

Aan Provinciale Staten

ONDERWERP	Rapportage klachtafhandeling bij aanbesteden provincie Utrecht 2023	TELEFOONNUMMER	+31652769808
DATUM	05-03-2024	E-MAILADRES	maarten.rauws@provincie-utrecht.nl
DOCUMENTNUMMER	UTSP-238969750-1387	DOMEIN/OPGAVE	SB
VAN	Maarten Rauws	TEAM	BD1
BIJLAGEN	Geen	PORTEFEUILLEHOUDER	Has Bakker

Geachte leden van Provinciale Staten,

Essentie / samenvatting:

In de op 28 november 2023 in interprovinciaal verband vastgestelde Klachtenregeling bij aanbesteden is de verplichting opgenomen jaarlijks aan Provinciale Staten te rapporteren over:

- het aantal klachten;
- of en hoeveel klachten gegrond of ongegrond zijn bevonden; en
- wat de provincie heeft geleerd naar aanleiding van de behandelde klachten.

Met deze Statenbrief wordt aan deze verplichting gevolg gegeven.

Inleiding:

Het conceptwetsvoorstel tot herziening van de rechtsbescherming bij aanbesteden kent, naar aanleiding van een motie (motie Palland en Aartsen), in conceptartikel 4.26 onder i een verplichting voor decentrale overheden jaarlijks aan hun volksvertegenwoordigend orgaan te rapporteren over klachtafhandeling bij aanbesteden:

(Concept)artikel 4.26i

- Indien de aanbestedende dienst een gemeente, provincie of waterschap is, registreert deze de ingediende klachten en de wijze waarop aan de klachten gevolg is gegeven.*
- Hij stuurt jaarlijks aan de gemeenteraad, provinciale staten respectievelijk het algemeen bestuur van het waterschap een rapportage over het aantal klachten dat bij het klachtenloket en de Commissie van Aanbestedingsexperts is ingediend, over het aantal klachten dat gegrond en ongegrond is verklaard en in algemene zin over de gevolgen die zijn gegeven aan de klachten.*

Dit is een codificatie van de in de vorig jaar door het Rijk gepubliceerde handreiking klachtafhandeling bij aanbesteden opgenomen verplichting met dezelfde strekking. Het gaat hierbij om rapportage over het aantal klachten dat bij het klachtenloket en de Commissie van Aanbestedingsexperts is ingediend, over het aantal klachten dat gegrond en ongegrond is verklaard en in algemene zin over de gevolgen die zijn gegeven aan de klachten. Gedachte hierachter is, volgens de Memorie van Toelichting, dat een dergelijke rapportage het

leereffect binnen de aanbestedende dienst zal versterken en herhaling van fouten eerder zal voorkomen. Er wordt, ook aldus de Memorie van Toelichting, niet gerapporteerd op het niveau van individuele klachten. In de nieuwe, in interprovinciaal verband vastgestelde 'Klachtenregeling aanbesteden provincie Utrecht 2023', vastgesteld 28 november 2023, is deze rapportageverplichting reeds opgenomen. Met deze statenbrief wordt aan deze verplichting gevolg gegeven.

Klachtenprocedure provincie Utrecht

Ondernemers kunnen bij aanbestedingen van de provincie Utrecht (of tot op heden ook van BIJ12) van mening zijn dat er fouten zijn gemaakt en dat zij daardoor ten onrechte zijn uitgesloten van deelname aan de procedure of ten onrechte de opdracht niet gegund gekregen hebben. Het klachtenloket van de provincie Utrecht biedt aan die ondernemers een onafhankelijke, laagdrempelige en gratis wijze van klachtafhandeling. De gedachte hierachter is dat hiermee een onnodige gang naar de rechter kan worden voorkomen. Als de provincie een fout heeft gemaakt kan zij deze nog herstellen, als de ondernemer zelf een fout heeft gemaakt, kan hij de afweging maken of een gang naar de rechter (met extra kosten voor zowel de ondernemer als de provincie en een grote vertraging van de aanbesteding en voor de ondernemers die daaraan deelnemen) nog wel aan de orde is. Het klachtenloket geeft enkel een zwaarwegend advies aan de provincie, waarna de interne opdrachtgever voor de aanbesteding van de provincie Utrecht een besluit neemt op dit advies. Afwijking van het advies van het Klachtenloket is dus mogelijk, maar dit dient de provincie als fatsoenlijke aanbestedende dienst wel goed te motiveren. In geval van ongegrondverklaring van de klacht staat voor de ondernemer een gang naar de landelijke Commissie van Aanbestedingsexperts open, in zekere zin vergelijkbaar met een hoger beroep. Te allen tijde kan een ondernemer zich overigens tot de burgerlijke rechter wenden met bezwaren tegen een aanbestedingsprocedure.

Klachten 2023 en afdoening

Over 2023 zijn er door het Klachtenloket van de provincie Utrecht vijf klachten behandeld. Twee hiervan zagen op aanbestedingen van BIJ12 waarbij de provincie Utrecht géén partij was (de klachten over de aanbestedingen van BIJ12 zijn ook niet meegenomen in dit overzicht), drie zagen op aanbestedingen van de provincie Utrecht zelf. Om dit in perspectief te plaatsen, er zijn in 2023 zo'n 340 aanbestedingen georganiseerd door de provincie Utrecht, dat is inclusief de inhuurprocedures via het dynamisch Aankoop Systeem.. Er zijn géén klachten ingediend bij de Commissie van Aanbestedingsexperts.

Klacht 1 is opgelost door bemiddeling vanuit het Klachtenloket.

Klacht 2 is door het Klachtenloket grotendeels gegrond verklaard. De interne opdrachtgever/de provincie Utrecht is echter van dit advies van het Klachtenmeldpunt afgeweken, en heeft de gunningsbeslissing waarover werd geklaagd in stand gehouden. Dit heeft de provincie Utrecht wel uitgebreid schriftelijk gemotiveerd aan zowel de klager als het Klachtenmeldpunt. Gemotiveerd afwijken van het advies van het Klachtenmeldpunt is op basis van artikel 7 lid 8 van de 'Klachtenregeling aanbesteden provincie Utrecht 2023' mogelijk, nu dit advies zwaarwegend maar geen verplichtend karakter heeft.

Klacht 3 is ongegrond verklaard, dit advies is door de interne opdrachtgever binnen de provincie Utrecht overgenomen.

Evaluatie klachten 2023

In het kader van deze rapportage zijn er na de formele afhandeling van de klachten gesprekken geweest met de betrokkenen bij deze aanbestedingen. Als lerende organisatie wil de provincie niet alleen kijken wat er eventueel fout is gegaan, of beter had gekund, maar ook hoe dergelijke fouten in de toekomst kunnen worden voorkomen. Uit deze gesprekken zijn de volgende leerpunten (en acties) naar voren gekomen:

- Leerpunt: Bij overbelasting, waardoor met de aanbestedingsprocedure niet het kwaliteitsniveau gehaald wordt dat de provincie Utrecht als professionele aanbestedende dienst behoort te waarborgen, moet een inkoper eerder aan de bel trekken en om hulp vragen.

Actie: overbelasting (en het welzijn van mensen) is een lastig aspect om grip op te krijgen voor anderen dan de overbelaste medewerker zelf. Het thema overbelasting heeft wel, organisatiebreed, meer aandacht gekregen binnen de provincie Utrecht. Binnen het Inkoopoverleg is er met regelmaat aandacht voor de werklust van de inkoopmedewerkers.

- Leerpunt; Inkoop dient goed te kijken of advisering aan de voorkant van een aanbesteding ook nauwgezet opgevolgd wordt, en actie te ondernemen waar het niet opvolgen van het advies (aanmerkelijke) risico's met zich brengt. Indien direct maatregelen waren getroffen was mogelijk, dit is overigens niet met zekerheid te stellen, escalatie via een klacht voorkomen. Daarnaast was het verstandig geweest bij een (klacht)gevoelig onderwerp al vooraf een aanbestedingsjurist bij het proces te betrekken.

Actie: In het inkopersoverleg is deze casus uitgebreid besproken.

- Leerpunt: Het klachtenloket dient te borgen dat een klacht altijd op korte termijn door een onafhankelijke behandelaar kan worden opgepakt. Bij één klacht waren alle behandelaars, inclusief de voorzitter, op enigerlei wijze en rol betrokken bij het traject. Om die reden is vanuit het Klachtenloket uiteindelijk een advocatenkantoor gecontracteerd om deze klacht onafhankelijk op te pakken. Dit proces kostte uiteindelijk meer tijd en geld dan voorzien en wenselijk was in geval van een snelle klachtafhandeling.

Actie: Om dit in de toekomst te voorkomen, en te borgen dat er altijd per direct een onafhankelijke behandeling kan starten, wordt de klachtafhandeling in zijn geheel uitbesteed aan een marktpartij. De coördinatie blijft bij het provinciale klachtenloket, de uiteindelijke inhoudelijke behandeling komt daarmee bij elke nieuwe klacht voortaan extern te liggen. Hiermee wordt de onafhankelijkheid en de snelheid van de klachtafhandeling verder geborgd. Naar verwachting zullen eventuele klachten per maart 2024 door deze externe partij kunnen worden opgepakt.

Best practice

Het noemen waard is dat binnen Domein Mobiliteit, team Beheer en Monitoring, actief een lijst wordt bijgehouden met leerpunten uit aanbestedingen en de daaruit voortkomende opdrachten. Aspecten die bij eerdere aanbestedingen of opdrachten niet helemaal goed zijn gelopen, waar al dan niet over is geklaagd, worden hierop bijgehouden. Bij nieuwe aanbestedingen wordt deze lijst betrokken. Dit is een heel concreet voorbeeld hoe een domein leert van zaken die niet goed zijn gegaan, dan wel nog beter zouden hebben gekund, en herhaling van gemaakte fouten probeert te voorkomen. Deze lerende aanpak zal binnen de gehele organisatie worden overgenomen.

Vervolgprocedure / voortgang:

In het eerste kwartaal van 2025 worden uw Staten geïnformeerd over de eventuele aanbestedingsklachten over 2024.

Gedeputeerde Staten van Utrecht,

Voorzitter,
mr. J.H. Oosters

Secretaris,
mr. drs. A.G. Knol-van Leeuwen