van de CvAE. In 1 van die klachten heeft de aanbestedende dienst het advies van de CvAE naast zich neergelegd, omdat de procedure al ver was gevorderd en er naar de mening van de aanbestedende dienst genoeg belangstelling voor de opdracht was getoond. In de andere klacht heeft de ondernemer laten weten dat de aanbestedende dienst niets met het advies van de CvAE heeft gedaan.

In 3 van de 5 klachten heeft het advies van de CvAE geleid tot aanpassingen in het kader van de aanbestedingsprocedure. In 1 van die klachten heeft de aanbestedende dienst naar aanleiding van het advies van de CvAE dat de inschrijving van ondernemer, die de klacht had ingediend, ten onrechte ongeldig was verklaard haar gunningsbeslissing herzien en alsnog een perceel aan deze ondernemer gegund. In de tweede klacht heeft de aanbestedende dienst de aanbestedingsprocedure ingetrokken. In de derde klacht was de klacht gericht tegen de beslissing de aanbestedingsprocedure in te trekken. De aanbestedende dienst heeft naar aanleiding van het advies van de CvAE de aanbestedingsprocedure ingetrokken op nieuwe gronden. Het advies van de CvAE bood daarvoor ook expliciet de ruimte.

### **3.10 Inzet experts**

De CvAE heeft opnieuw belangrijke bijdragen ervaren van de experts die zij aan zich heeft verbonden. Incidenteel heeft zij ook experts buiten haar expertbestand ingeschakeld voor specifieke expertise. In 9 van de 38 klachten waarin in het rapportagejaar adviezen zijn uitgebracht, zijn in totaal 15 experts ingeschakeld. Het gaat hier veelal om niet-juridische branche-experts met inkoopkennis en -ervaring op specifieke deelgebieden (zoals: ICT, GWW, sociaal domein, concurrentiegerichte dialoog, levenscyclusanalyses, e.d.). Bij het opstellen van deze jaarrapportage is gebleken dat in de vorige jaarrapportage met

betrekking tot de ingeschakelde experts ten onrechte twee adviezen zijn meegeteld, die pas in dit rapportagejaar zijn uitgebracht. In de vorige jaarrapportage komt deze fout alleen voor in de tabel betreffende de ingeschakelde experts, de desbetreffende 2 klachten zijn niet opgenomen in de cijfers van de overige tabellen. Het betreft 2 klachten waarbij in elk daarvan 3 branche-experts zijn ingeschakeld. Daarmee zijn per saldo in het vorige rapportagejaar in 11 (in plaats van 13) van de 39 klachten waarin adviezen zijn uitgebracht experts ingeschakeld. Het totale aantal ingeschakelde experts was daarmee in het vorige rapportagejaar 14, waarvan 4 Commissie-experts en 10 branche-experts.

### **3.11 Gepubliceerde adviezen**

Het gaat goed met de publicatie van de adviezen op de website. Alle adviezen die zijn uitgebracht vóór 1 maart 2018, zijn inmiddels gepubliceerd. Van de 38 adviezen die na 1 maart 2018 zijn uitgebracht tijdens het rapportagejaar, waren er op 1 maart 2019 11 nog niet gepubliceerd. Het jaar ervoor waren dat er 14.

De CvAE publiceert de uitgebrachte adviezen geanonimiseerd op haar website. De CvAE kan vrij snel na toezending van een advies aan partijen tot publicatie van het advies overgaan, tenzij een partij daartegen bezwaar maakt. Dan kan de CvAE overeenkomstig artikel 12 van haar Reglement pas tot publicatie overgaan na beëindiging van de aanbestedingsprocedure waar de klacht op ziet.

## 4. Tabellen

### A. INGEDIENDE KLACHTEN

#### A.1 Ingediende en (niet) in behandeling genomen klachten

|   | 1 maart 2018 tot 1 maart 2019 | 1 maart 2017 tot 1 maart 2018 |
|---|-------------------------------|-------------------------------|
| Aantal ingediende klachten  | 53                            | 59                            |
| <i>aantal ingediende deelklachten</i>   | 94                            | 117                           |
| <i>aantal door CvAE onderscheiden deelklachten in uitgebrachte adviezen<sup>5</sup></i> | 48                            | 83                            |
| Aantal niet in behandeling genomen klachten   | 14                            | 5                             |
| Aantal in behandeling genomen klachten  | 39                            | 54                            |
| Aantal alsnog ingetrokken klachten  | 1                             | 6                             |
| <i>als gevolg van instellen kort geding</i>   | 0                             | 2                             |
| <i>als gevolg actie aanbestedende dienst</i>  | 1                             | 1                             |
| <i>door klager/CvAE</i>   | 0                             | 3                             |
| Aantal klachten waarin is bemiddeld   | 0                             | 0                             |
| Aantal klachten waarin advies is gegeven <sup>6</sup>                                   | 27                            | 36                            |
| Aantal klachten dat bij afsluiting van het rapportagejaar nog in behandeling was        | 11                            | 12                            |

#### A.2 Ingediende klachten uitgesplitst naar aanbestedingsprocedure

|  | 1 maart 2018 tot 1 maart 2019 | 1 maart 2017 tot 1 maart 2018 |
|--|-------------------------------|-------------------------------|
| Aantal ingediende klachten <sup>7</sup>  | 53                            | 59                            |
| Europese openbare procedure  | 26                            | 35                            |
| Nationale openbare procedure   | 6                             | 3                             |
| Europese niet-openbare procedure   | 9                             | 4                             |
| Nationale niet-openbare procedure  | 1                             | 1                             |
| Europese mededingingsprocedure met Onderhandeling  | -                             | 1                             |
| Europese onderhandelingsprocedure zonder aankondiging  | 1                             | -                             |
| Europese procedure concurrentiegerichte dialoog  | 1                             | -                             |
| Nationale procedure voor het plaatsen van een opdracht binnen een DAS  | -                             | 1                             |
| Nadere procedure voor het gunnen van een overheidsopdracht via een raamovereenkomst die is gesloten met meerdere ondernemers | 1                             | -                             |
| Meervoudig onderhandse procedure   | 5                             | 10                            |
| Enkelvoudig onderhandse procedure (gunning uit de hand)  | 2                             | 4                             |
| Anders:  |                               |                               |
| - open inkoopprocedure zonder concurrentie   | 1                             | -                             |

<sup>5</sup> Zie Tabel B1 hierna.

<sup>6</sup> Zie Tabel B1 hierna.

<sup>7</sup> Zie Tabel A1 hiervoor.

### A.3 Fase van de aanbestedingsprocedure waarin wordt geklaagd

|   | 1 maart 2018 tot 1 maart 2019 | 1 maart 2017 tot 1 maart 2018 |
|---|-------------------------------|-------------------------------|
| Aantal ingediende klachten <sup>8</sup>   | 53                            | 59                            |
| <b>Europese openbare procedure</b>  | <b>26</b>                     | <b>35</b>                     |
| <i>inschrijvingstermijn loopt nog</i>   | 6                             | 12                            |
| <i>beoordeling inschrijvingen loopt nog</i>   | 2                             | 3                             |
| <i>standstill termijn loopt nog</i>   | 9                             | 9                             |
| <i>standstill termijn verstreken, nog geen contract gesloten</i>  | 2                             | 5                             |
| <i>contract is gesloten</i>   | 6                             | 4                             |
| <i>intrekking procedure</i>   | 1                             | 2                             |
| <b>Nationale openbare procedure</b>   | <b>6</b>                      | <b>3</b>                      |
| <i>kwalitatieve beoordeling inschrijvingen loopt nog</i>  | 1                             | -                             |
| <i>standstill termijn loopt nog</i>   | 1                             | 1                             |
| <i>contract is gesloten</i>   | 4                             | 2                             |
| <b>Europese niet-openbare procedure</b>   | <b>9</b>                      | <b>4</b>                      |
| <i>termijn voor aanmelding als gegadigde loopt nog</i>  | 2                             | 1                             |
| <i>uitslag selectie(op basis van geschiktheidseisen en selectiecriteria) is aan gegadigden meegedeeld</i>                           | 3                             | -                             |
| <i>inschrijvingstermijn loopt nog</i>   | 1                             | 1                             |
| <i>beoordeling inschrijvingen loopt nog</i>   | 1                             | -                             |
| <i>standstill termijn loopt nog</i>   | 1                             | -                             |
| <i>standstill termijn verstreken, nog geen contract gesloten</i>  | -                             | 2                             |
| <b>Nationale niet-openbare procedure</b>  | <b>1</b>                      | <b>1</b>                      |
| <i>inschrijvingstermijn loopt nog</i>   | -                             | 1                             |
| <i>intrekking procedure</i>   | 1                             | -                             |
| <b>Europese mededingingsprocedure met onderhandeling</b>  | <b>-</b>                      | <b>1</b>                      |
| <i>standstill termijn loopt nog</i>   | -                             | 1                             |
| <b>Europese onderhandelingsprocedure zonder aankondiging</b>  | <b>1</b>                      | <b>-</b>                      |
| <i>contract is gesloten</i>   | 1                             | -                             |
| <b>Europese procedure concurrentiegerichte dia-loog</b>   | <b>1</b>                      | <b>-</b>                      |
| <i>Termijn voor aanmelding loopt nog</i>  | 1                             | -                             |
| <b>Nationale procedure voor het plaatsen van een opdracht binnen een DAS</b>  | <b>-</b>                      | <b>1</b>                      |
| <i>contract is gesloten</i>   | -                             | 1                             |
| <b>Nadere procedure voor het gunnen van een overheidsopdracht via een raamovereenkomst die is gesloten met meerdere ondernemers</b> | <b>1</b>                      | <b>-</b>                      |
| <i>contract is gesloten</i>   | 1                             | -                             |
| <b>Meervoudig onderhandse procedure</b>   | <b>5</b>                      | <b>10</b>                     |
| <i>inschrijvingstermijn loopt nog</i>   | 1                             | -                             |
| <i>beoordeling inschrijvingen loopt nog</i>   | -                             | 2                             |
| <i>standstill termijn loopt nog</i>   | 1                             | 6                             |
| <i>standstill termijn verstreken, nog geen contract gesloten</i>  | 1                             | 1                             |
| <i>contract is gesloten</i>   | 1                             | 1                             |
| <i>intrekking procedure</i>   | 1                             | -                             |
| <b>Enkelvoudig onderhandse procedure</b>  | <b>2</b>                      | <b>4</b>                      |
| <i>standstill termijn verstreken, nog geen contract gesloten</i>  | -                             | 1                             |
| <i>contract is gesloten</i>   | 2                             | 3                             |
| <b>Anders</b>   | <b>1</b>                      | <b>-</b>                      |
| <i>beoordeling inschrijvingen loopt nog</i>   | 1                             | -                             |

<sup>8</sup> Zie Tabel A1 hiervoor.



#### A.4 Klachten waarin aanbestedende dienst desgevraagd bereid was om kritieke termijn(en) te verlengen

|  | 1 maart 2018 tot 1 maart 2019 | 1 maart 2017 tot 1 maart 2018 |
|--|-------------------------------|-------------------------------|
| Aantal in behandeling genomen klachten <sup>9</sup>  | 39                            | 54                            |
| Aantal klachten waarbij door de CvAE verzocht is om termijnverlenging                                | 25                            | 39                            |
| <i>verzoek ingewilligd</i>   | 4 <sup>10</sup>               | 6                             |
| <i>verzoek afgewezen</i>   | 16                            | 31                            |
| <i>inwilliging verzoek niet mogelijk</i>   | 5                             | 2                             |
| - <i>vanwege intrekking klacht</i>   | -                             | 2                             |
| - <i>omdat de termijn inmiddels al was verlopen</i>  | 5                             | -                             |
| Aantal klachten waarbij om uiteenlopende redenen niet is verzocht om termijnverlenging <sup>11</sup> | 14                            | 15                            |

## B. UITGEBRACHTE ADVIEZEN

### B.1 Adviezen uitgebracht in het rapportagejaar in (deel)klachten ingediend in het rapportagejaar

|   | 1 maart 2018 tot 1 maart 2019 | 1 maart 2017 tot 1 maart 2018 |
|---|-------------------------------|-------------------------------|
| Aantal adviezen in klachten                   | 27                            | 36                            |
| <i>klacht gegrond</i>                         | 4                             | 11                            |
| <i>klacht gedeeltelijk gegrond</i>            | 7                             | 15                            |
| <i>klacht ongegrond<sup>12</sup></i>          | 16                            | 9                             |
| <i>klacht niet in behandeling genomen</i>     | -                             | 1                             |
| Uitgesplitst naar deelklachten                | 48                            | 83                            |
| <i>deelklacht gegrond</i>                     | 19                            | 28                            |
| <i>deelklacht gedeeltelijk gegrond</i>        | -                             | 12                            |
| <i>deelklacht ongegrond</i>                   | 24                            | 37                            |
| <i>deelklacht niet in behandeling genomen</i> | 5                             | 6                             |

### B.2 Adviezen uitgebracht in het rapportagejaar in (deel)klachten ingediend in eerdere rapportagejaren

|   | 1 maart 2018 tot 1 maart 2019 | 1 maart 2017 tot 1 maart 2018 |
|---|-------------------------------|-------------------------------|
| Aantal adviezen in klachten                   | 11 <sup>13</sup>              | 3 <sup>14</sup>               |
| <i>klacht gegrond</i>                         | 2                             | -                             |
| <i>klacht gedeeltelijk gegrond</i>            | 3                             | -                             |
| <i>klacht ongegrond</i>                       | 5                             | 3                             |
| <i>klacht niet in behandeling genomen</i>     | 1                             | -                             |
| Uitgesplitst naar deelklachten                | 20                            | 5                             |
| <i>deelklacht gegrond</i>                     | 5                             | -                             |
| <i>deelklacht gedeeltelijk gegrond</i>        | 1                             | -                             |
| <i>deelklacht ongegrond</i>                   | 10                            | 5                             |
| <i>deelklacht niet in behandeling genomen</i> | 4                             | -                             |

<sup>9</sup> Zie Tabel A1 hiervoor.

<sup>10</sup> Onder deze vier klachten zijn twee klachten die zien op dezelfde aanbestedingsprocedure.

<sup>11</sup> Bijvoorbeeld omdat de standstill termijn inmiddels is verlopen, omdat het contract inmiddels is gesloten of omdat er geen sprake is van een termijn die kan verlopen.

<sup>12</sup> Het komt overigens met enige regelmaat voor dat een (deel)klacht weliswaar ongegrond wordt verklaard, bijvoorbeeld omdat de klager te laat heeft geklaagd, maar de CvAE in een overweging ten overvloede desalniettemin een inhoudelijk oordeel uitspreekt over de vraag of het handelen of nalaten van de aanbestedende dienst in strijd is met de Aanbestedingswet 2012.

<sup>13</sup> Deze adviezen zijn in het rapportagejaar 1 maart 2018 tot 1 maart 2019 uitgebracht in klachten die zijn ingediend aan het einde van het vorige rapportagejaar (1 maart 2017 tot 1 maart 2018) en die op 1 maart 2018 nog in behandeling waren. Van de 12 klachten die bij afsluiting van het rapportagejaar 1 maart 2017 tot 1 maart 2018 nog in behandeling waren (zie tabel A1) is 1 klacht ingetrokken als gevolg van een actie van de aanbestedende dienst. In die klacht is dus geen advies uitgebracht.

<sup>14</sup> Deze adviezen zijn in het rapportagejaar 1 maart 2017 tot 1 maart 2018 uitgebracht in klachten die zijn ingediend aan het einde van het vorige rapportagejaar (1 maart 2016 tot 1 maart 2017) en die op 1 maart 2017 nog in behandeling waren.

## C. GEMIDDELDE DOORLOOPTIJDEN VAN DE KLACHTBEHANDELING

### C.1 Gemiddelde doorlooptijden<sup>15</sup> van de klachtbehandeling van (deel)klachten ingediend in het rapportagejaar

|   | 1 maart 2018 tot 1 maart 2019 | 1 maart 2017 tot 1 maart 2018 |
|---|-------------------------------|-------------------------------|
| Aantal ingediende klachten <sup>16</sup>  | 53                            | 59                            |
| Aantal niet in behandeling genomen klachten <sup>17</sup>                             | 14                            | 5                             |
| aantal klachten waarbij geen nadere informatie van klager nodig was (+doorlooptijd)   | 9 (5 dagen)                   | 3 (3 dagen)                   |
| aantal klachten waarbij klager om nadere informatie is verzocht (+doorlooptijd)       | 5 (12 dagen) <sup>18</sup>    | 2 (2 dagen)                   |
| Aantal in behandeling genomen klachten waarin adviezen zijn uitgebracht <sup>19</sup> | 27                            | 36                            |
| aantal in behandeling genomen klachten met kritieke termijn (+doorlooptijd)           | 10 (40 dagen)                 | 15 (35 dagen)                 |
| aantal in behandeling genomen klachten zonder kritieke termijn (+doorlooptijd)        | 17 (118 dagen)                | 21 (134 dagen)                |

### C.2 Gemiddelde doorlooptijden van de klachtbehandeling van (deel)klachten ingediend in het vorige rapportagejaar

|   | 1 maart 2018 tot 1 maart 2019 | 1 maart 2017 tot 1 maart 2018 |
|---|-------------------------------|-------------------------------|
| Aantal in behandeling genomen klachten waarin adviezen zijn uitgebracht <sup>20</sup> | 11                            | 3                             |
| aantal in behandeling genomen klachten met kritieke termijn (+doorlooptijd)           | 2 (35 dagen)                  | 1 (42 dagen)                  |
| aantal in behandeling genomen klachten zonder kritieke termijn (+doorlooptijd)        | 9 (139 dagen)                 | 2 (125 dagen)                 |

### C.3 Adviezen wel/niet binnen 30 dagen na reactie op de klacht<sup>21</sup>

|  |                            |
|--|----------------------------|
| Aantal dit rapportagejaar ontvangen en in behandeling genomen klachten met kritieke termijn waarin adviezen zijn uitgebracht <u>binnen</u> 30 dagen na ontvangst van de reactie op de klacht<br>(gemiddelde doorlooptijd vanaf een dag na ontvangst van de reactie op de klacht tot en met de dag waarop het advies is uitgebracht)    | 7 (18 dagen)               |
| Aantal dit rapportagejaar ontvangen en in behandeling genomen klachten met kritieke termijn waarin adviezen zijn uitgebracht <u>na</u> 30 dagen na de ontvangst van de reactie op de klacht<br>(gemiddelde doorlooptijd vanaf een dag na ontvangst van de reactie op de klacht tot en met de dag waarop het advies is uitgebracht)     | 3 <sup>22</sup> (58 dagen) |
| Aantal <u>vorig</u> rapportagejaar ontvangen klachten met kritieke termijn, waarin dit rapportagejaar adviezen zijn uitgebracht <u>binnen</u> 30 dagen na ontvangst van de reactie op de klacht<br>(gemiddelde doorlooptijd vanaf een dag na ontvangst van de reactie op de klacht tot en met de dag waarop het advies is uitgebracht) | 1 (8 dagen)                |
| Aantal <u>vorig</u> rapportagejaar ontvangen klachten met kritieke termijn, waarin dit rapportagejaar adviezen zijn uitgebracht <u>na</u> 30 dagen na ontvangst van de reactie op de klacht<br>(gemiddelde doorlooptijd vanaf een dag na ontvangst van de reactie op de klacht tot en met de dag waarop het advies is uitgebracht)     | 1 <sup>23</sup> (47 dagen) |

<sup>15</sup> De behandeltermijn wordt berekend in kalenderdagen vanaf de datum van binnenkomst van de klacht tot aan de datum van verzending van het advies respectievelijk de datum van de beslissing tot het niet in behandeling nemen van de klacht. Het aantal dagen dat een klacht eventueel "on hold" heeft gestaan, is niet meegeteld bij de behandeltermijn. Daarnaast is het in het algemeen zo dat een aanbestedende dienst een week de gelegenheid krijgt om te reageren op de klacht (twee weken indien er geen sprake is van een klacht met (kritieke) termijn).

<sup>16</sup> Zie Tabel A1 hiervoor.

<sup>17</sup> Zie Tabel A1 hiervoor.

<sup>18</sup> In één van deze vijf klachten duurde het 34 dagen voordat de Commissie de verzochte nadere informatie van de ondernemer had ontvangen. Hierdoor is de doorlooptijd van deze klacht 37 dagen. De gemiddelde doorlooptijd zonder deze klacht, dus van de overige vier klachten, bedraagt 5 dagen.

<sup>19</sup> Zie Tabel B1 hiervoor.

<sup>20</sup> Zie Tabel B2 hiervoor.

<sup>21</sup> In de vorige jaarrapportage heeft de CvAE de toezegging gedaan dat zij zich zal inspannen in zaken met een kritieke termijn binnen 30 dagen na de reactie op de klacht door de aanbestedende dienst met een advies te komen.

<sup>22</sup> In twee zaken heeft de CvAE niettemin vóór het verstrijken van de kritieke termijn advies kunnen uitbrengen doordat de aanbestedende dienst de kritieke termijn had opgeschort. De derde zaak betrof een aanbestedingsprocedure die was ingetrokken en in die zaak heeft de CvAE advies uitgebracht voordat de aanbestedende dienst een nieuwe aanbestedingsprocedure had gestart.

<sup>23</sup> De CvAE heeft niettemin vóór het verstrijken van de kritieke termijn advies kunnen uitbrengen, doordat de aanbestedende dienst de kritieke termijn had opgeschort.

## D. INGESCHAKELDE EXPERTS

### D.1 Adviezen uitgebracht in het rapportagejaar in klachten ingediend in het rapportagejaar

|   | 1 maart 2018 tot 1 maart 2019 | 1 maart 2017 tot 1 maart 2018 <sup>24</sup> |
|---|-------------------------------|---|
| Aantal in behandeling genomen klachten waarin adviezen zijn uitgebracht <sup>25</sup>                               | 27                            | 36  |
| Aantal klachten waarin adviezen zijn uitgebracht waaraan medewerking is verleend door (een) expert(s) <sup>26</sup> | 7                             | 8   |
| Totaal aantal ingeschakelde experts <sup>27</sup>   | 9                             | 10  |
| <i>Commissie Experts</i>  | 1                             | 3   |
| <i>Branche Experts</i>  | 8                             | 7   |

### D.2 Adviezen uitgebracht in het rapportagejaar in klachten ingediend in het vorige rapportagejaar

|   | 1 maart 2018 tot 1 maart 2019 | 1 maart 2017 tot 1 maart 2018 |
|---|-------------------------------|-------------------------------|
| Aantal in behandeling genomen klachten waarin adviezen zijn uitgebracht <sup>28</sup>                               | 11                            | 3                             |
| Aantal klachten waarin adviezen zijn uitgebracht waaraan medewerking is verleend door (een) expert(s) <sup>29</sup> | 2                             | 3                             |
| Totaal aantal ingeschakelde experts <sup>30</sup>   | 6                             | 4                             |
| <i>Commissie Experts</i>  | -                             | 1                             |
| <i>Branche Experts</i>  | 6                             | 3                             |

## E. GEPUBLICEEERDE ADVIEZEN

|   | 1 maart 2018 tot 1 maart 2019 | 1 maart 2017 tot 1 maart 2018 |
|---|-------------------------------|-------------------------------|
| Aantal in behandeling genomen klachten waarin adviezen zijn uitgebracht <sup>31</sup> | 27 <sup>32</sup>              | 36 <sup>33</sup>              |
| <i>aantal op website CvAE gepubliceerde adviezen</i>                                  | 16                            | 22                            |
| <i>aantal nog niet op website CvAE gepubliceerde adviezen</i>                         | 11                            | 14                            |

<sup>24</sup> Bij het opstellen van deze jaarrapportage is gebleken dat in de vorige jaarrapportage met betrekking tot de ingeschakelde experts ten onrechte twee adviezen zijn meegeteld, die pas in dit rapportagejaar zijn uitgebracht. Het betreft 2 adviezen waarbij in elk ervan 3 branche-experts zijn ingeschakeld. Doordat dat in deze tabel is gecorrigeerd, wijken deze cijfers af van die in de vorige jaarrapportage. Deze fout komt alleen voor in de tabel betreffende de ingeschakelde experts, de desbetreffende twee klachten waren niet opgenomen in de cijfers van de overige tabellen.

<sup>25</sup> Zie Tabel B1 hiervoor.

<sup>26</sup> Het komt voor dat in één klacht meerdere experts worden ingeschakeld.

<sup>27</sup> Commissie-Experts zijn experts met generieke, branche-overstijgende expertise. Branche-Experts zijn experts met kennis en ervaring op specifieke deelgebieden, zoals: bouw, ICT, sociaal domein, schoonmaak, verzekering, etcetera).

<sup>28</sup> Zie Tabel B2 hiervoor.

<sup>29</sup> Het komt voor dat in één klacht meerdere experts worden ingeschakeld.

<sup>30</sup> Commissie-Experts zijn experts met generieke aanbestedingsrechtelijke expertise. Branche-Experts zijn experts met kennis en ervaring op specifieke deelgebieden, zoals: bouw, ICT, sociaal domein, concurrentie-tiegerichte dialoog, etcetera).

<sup>31</sup> Zie Tabel B1 hiervoor.

<sup>32</sup> In het rapportagejaar 1 maart 2018 – 1 maart 2019 zijn ook nog 11 adviezen uitgebracht in klachten die in de laatste fase van het vorige rapportagejaar zijn ingediend en die de CvAE op 1 maart 2018 nog in porte-feuille had (zie Tabel B2). Ook deze adviezen zijn op de website van de CvAE gepubliceerd.

<sup>33</sup> In het rapportagejaar 1 maart 2017 – 1 maart 2018 zijn ook nog 3 adviezen uitgebracht in klachten die in de laatste fase van het vorige rapportagejaar zijn ingediend en die de CvAE op 1 maart 2017 nog in porte-feuille had (zie Tabel B2). Ook deze adviezen zijn op de website van de CvAE gepubliceerd.

## 5. Stand van zaken en evaluatie

Het aantal ingediende klachten is nagenoeg gelijk gebleven aan de voorafgaande twee rapportagejaren. In het rapportagejaar 2018-2019 werden 53 klachten ingediend tegenover 59 respectievelijk 57 in de twee jaren daarvoor. Het aantal deelklachten vertoont een lichte daling.<sup>34</sup>

De CvAE neemt niet alle bij haar ingediende klachten in behandeling. Met name indien niet eerst een klacht is ingediend bij de aanbestedende dienst, neemt de Commissie de klacht niet in behandeling. Zoals in de vorige jaarrapportage was vermeld, heeft de Commissie deze regel in het vijfde rapportagejaar iets minder strikt toegepast in die zin dat de ondernemer gedurende de procedure bij de CvAE in de gelegenheid werd gesteld om alsnog een klacht bij de aanbestedende dienst in te dienen. Dat verklaart de daling in de vijfde jaarrapportage van het aantal niet in behandeling genomen klachten naar 5 klachten ten opzichte van 15 in het jaar daarvoor. Sinds het einde van het vijfde rapportagejaar heeft de CvAE de regel dat eerst schriftelijk een klacht moet worden ingediend bij de aanbestedende dienst weer strikt gehandhaafd. In het zesde rapportagejaar is het aantal niet in behandeling genomen klachten daarom gestegen naar 14. Het is immers nadrukkelijk de bedoeling dat eerst wordt geklaagd bij de aanbestedende dienst en dat deze de gelegenheid krijgt om binnen een redelijke termijn op de klacht te reageren. Als niet eerst is geklaagd bij de aanbestedende dienst en hem een redelijke termijn is geboden daarop te reageren, neemt de CvAE de klacht niet in behandeling.<sup>35</sup> Het staat de ondernemer vervolgens wel vrij om opnieuw een klacht bij de CvAE in te dienen als hij niet tevreden is met de klachtafhandeling door de aanbestedende dienst. Door op dit punt strikt vast te houden aan haar reglement, biedt de CvAE ruimte aan de aanbestedende dienst om zelf een klacht op zorgvuldige wijze af te handelen of te laten behandelen door een intern klachtenloket. Dat draagt enerzijds bij aan de verdere professionalisering van de aanbestedingspraktijk en zal anderzijds leiden tot minder klachten bij de CvAE.

De trend dat minder vaak adviezen worden uitgebracht die betrekking hebben op aanbestedingsprocedures waarin nog kritieke termijnen spelen, heeft zich doorgezet. In het afgelopen rapportagejaar ging het om 12 adviezen inzake klachten met een kritieke termijn tegenover 26 adviezen inzake klachten waarbij geen kritieke termijnen meer speelden.<sup>36</sup>

Voor zover klachten betrekking hebben op aanbestedingsprocedures waarin kritieke termijnen spelen, is in de laatste jaren helaas sprake van een afgenomen bereidheid van aanbestedende diensten om beslissingen in de lopende aanbestedingsprocedure op te schorten in afwachting van het advies van de CvAE. Van de 25 gevallen waarin het verzoek tot opschorting werd gedaan, werd

daaraan slechts in 4 gevallen gevolg gegeven. In 16 gevallen werd het verzoek afgewezen en in 5 gevallen was inwilliging wegens het inmiddels verlopen zijn van de termijn niet meer mogelijk.<sup>37</sup> Eén van de mogelijke oorzaken voor de afgenomen bereidheid tot opschorting kan zijn dat reeds een opschorting heeft plaatsgevonden in het kader van de interne klachtbehandeling bij de aanbestedende dienst, die vooraf is gegaan aan het indienen van een klacht bij de CvAE.

De CvAE maakt bij het in behandeling nemen van klachten een onderscheid tussen 'spoedklachten', waarin kritieke termijnen een rol spelen, en 'nakaartklachten', waarin geen sprake (meer) is van kritieke termijnen. Wat helaas vaak gebeurt, is dat een – aanvankelijke – spoedklacht tot nakaartklacht wordt gedegradeerd omdat de aanbestedende dienst desgevraagd niet bereid blijkt de aanbestedingsprocedure op te schorten tot na ontvangst van het advies van de CvAE. Al geruime tijd pleegt de CvAE in gevallen waarin nog kritieke termijnen spelen een dringend verzoek te richten tot de betrokken aanbestedende dienst om de aanbestedingsprocedure tot 3 dagen na het uitbrengen van haar advies op te schorten. In beginsel krijgt de aanbestedende dienst een termijn van een week om te reageren op een ingediende klacht. Verheugend is dat de CvAE er gedurende het afgelopen rapportagejaar bij 'spoedklachten' in 8 van de 12 gevallen ruimschoots in is geslaagd haar toezegging gestand te doen uit de vorige jaarrapportage om binnen 30 dagen na ontvangst van de reactie van de aanbestedende dienst advies uit te brengen. In die gevallen werd het advies gemiddeld 17 dagen na ontvangst van de reactie van de aanbestedende dienst uitgebracht. In 3 van de 4 overige gevallen werd weliswaar geen advies uitgebracht binnen 30 dagen na ontvangst van de reactie op de klacht, maar niettemin vóór het verstrijken van de kritieke termijn.<sup>38</sup>

Overigens moet worden opgemerkt dat het niet mogelijk is om in spoedklachten de doorlooptijd heel veel verder terug te brengen. Een klachtbehandeling vergt nu eenmaal een minimum aantal dagen. Dat – zoals hiervoor aangegeven – een spoedklacht niet zelden van kleur verschiet naar een nakaartklacht, heeft vooral te maken met het feit dat aanbestedende diensten vaak niet bereid zijn de aanbestedingsprocedure gedurende de klachtprocedure bij de CvAE op te schorten. Het komt met regelmaat voor dat een klacht bij de CvAE wordt ingediend vlak vóór het verstrijken van de standstill-termijn (de Alcateltermijn). Aangezien de aanbestedende dienst nog in de gelegenheid moet worden gesteld om te reageren op de klacht is het in die gevallen zonder opschorting van de aanbestedingsprocedure niet mogelijk om vóór het verstrijken van de standstill-termijn advies uit te brengen. Eventuele bekorting van de doorlooptijden – als dat al mogelijk is, gelet op het minimum aantal dagen dat nu eenmaal nodig is voor het behandelen van een klacht – kan daar geen verandering in brengen.

<sup>34</sup> Zie par. 3.2 en Tabel A1 hiervoor.

<sup>35</sup> Vgl. artikel 9 lid 1 onder a en b van het reglement van de CvAE.

<sup>36</sup> Zie par. 3.5 en Tabel C1 en C2 hiervoor.

<sup>37</sup> Zie par. 3.7 en Tabel A4 hiervoor.

<sup>38</sup> Zie par. 3.6 en tabel C3 hiervoor.

Een opvallend verschil met het vorige rapportagejaar is dat de CvAE in minder gevallen een advies in het voordeel van de klagende partij heeft uitgebracht in termen van gegrondheid van een (deel van de) klacht. In slechts 42% van de 38 in het rapportagejaar uitgebrachte adviezen is de klacht geheel of gedeeltelijk gegrond verklaard. In het vorige rapportagejaar was dat nog in 66,7% van de 39 adviezen.<sup>39</sup> De CvAE heeft daarvoor geen verklaring. Zij is naar haar overtuiging niet strenger gaan oordelen.

De CvAE heeft het afgelopen rapportagejaar flink aan de weg getimmerd om haar bekendheid bij het MKB, bij brancheorganisaties en bij aanbestedende diensten te vergroten. Zo zijn er met deze doelgroepen gesprekken gevoerd en heeft de CvAE presentaties gegeven bij het COAB, brancheorganisaties en bij de Kenniskring Aanbesteden. Ook hebben de leden en de secretaris van de CvAE gesproken tijdens nationale en internationale congressen en leergangen. Waar mogelijk, zijn ook interviews gegeven in vakbladen. De CvAE geeft ook acte de présence bij internationale netwerken die zich bezighouden met rechtsbescherming op het terrein van overheidsaanbestedingen.

Uit de vele gesprekken die de CvAE het afgelopen rapportagejaar heeft gevoerd met aanbestedende diensten, ondernemingen en brancheorganisaties en met de aan haar verbonden experts komt naar voren dat de huidige wijze van rol- en taakvervulling en de kwaliteit van haar adviezen worden gewaardeerd. Tegelijkertijd wordt, aan ondernemerskant, als een belangrijk manco ervaren dat de adviezen niet-bindend zijn en dat het aanbestedende diensten vrij staat om al dan niet gevolg te geven aan verzoeken van de CvAE tot opschorting van de aanbestedingsprocedure. Aanbestedende diensten gaven vooral aan dat zij de adviezen van de CvAE te juridisch van aard vonden en dat zij meer concrete aanbevelingen zouden mogen bevatten.

Positief werd gewaardeerd dat de CvAE inmiddels haar adviezen vooraf laat gaan door een handzame samenvatting. De CvAE heeft toegezegd overzichten te gaan publiceren van de lijn die in haar adviezen te ontdekken valt op bepaalde thema's, zoals herstel van fouten in inschrijvingen. Tevens zal zij een overzicht publiceren van aanbevelingen die qua relevantie een concrete aanbesteding overstijgen.

Op het moment van afsluiting van deze zesde jaarrapportage verkeert het in opdracht van de Staatssecretaris verrichte onderzoek naar de rechtsbescherming bij overheidsaanbestedingen – en als onderdeel daarvan de evaluatie van de rol van de CvAE – in een afrondende fase. De CvAE is verheugd dat haar aanbeveling uit de vorige jaarrapportage om de rol van de klachtenloketten en hun invloed op de beslissingen van aanbestedende diensten en ondernemingen te betrekken, in het onderzoek wordt meegenomen.

In de vorige jaarrapportage gaf de CvAE aan dat zij zelf haar eigen rol en werkwijze onder de loep zou gaan nemen en een aantal mogelijke scenario's zou gaan uitwerken in, wat is gaan heten, een scenariodocument. Dit scenariodocument heeft zij op 18 januari 2019 aangeboden aan de Staatssecretaris. Naar de CvAE begrijpt, is het de bedoeling van de Staatssecretaris om de resultaten van het onderzoek rechtsbescherming, haar beleidsvoornemens ten aanzien van de rechtsbescherming in overheidsaanbestedingen tezamen met het scenariodocument aan de Tweede Kamer toe te zenden.

De CvAE ziet met oprechte belangstelling uit naar de beleidsvoornemens van de Staatssecretaris en naar de reactie van de Kamer op die beleidsvoornemens. In dat kader zal moeten blijken of en op welke wijze de CvAE in de toekomst een rol zal kunnen blijven vervullen in het kader van zowel de verbeterde rechtsbescherming als de verdere professionalisering van de aanbestedingspraktijk ('Beter Aanbesteden').

**Den Haag, juni 2019**

w.g.:

Prof. mr. C.E.C. Jansen, Voorzitter

Mr. A.C.M. Fischer-Braams, Vice-voorzitter

Mr. drs. T.H. Chen, Commissielid

<sup>39</sup> Zie par. 3.8 en tabel B1 hiervoor.

