



Adviescollege —  
toetsing regeldruk

> **Retouradres** Postbus 16228 2500 BE Den Haag

Aan de minister van Economische Zaken en Klimaat  
Mevrouw mr. drs. M.A.M. Adriaansens  
Postbus 20401  
2500 EK DEN HAAG

**ATR, Adviescollege  
toetsing regeldruk**  
Rijnstraat 50  
2515 XP Den Haag

Postbus 16228  
2500 BE Den Haag

T 070 310 86 66  
E [info@atr-regeldruk.nl](mailto:info@atr-regeldruk.nl)  
[www.atr-regeldruk.nl](http://www.atr-regeldruk.nl)

**Onze referentie** MvH/RvZ/HG/bs/ATR3145/2023-U088

**Uw referentie**

Datum 25 oktober 2023  
Betreft Wetsvoorstel Rechtsbescherming bij aanbesteden

Geachte mevrouw Adriaansens,

Op 2 oktober 2023 is het *Wetsvoorstel Rechtsbescherming bij aanbesteden* voor advies aan het Adviescollege toetsing regeldruk (ATR) toegezonden. De adviestermijn van ATR verloopt op 30 oktober 2023.

#### Inhoud van het voorstel

Uit ervaringen van ondernemers blijkt dat de klachtprocedures van het aanbestedingsrecht onvoldoende effectief zijn. Onderzoek van KWINK groep uit 2019 heeft de knelpunten op een rijtje gezet. Het huidige voorstel wil deze knelpunten wegnemen door een versterking van de positie van de ondernemer binnen aanbestedingsprocedures. Het voorstel neemt de gang naar de rechter niet mee; het gaat enkel om klachtprocedures.

Het voorstel beoogt de positie van ondernemers te versterken, maar moet tegelijkertijd rekening houden met de belangen van aanbestedende diensten, met name om procedures geen onredelijke vertraging te laten oplopen. Bovendien kunnen de belangen van ondernemers tegengesteld zijn – namelijk in meerpartijenverhoudingen – hetgeen aan de orde is als de gunning, aanwijzing of voorselectie (voorlopig) is afgerond en er dus 'winnaar(s)' tegenover 'verliezers' staan. Het voorstel maakt tegen die achtergrond een onderscheid tussen klachten over het ontwerp van een aanbesteding, en klachten over de (voorlopige) beslissing tot gunning, aanwijzing of voorselectie. Bij de eerste categorie is een meerpartijenverhouding nog niet aan de orde, waardoor de situatie overzichtelijker is. Om die reden is hier ook nog steeds een rol voorzien voor de Commissie van Aanbestedingsexperts, en bij de tweede categorie geschillen niet.

Het voorstel komt neer op een grondige herziening van de klachtprocedure. Twee onderwerpen worden over de hele linie aangescherpt, teneinde de professionaliteit en transparantie van het aanbestedingsproces te vergroten. Voor de professionaliteit wordt het hebben van een klachtenloket voor alle aanbestedende diensten (eventueel samen met andere diensten) verplicht. Klachten over het ontwerp van de aanbesteding mogen in de toekomst ook door brancheorganisaties en soortgelijke derden worden aangebracht.

Er worden regels gesteld voor de onpartijdigheid van de personen die een klacht beoordelen. Ter bevordering van de transparantie worden de motiveringsvereisten voor (tussen)beslissingen in het kader van de aanbestedingsprocedure aangescherpt. De gedachte is dat de ondernemer zo beter kan zien waar zij/hij aan toe is, en zich beter kan oriënteren op de vraag of een klacht of een gang naar de rechter zinvol is. Ook wordt minder snel aangenomen dat een ondernemer ten onrechte heeft 'stilgezeten' waardoor het recht om te klagen zou vervallen.<sup>1</sup>

Daarnaast wordt de gang van zaken rond de twee soorten klachten (over ontwerp en over gunning) geregeld. Hier is een balans gezocht tussen het belang van de klager, van andere ondernemers, en van de aanbestedende dienst. Er worden minimale termijnen geïntroduceerd voor de ondernemer om zich op een eventuele klacht te beraden. Het uiterste indieningsmoment moet door de aanbestedende dienst tevoren helder worden gecommuniceerd. En er is sprake van verplichte opschorting van de procedure gedurende de looptijd van een klacht. De aanbestedende dienst moet vooraf goed nadenken over de planning en tussentijdse communicatiemomenten, met inachtneming van de wettelijke vereisten daarvoor. Het gevolg van dit alles moet zijn dat de klachtprocedure veel meer impact heeft dan op dit moment het geval is.

De genoemde wettelijke vereisten voor termijnen en opschortende werking zijn alleen van toepassing op met name genoemde procedures binnen het aanbestedingsrecht. Er zijn ook procedures waarbij deze verplichtingen te zwaar zouden zijn (bij kleine bedragen) of ongeschikt vanwege het spoedeisende belang. De memorie van toelichting maakt duidelijk dat waar de wettelijke vereisten niet onverkort gelden, toch naar de geest ervan gehandeld dient te worden om ook daar de klachtprocedures effectiever te maken.

### Toetsingskader

ATR beoordeelt de regeldrukgevolgen aan de hand van het volgende toetsingskader:

1. Nuloptie (nut en noodzaak): is er een taak voor de overheid en is wetgeving het meest aangewezen instrument?
2. Zijn er minder belastende alternatieven mogelijk?
3. Is gekozen voor een uitvoeringswijze die werkbaar is voor de doelgroepen die de wetgeving moeten naleven?
4. Zijn de gevolgen voor de regeldruk volledig en juist in beeld gebracht?

#### 1. Nut en noodzaak

Het doel van het voorstel is om de positie van de klagende ondernemer in het aanbestedingsproces te versterken, met inachtneming van de belangen van de aanbestedende dienst en van andere ondernemers. Daartoe worden verschillende aspecten van de klachtenprocedure aangescherpt. Nut en noodzaak zijn inzichtelijk omdat de effectiviteit van de klachtprocedure tekortschiet, en de aanscherpingen goed aansluiten op de knelpunten die in het onderzoek van 2019 zijn verwoord.

Het college heeft geen aanvullende opmerkingen bij nut en noodzaak.

---

<sup>1</sup> Dit gebeurt d.m.v. een aanpassing van de Gids Proportionaliteit, niet d.m.v. een wetswijziging.

## *2. Minder belastende alternatieven*

Het voorstel beargumenteert waarom een aanscherping van de wettelijke regels voor de klachtprocedure bij aanbestedingen nodig is. Aanbestedende diensten nemen die klachtprocedure soms onvoldoende serieus, hetgeen voor klagende ondernemers tot consequentie kan hebben dat doorlopen van die procedure vergeefse moeite is. Bij de aanscherping van de regels probeert dit voorstel een balans te vinden tussen een versterking van de positie van de klagende onderneming en de belangen van de aanbestedende dienst en die van ondernemers die als winnaar uit de bus zijn gekomen. Het college heeft geen aanvullende opmerkingen bij minder belastende alternatieven.

## *3. Werkbaarheid*

Het voorstel is de uitkomst van een uitvoerig proces via een klankbordgroep met inbreng van ondernemers. De voorgestelde herziening van het klachtrecht is niet overdreven complex. Het is expliciet de bedoeling om het klachtrecht laagdrempelig te houden. Het college heeft geen aanvullende opmerkingen bij werkbaarheid.

## *4. Gevolgen regeldruk*

De regeldruk is niet volledig in beeld gebracht. Dit betreft allereerst het doorlopen van de klachtprocedures zelf. Er zullen naar verwachting ongeveer 1000 klachten per jaar worden ingediend bij klachtenloketten. De regeldruk hiervan is geschat op € 27.000,- per jaar. Daarnaast zullen er naar verwachting 100 klachten per jaar bij de Commissie van Aanbestedingsexperts worden ingediend. De regeldruk die hieruit voortvloeit, is ingeschat op € 3.618,- per jaar. Dit brengt de totale verwachte regeldruk op € 30.618,- per jaar. Deze inschattingen lijken echter aan de lage kant. Weliswaar is het de bedoeling om de klachtenprocedure laagdrempelig en vormvrij te houden, maar een klagende ondernemer zal de gronden van haar/zijn klacht overtuigend willen uitwerken. Daarvoor lijkt een tijdsbesteding van een half uur te kort. Bij het verwachte volume van 1000 normale klachten mist een uitleg hoe dit zich verhoudt tot de huidige omvang, ook gezien de mogelijke aanzuigende werking die een meer effectieve klachtenprocedure kan veroorzaken.

Verder zijn de kosten voor het inrichten van een klachtloket (voor organisaties die dat nog niet hadden) niet in beeld gebracht. Dat betreft met name "publiekrechtelijke instellingen" in de zin van de Aanbestedingswet die vanuit de optiek van regeldruk als niet-overheidsorganisaties moeten worden gezien, zoals bijvoorbeeld scholen. Als zij geen klachtloket hebben, krijgen ze te maken met kennisnamekosten en organisatorische kosten als gevolg van het moeten inrichten van een klachtloket.

### **4.1 Het college adviseert de regeldrukberekening met inachtneming van de bovengenoemde punten aan te vullen conform de Rijksbrede methodiek.**

### Dictum

De aanscherping van de regels voor de klachtprocedure(s) binnen het aanbestedingsrecht beoogt om de positie van ondernemingen te versterken. Daarbij is een balans gezocht met de belangen van de aanbestedende diensten en die van ondernemers voor wie de uitkomst van een procedure gunstig was. Gelet op bovenstaande bevindingen is het eindoordeel ten aanzien van de consultatieversie van dit voorstel:

**Het wetsvoorstel indienen, nadat met het adviespunt rekening is gehouden.**

In de verwachting u hiermee voldoende te hebben geïnformeerd,

Hoogachtend,

*w.g.*

M.A. van Hees  
Voorzitter

R.W. van Zijp  
Secretaris