



Ministerie van Binnenlandse Zaken en
Koninkrijksrelaties

Eindrapport

Analyse achtergronden niet-naleving Europese aanbestedingsregels binnen Rijksoverheid

Opdrachtgever:
Directoraat-Generaal Organisatie Bedrijfsvoering Rijk
Directie Faciliteiten-, Huisvesting- en Inkoopbeleid Rijksoverheid

Status: Definitief

Uitgevoerd door:
DPA Supply Chain
Drs. Marc Prins MBA
Ing. Ludo Huisman

Amsterdam, 25 maart 2010

Inhoudsopgave

Management samenvatting.....	3
1. Inleiding.....	6
2. Methode van onderzoek.....	7
3. Uitkomsten van onderzoek.....	9
a. Procedureel.....	9
b. Inhoudelijk.....	14
c. Uitzonderingsregels.....	24
d. Integriteit.....	28
4. Conclusies en aanbevelingen.....	30
Bijlage 1. Lijst van documentatie en rapporten.....	34
Bijlage 2. Lijst van geïnterviewde personen en organisaties.....	35
Bijlage 3. Complexiteit van het Europees aanbesteden.....	36

Management samenvatting.

Door de Algemene Rekenkamer zijn zowel in 2007 als in 2008 fouten in de naleving van de Europese aanbestedingsregels bij ministeries geconstateerd in haar jaarlijkse rechtmatigheidsrapportages. Ten opzichte van 2007 is er sprake van een stijgende lijn. De Algemene Rekenkamer heeft als advies gegeven nader onderzoek te verrichten naar de oorzaken van deze niet-naleving van aanbestedingsregelgeving. Het ministerie van Binnenlandse zaken en Koninkrijksrelaties, bij monde van de directie Faciliteiten-, Huisvesting- en Inkoopbeleid Rijksoverheid, onderdeel van het Directoraat Generaal Organisatie en Bedrijfsvoering Rijk, heeft dit nader onderzoek op zich genomen.

Aan DPA Supply Chain, een onafhankelijk inkoopadviesbureau, is gevraagd onderzoek te doen naar de oorzaken van de niet-naleving van Europese aanbestedingsregels en hierbij concrete aanbevelingen te doen ter verbetering van de situatie. Daarnaast is gevraagd in te zoomen op de complexiteit van de toepassing en uitvoering van de Europese aanbestedingsregelgeving en ook hier concrete verbeterpunten aan te geven.

Dit rapport biedt het gevraagde inzicht in oorzaak, gevolg en oplossing van de door de Rekenkamer gesignaleerde problematiek ten aanzien van de naleving van de Europese aanbestedingsregels. In de uitwerking van de rapportage is er voor gekozen om signalen, conclusies en aanbevelingen niet te herleiden naar individuele ministeries. Echter, de Rijksoverheid kan (nog) niet gezien worden als één uniforme entiteit. Verschillende ministeries zitten in verschillende stadia van professionaliteit op gebied van de inkoopfunctie. Het betekent dat signalen voor het ene ministerie zwaarder wegen en een grotere rol spelen dan voor het andere. Hetzelfde geldt voor de aanbevelingen. Het invoeren van een aantal aanbevelingen is al in gang gezet, hetzij voor het Rijk als geheel, hetzij binnen individuele ministeries. Met andere woorden, conclusies en aanbevelingen zijn voor het ene ministerie meer relevant dan voor het andere. Hierdoor is een chronologische "top 5 of top 10" aan aanbevelingen moeilijk af te geven. De keuze voor een onderzoeksopzet waarin de aanbevelingen generiek worden omschreven heeft deze consequentie.

Het uiteindelijke onderzoeksresultaat is opgebouwd uit gesignaleerde en uitgesproken problemen rondom de naleving van de Europese aanbestedingsregels en de bijpassende aanbevelingen om dit in de toekomst te doen voorkomen of verminderen. Voor de structuur is gebruik gemaakt van de volgende indeling:

- Procedures, hieronder verstaan wij de opzet en inrichting van de organisatie en processen rondom de inkoopfunctie.
- Inhoudelijk, hieronder verstaan wij de kennis van inkoop in het algemeen en van Europees aanbesteden in het bijzonder binnen de Rijksoverheid. Daarnaast kijken we naar de effecten van organisatie cultuur op het al dan niet naleven van de Europese aanbestedingsregels
- Uitzonderingsregels, hieronder verstaan wij het al dan niet geformuleerde beleid ten aanzien van toepassing van uitzonderingsregels op het niet naleven van de Europese aanbestedingsregels.
- Integriteit, hieronder verstaan wij de manier waarop er tegen het niet-naleven van de Europese aanbestedingsregels wordt aangekeken

Vervolgens zijn deze hoofdcategorieën onderverdeeld in subparagrafen.

Naar de mening van de onderzoekers hebben de onderstaande signalen de grootste impact op nalevingsfouten en hebben maatregelen hierop de hoogste prioriteit en de meeste impact.

- Te weinig centrale inkoopcoördinatie. Hiermee wordt vooral bedoeld te weinig zicht en grip vanuit de centrale inkoopcoördinatie op de uitvoering van de inkoopprocessen decentraal in de organisatie en met name in de decentrale zelfstandig aanbestedende diensten.
- Achterstand met de invoering van contractmanagement en contractbeheer. Doordat er te weinig zicht is of niet adequaat gereageerd wordt op aflopende contracten ontstaat vanzelf spanning tussen de noodzaak van nieuwe contracten en de doorlooptijd van inkoopprocedures.
- Te kort schieten in planning van aanbestedingen. Deze heeft gedeeltelijk raakvlak met het voorgaande punt. Daardoor ontbreekt het aan goede informatie uit het verleden maar ook ontbreekt het aan goede informatie over de toekomst. Er wordt te weinig gewerkt met aanbestedingsplanningen en overzichten van voorgenomen aanbestedingen.
- De kwaliteit en het kennisniveau van de overheidsinkopers is niet overal voldoende. Vooral door de arbeidsmarktomstandigheden zijn veel overheidsinkopers vertrokken en is het moeilijk nieuwe en adequate vervangers aan te trekken voor overheden. Een nadelig gevolg is het ontbreken van continuïteit en het regelmatig verdwijnen van kennis en expertise op het gebied van de Europese aanbestedingen. Dit is vervolgens van invloed op de beeldvorming negatieve beeldvorming rondom Europees aanbesteden. Ervaren en goed geschoolde aanbestedingsdeskundigen kunnen aantonen wat er allemaal binnen de aanbestedingsregels mogelijk is. Dit blijft nu achterwege. Door betere voorlichting van deskundige aanbestedingsspecialisten kunnen wellicht ook de nadelige lock-in situaties voorkomen worden met leveranciers. Dit is de situatie waarbij de opdrachtgever dusdanig afhankelijk van de huidige leverancier is geworden dat het vertrek hele negatieve consequenties voor de bedrijfs- en doelmatigheid tot gevolg heeft.

Naar mening van de onderzoekers hebben de onderstaande maatregelen de hoogste prioriteit. Verschillende aanbevelingen zijn reeds in gang gezet maar zijn nog niet volledig afgerond en geïmplementeerd. Wij nemen ze hier toch mee om blijvend de aandacht op het belang ervan erop te vestigen.

- Door strakke(re) centrale inkoopcoördinatie in te richten dan wel deze functie te versterken, ontstaat meer zicht op de inkoopuitgaven van agentschappen en zelfstandig aanbestedende diensten die tot ministeries behoren en kan vroegtijdig worden geschat of inkopen potentieel als aanbestedingen aangemerkt moeten worden.
- Een adequate invoering van contractbeheer kan de aanbestedingsplanning sterk verbeteren. Zoals ook door de Algemene Rekenkamer aangegeven blijkt onvoldoende zicht op de aanbestedingsplanning van grote invloed op het aantal nalevingsfouten. Uit de gesprekken is naar voren gekomen dat een groot deel van de ministeries contractbeheer nog niet goed heeft ingevoerd dan wel uitsluitend voor het kernministerie.
- Escalatie dient formeel en uniform georganiseerd te worden. Deze kwestie speelt zowel op individueel organisatieniveau als op Rijksoverheid niveau. Op basis van heldere criteria gehanteerd door de ambtelijke leiding van de ministeries kan beargumenteerd en gefundeerd om uitzondering op de aanbestedingsregels gevraagd worden. Een toetsingscommissie met bindend advies binnen de ministeries kan veel administratieve belasting wegnemen van de DG of SG. Daarnaast speelt de situatie dat Europese aanbestedingsregels niet altijd uniform geïnterpreteerd worden binnen de Rijksoverheid. Wat toelaatbaar is verschilt soms per ministerie. Ieder ministerie hanteert zijn eigen kader en denkbeelden. Met het opzetten van toetsingscommissies kan dus ook gedacht worden aan een centrale commissie binnen de Rijksoverheid die juist de interpretatie van de Europese aanbestedingsregels uniformeert. Dit neemt veel druk weg bij de tweede lijnsadvisering van juristen die dit soort afwegingen

nu bij reeds gestarte inkoopprocedures per keer moeten maken. Uniformiteit aanbrengen in deze procedure maakt dat er binnen ministeries meer duidelijkheid en helderheid over te maken keuzes bestaat. Uiteindelijk zal dit een positief effect op de algehele naleving hebben. Verder versterkt informatie-uitwisseling en eenduidige uitleg van de aanbestedingsregels het algehele kennisniveau binnen de Rijksoverheid.

- Bij afwijking van aanbestedingsregels helpt het onmiddellijk opstellen van een verbeterplan de niet-naleving op termijn terug te dringen. Voor alle betrokkenen wordt duidelijk gemaakt dat niet-naleving consequenties heeft waarop actie ondernomen wordt.
- Investeren in kennis en capaciteit van de inkoopafdelingen. Hiermee staat en valt de betrouwbaarheid en geloofwaardigheid van de Inkoopafdeling als adviseur binnen de eigen organisatie. Om goede inkopers te kunnen werven zal inkoop aantrekkelijk(er) gemaakt moeten worden. Daar waar meer betaald wordt lijkt het probleem minder te spelen. Geld is echter zeker niet alles. Het bieden van afwisseling en perspectief is even belangrijk zo niet belangrijker. Onder andere periodieke uitwisseling van medewerkers met andere ministeries kan hier positief aan bijdragen.

1. Inleiding.

De Algemene Rekenkamer heeft in haar rechtmatigheidsonderzoek over 2007 en 2008 onregelmatigheden geconstateerd bij de naleving van de Europese aanbestedingsregels door ministeries. Zo constateren zij dat er bij voortduring sprake is van het niet naleven van de Europese aanbestedingsregels. In 2007 betrof dit een omvang van € 187,6 miljoen. In 2008 ruim € 270 mln. Als mogelijke oorzaken noemt de Rekenkamer dat de Europese aanbestedingsregels vaak als complex of belemmerend ervaren worden. Verder dat ministeries soms "bewust" afwijken van deze regels om de continuïteit van de bedrijfsvoering niet in gevaar te brengen. En ook dat ministeries vaak te laat beseffen dat er Europees aanbesteed moet worden. Tenslotte geeft de Rekenkamer als mogelijke oorzaak voor niet-Europees aanbesteden aan dat de aanbestedingsregels wellicht te complex zijn. De Rekenkamer doet aanbeveling om via een grondige analyse van de achtergronden en de oorzaken van deze problematiek tot een structurele oplossing te komen.

Het ministerie van Binnenlandse zaken en Koninkrijksrelaties (BZK), directie Faciliteiten-, Huisvesting- en Inkoopbeleid Rijksoverheid (FHIR) heeft aan DPA Supply Chain gevraagd om nader onderzoek te doen. Met dit onderzoek beoogt FHIR inzicht te krijgen in de achtergronden en oorzaken van de niet-naleving van de Europese aanbestedingsregels. Tevens wordt gevraagd ordening aan te brengen in de problemen die de aanbestedende diensten in de praktijk ondervinden met de toepassing van de aanbestedingsregels. Tenslotte zullen concrete aanbevelingen gedaan worden om herhaling in de toekomst te voorkomen, waardoor een structurele oplossing gewaarborgd is.

De door de Algemene Rekenkamer gehanteerde methode van onderzoek en de omvang van de daarmee samenhangende bedragen in haar onderzoeksverslagen, vormen geen doel van onderzoek. Het voorliggende onderzoek richt zich vooral op de achtergronden en oorzaken die een rol spelen in het niet-naleven van de Europese aanbestedingsregels. In de structuur van het onderzoek is een indeling van de problemen in hoofdgroepen gemaakt; procedureel, inhoudelijk, uitzonderingsregels en integriteit. De achtergronden worden in het rapport verwoord als signalen die naar voren zijn gekomen in de gevoerde gesprekken en uit de gelezen documentatie.

In deze rapportage zal allereerst worden ingegaan op de methode van onderzoek. Daarna worden de resultaten van het onderzoek gerapporteerd op basis van ontvangen signalen en de aanbevelingen van de onderzoekers. Afgesloten wordt met het hoofdstuk conclusies en aanbevelingen.

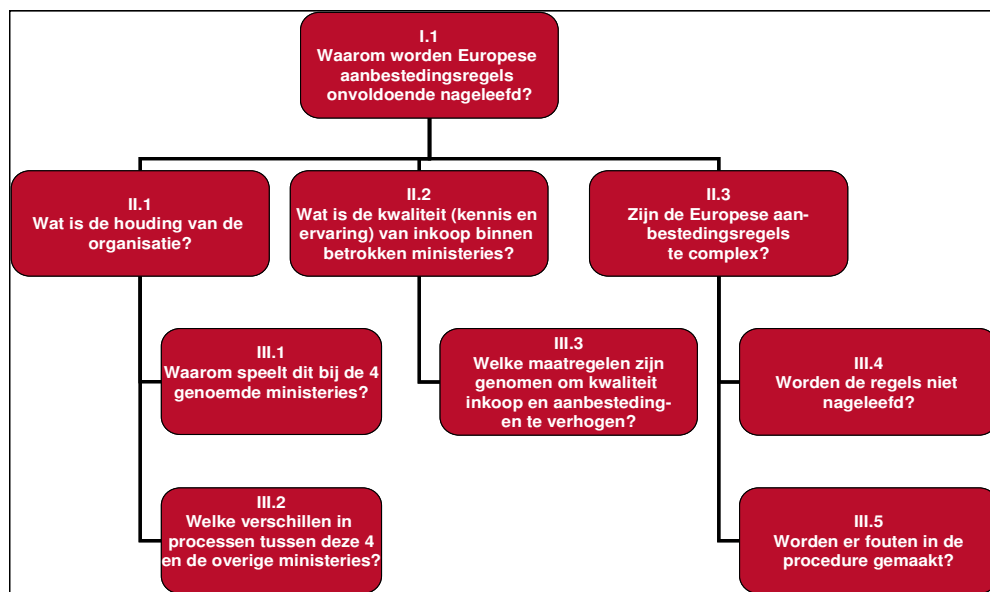
In de rapportage zijn de uit de gesprekken met betrokkenen opgevangen signalen beschreven. Het betreffen dus signalen die door Rijksoverheidsambtenaren aan de onderzoekers zijn afgegeven. Aan de hand van deze signalen, waaronder diverse problematiek schuilgaat, zijn de aanbevelingen opgebouwd. Deze aanbevelingen zijn zowel door de geïnterviewden naar voren gebracht, als aangevuld door de onderzoekers. Waar mogelijk zijn de signalen algemeen gehouden en niet te herleiden naar individuele organisaties en/of personen. Dit houdt in dat de weergegeven signalen en daaraan gekoppelde aanbevelingen niet allemaal even zwaar gelden voor ieder ministerie. De aanbevelingen zijn zo opgeschreven dat deze onafhankelijk van elkaar per ministerie opgepakt kunnen worden.

2. Methode van onderzoek.

De opdrachtomschrijving is als volgt. Onderzoek en analyseer aan de hand van de door Financiën aangeleverde gegevens over de omvang van de inkoop van ministeries en de departementale Audit, jaarverslagen en rapporten van de algemene rekenkamer en door middel van interviews van bij de inkoop en aanbestedingsproces betrokken functionarissen (leiding, juristen, inkopers, financiën, controle) van de aanbestedende diensten bij ministeries, de achtergronden en oorzaken van de problemen die de aanbestedende diensten in de praktijk ondervinden met de naleving van de Europese aanbestedingsrichtlijn zoals geïmplementeerd bij Besluit aanbestedingsregels voor overheidsopdrachten (Bao).

Het onderzoek richt zich primair op de ministeries waar naast fouten en onzekerheden die de kwantitatieve tolerantiegrenzen overschrijden, ook kwalitatieve fouten zijn aangetroffen, zoals het bij voortdurend het niet naleven van de Europese aanbestedingsregels. Het gaat hier vooral om de ministeries van Defensie, Justitie, Volksgezondheid Welzijn en Sport en Financiën. Tegelijkertijd is het ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit meegenomen in het onderzoek. Hier zijn door de Rekenkamer minder nalevingsfouten geconstateerd. Daarmee vormde dit ministerie een goede tegenhanger om eventuele verschillen in positieve of negatieve zin ten opzichte van de andere vier ministeries te onderzoeken. De keuze voor LNV is a-select tot stand gekomen. Overigens, ministeries bestaan uit kernministeries aangevuld met agentschappen en diensten.

Het onderzoek is verricht op basis van een heldere vragenstructuur die hieronder schematisch is weergegeven.



Voor de beantwoording van deze onderzoeksvragen is gebruik gemaakt van gespreksverslagen uit interviews met stakeholders en van schriftelijke documenten. Voor dit laatste valt te denken aan, de volledige lijst van bestudeerde schriftelijke bronnen is in bijlage 1 opgenomen:

- Auditverslagen
- Jaarverslagen
- Rapporten Algemene Rekenkamer
- Onderzoek DPA Supply Chain Best of Public Procurement (BoPP)

De interviews zijn onder de bij het aanbestedingsproces betrokken functionarissen gehouden:

- Leiding / Managers (budgethouders)
- Juristen
- Inkoopers
- Controllers
- Financiële medewerkers

Een lijst van geïnterviewde medewerkers is in bijlage 2 opgenomen.

3. Uitkomsten van onderzoek.

In het onderzoek komen verschillende verklaringen en argumenten aan het licht waarom wel of juist niet de Europese aanbestedingsregelgeving nageleefd kunnen worden. De uitkomsten van onderzoek worden beschreven aan de hand van de volgende indeling waarlangs de verschillende problemen en aanbevelingen gerangschikt zijn:

- Procedureel
- Inhoudelijk
- Uitzonderingsregels
- Integriteit

De uitkomsten van het onderzoek worden opgebouwd aan de hand van de tijdens de gesprekken geconstateerde “signalen”. Deze signalen, positief of negatief, leiden tot al dan niet naleving van de Europese aanbestedingsregels. Wij hechten eraan vanaf deze plaats te benadrukken dat de geconstateerde signalen wisselend per ministerie optreden en verschillend in intensiteit kunnen zijn.

a. Procedureel

Hieronder verstaan wij de opzet en inrichting van de organisatie en processen rondom de inkoopfunctie.

- Organisatie
- Managementinformatie (Aanbestedingskalender en –planning, Contractverlenging)

Organisatie

Signaal 1.
Onvoldoende coördinatie dan wel weinig grip op centraal niveau op de decentrale zelfstandig aanbestedende Diensten en/of agentschappen.

De inkoopfunctie is binnen de Rijksoverheid op verschillende wijze georganiseerd. Het centrale inkoopmodel waarbij alle inkoopuitgaven verplicht via een aparte inkoopafdeling ingekocht worden, komt bij enkele ministeries voor, of soms binnen bepaalde grote diensten van een ministerie. Veelal zijn dit minder beleidsmatige onderdelen en meer uitvoerende instanties. Het tweede en meest gebruikelijke model is een vorm van decentrale inkoop waarbij coördinatie op centraal niveau plaatsvindt. Binnen dit model worden drempelbedragen gehanteerd waaraan verschillende aanbestedingsprocedures gekoppeld zijn. In de meeste gevallen geldt de verplichting de inkoopafdeling in te schakelen vanaf de Europese aanbestedingsgrens van € 125.000 voor leveringen en diensten en bij € 4.845.000 voor werken. Daaronder wordt bepaald of er enkelvoudig- dan wel meervoudig onderhands of nationaal openbaar wordt aanbesteed. De laatste variant van aanbesteden is meer gebruikelijk bij het aanbesteden van Werken dan bij het aanbesteden van Leveringen en Diensten. De variant van geheel decentraal georganiseerde inkoop zonder specifieke rol voor een inkoopafdeling komt overigens niet voor binnen de Rijksoverheid.

De meerderheid van de ministeries heeft vanuit oogpunt van integraal management gekozen voor een decentrale inkoopuitvoering met een vorm van centrale coördinatie. Binnen het gel-

dend inkoopbeleid zijn de aanbestedingsprocedures van inkoop voorgeschreven zoals enkelvoudig- en meervoudig onderhands, nationaal openbaar en Europees. Dit stramen is rijksbreed terug te vinden, zij het met verschillende interne drempelbedragen. De functie van Inkoop is meer adviserend en ondersteunend en minder zwaar gemaakt ten opzichte van het primaire proces van de organisatie. Ministeries bestaan uit kernministeries aangevuld met agentschappen of diensten. Een van de gesignaleerde problemen hierbij is dat onvoldoende coördinatie plaatsvindt vanuit centraal niveau op de handel en wandel van deze organisatieonderdelen "op afstand". Soms is de afstand letterlijk en fysiek, soms alleen op papier.

Het probleem dat hierdoor ontstaat is divers. Uit de gesprekken is naar voren gekomen dat binnen ministeries verschillen kunnen ontstaan tussen Diensten en agentschappen in de mate van naleving en de uitleg van uitzonderingen hierop. Aangezien voorbeeldgedrag belangrijk is vormt dit bij minder gedisciplineerde onderdelen een deel van het probleem. Het type organisatie speelt overwegend wel een rol. In algemene zin gaat het op, dat hoe meer uitvoerend de taken van een organisatie onderdeel zijn, hoe meer nadruk er op Inkoop ligt en daarmee op naleving van geldende procedures. Wat ook een rol speelt is dat het zicht op de inkoopuitgaven bemoeilijkt wordt wanneer de afstand centraal ten opzichte van decentraal te groot wordt. Tenzij er decentraal een professionele inkooporganisatie aanwezig is, verzwakt dit de "signaleringsfunctie" op de correcte toepassing van geldende aanbestedingsprocedures. Wanneer de decentrale onderdelen tot dezelfde aanbestedingsplichtige organisatie behoren is de signaleringsfunctie vanuit de centrale inkoopafdeling per definitie te laat.

Vrijwel overal vinden crediteuren analyses vanuit de financiële systemen periodiek plaats. Hierdoor ontstaat inzicht in de inkoopuitgaven. Het nadeel van deze methodiek is dat het achteraf kijken is. Het wordt veelal gebruikt als input voor iets van een planning of aanbestedingskalender. Om een aanbestedingsplanning succesvol op te kunnen zetten is echter meer informatie nodig. Het is dan ook van belang om vooruit te kijken naar toekomstige projecten en investeringen.

In het centrale inkoopmodel dat bij enkele ministeries is ingericht, is naleving van de Europese aanbestedingsregels eenvoudiger te volgen. Iedere inkooptransactie wordt immers via een centraal punt, in dit geval Inkoop, aangemeld. Uit de gesprekken is naar voren gekomen dat afwijkingen van de voorgeschreven procedures op grond van verschillende afwegingen plaats kunnen vinden. Het kan zijn dat overwegingen van doelmatigheid een rol spelen. Bijvoorbeeld in het geval wanneer de afweging gemaakt wordt dat de "switching costs" ten aanzien van een leverancier of een coherent inkooppakket te groot zijn om de concurrentie vol te stellen. Soms spelen praktische aanbestedingsrechtelijke overwegingen een rol zoals doorlooptijd. Het grootste voordeel van het centrale model ten opzichte van het decentrale model vormt het inzicht in de inkoopuitgaven op één punt. Daarnaast is het een voordeel dat Inkoop een zwaardere rol in het inkoopproces heeft gekregen. In een decentraal georganiseerde inkoopomgeving kan het inzicht in de inkoopuitgaven echter ook relatief eenvoudig ontstaan door middel van crediteurenanalyses en dergelijke. Blijft als relatief voordeel voor de meer centraal gestuurde inkoopfuncties over de zwaardere rol van inkoop, hetgeen een organisatorische keuze is.

In het onderzoek is naar voren gekomen dat de keuze voor centralisatie van de inkoopafdeling betekent dat de inkoopfunctie voor de rest van de organisatie meer op afstand komt te staan. De verantwoordelijkheid is weggehaald bij de budgethouder. Daarnaast kunnen er allerlei communicatieproblemen ontstaan. Deze treden op door participatie van verschillende deelnemers aan het inkoopproces. De inkoper koopt in en sluit het contract af, de contractmanager kan het de naleving van het contract bewaken en de materiedeskundige medewerker is degene die met de leverancier samenwerkt. Deze drie betrokkenen kunnen in theorie uit drie verschillende afdelingen voortkomen. Dat zal dan behoorlijk veel afstemming vergen. Het ontbreken van een ade-

quate samenwerking tussen deze drie partijen, kan eveneens tot gevolg hebben dat de inkoopkalender van een kwalitatief minder niveau is omdat deze vanuit drie kanten op een andere manier wordt opgesteld.

**Aanbeveling 1.1.
Versterk de positie van de centrale inkoopcoördinatie.**

Wij bedoelen hiermee het versterken van de positie van de centrale coördinerende Inkoopafdelingen binnen ministeriële organisaties. Dit betekent niet noodzakelijkerwijs meer taken overhevelen naar de inkoopafdeling. Te denken valt vooral aan meer bevoegdheden om informatie op te kunnen halen, het recht alle mogelijke vragen te kunnen stellen dan wel een hogere hiërarchische positionering. Het is op deze positie dat alle informatiestromen bij elkaar dienen te komen. Met onvolledige informatie kan niet effectief gecoördineerd worden.

**Aanbeveling 1.2.
Invoering van categoriemanagement ook binnen de departementale organisaties.**

Binnen de Rijksoverheid wordt hard gewerkt om categorie management verder vorm en inhoud te geven. Sommige individuele ministeries hebben binnen de eigen organisatie al een vorm van categoriemanagement doorgevoerd. Dit om te voorkomen dat er binnen het ministerie door meerdere afdelingen dezelfde goederen en diensten worden ingekocht of beheerd. Het is echter geen gemeengoed binnen alle ministeries. De mate en intensiteit is wisselend. Het voordeel van categoriemanagement is dat het eigenaarschap, de verantwoordelijkheid en de kennis van een inkoopcategorie expliciet belegd worden. Een ander voordeel van deze opzet is dat ze dwars door de bestaande structuren heen gaat. Hierdoor ontstaat automatisch meer coördinatie op centraal niveau, nu niet vanuit hiërarchie en organisatieonderdeel maar vanuit de inkoopcategorieën zelf. Dit hoeft ook niet ten koste te gaan van de decentrale integrale verantwoordelijkheid. Met het invoeren van een vorm van categoriemanagement wordt meer en beter gestuurd op belangrijke inkoopcategorieën. Hierdoor worden andere gesignaleerde knelpunten zoals onvoldoende tijd voor een Europese aanbestedingsprocedure of door gebrekkige kennis verkeerde procedurekeuzes eveneens ondervangen. Kennis van de inkoopcategorie wordt herkenbaar in de organisatie belegd en uiteindelijk gebundeld. Hierdoor ontstaat vanzelf meer zorg voor samenwerking tussen Inkoop, budgethouders en contract management. Door versterkte focus op bepaalde inkoopcategorieën door Rijksoverheid medewerkers ontstaat vanzelf meer kennis van zaken over deze inkoopcategorieën binnen de Rijksoverheid.

Managementinformatie (aanbestedingskalender en –planning, contractverlenging)

Signaal 2.

Geen of zeer beperkt inzicht in lopende overeenkomsten, wijzigingen op overeenkomsten en eind data van overeenkomsten.

Uit de gesprekken komt duidelijk naar voren dat het contractmanagement over het algemeen nog onvoldoende ontwikkeld is binnen de Rijksoverheid. Voor de naleving van Europese aanbestedingsregels is contractmanagement van groot belang. Hierdoor kan actief gestuurd worden op aflopende contracten zodat tijdig begonnen kan worden met de nieuwe aanbesteding(en). Een ander onderliggend probleem is het beheer van raamovereenkomsten. Deze worden aan gegaan ten behoeve van de gehele organisatie. Indien het beheer niet eenduidig belegd is of de aanwezigheid van de raamovereenkomsten onvoldoende gecommuniceerd is, worden deze raamovereenkomsten niet ten volle benut. Naast de misgelopen inkoopvoordelen kunnen op deze manier ook rechtmatigheidsoverwegingen een rol spelen indien binnen raamovereenkomsten leveranciers exclusiviteit geboden wordt. Tenslotte is het in de start en de voorbereiding op een nieuwe aanbesteding soms complex de juiste opdrachtgever te vinden. Als gevolg van onvoldoende contractmanagement is het eigenaarschap voor bepaalde goederen of diensten vaak ook niet duidelijk.

Uit de gevoerde gesprekken is naar voren gekomen dat ministeries zich bewust zijn van het ontbreken van adequaat contractbeheer. Daarbij wordt aangegeven dat het niet mogelijk is om alle professionaliseringsslagen op het gebied van inkoop in een keer te maken.

Aanbeveling 2.1.

Invoering centraal en decentraal contractmanagement en –beheer.

Per ministerie is het van belang zowel centraal als decentraal, dat wil zeggen per agentschap of zelfstandig aanbestedende Dienst, contractmanagement in te richten. Speerpunten van het contractmanagement zouden moeten zijn: het beheer van de (raam)overeenkomsten (centraal) en het bewaken en signaleren van een correcte uitvoering van contracten op onder andere voorwaarden en contracttermijnen (decentraal). Tevens is het genereren van managementinformatie van groot belang.

Overigens is het invoeren van categoriemanagement van positieve invloed op een effectief contractmanagement en –beheer. Het hebben van focus op een groep bestaande leveranciers en inkoopcategorieën helpt het tijdig en correct invoeren van gegevens. Dit laatste is een basisvoorwaarde voor een deugdelijk contractmanagement en –beheer systeem.

Signaal 3.

Onvoldoende mogelijkheid tot planning van de aanbestedingen en onvoldoende periodieke toetsing van contractnaleving.

Ook in de voorbereiding op een aanbesteding zijn nog een aantal punten voor verbetering vatbaar binnen de (Rijks)overheid. Vooral de planning van aanbestedingen is nog niet optimaal ingericht. In alle interviews is dit element aangegeven als voor verbetering vatbaar. De gevolgen voor het toepassen van de aanbestedingsregels laten zich raden. Door het ontbreken van het totaaloverzicht op voorgenomen inkoop of inhuur is niet altijd onmiddellijk duidelijk welke aanbestedingsprocedure van toepassing is. Het plaatst de Inkoopafdelingen in een reactieve rol in plaats van een proactieve rol. In deze situatie ontstaan discussies over de wenselijke in plaats

van de vereiste aanbestedingsprocedures. Het leidt uiteindelijk tot tijdsdruk op de voorbereiding en uitvoering van aanbestedingen, de noodzaak tot uitwijken naar overbruggingsovereenkomsten enzovoorts.

De meeste ministeries bedienen zich van een periodieke uitgavenanalyse om zicht te krijgen op de inkoop situatie. Op deze wijze wordt inzichtelijk wie er wat inkoop, op welke manier en tegen hoeveel facturen en bij welke leveranciers. Dit is een behoorlijk effectief middel om per jaar de grootste afwijkingen van het afgelopen jaar recht te zetten. Probleem is dat deze analyses niet overal standaard jaarlijks herhaald worden. Hierdoor ontstaan er toch hiaten in het zicht op de inkoopuitgaven en de betreffende aanbestedingsdrempels. Waar de uitgavenanalyse ook geen zicht op heeft zijn de gekozen aanbestedingsprocedures. Hier wordt weinig informatie over bijgehouden, vaak ook omdat het contractmanagement onvoldoende is. Wat ook ontbreekt, is zicht op de voorgenomen activiteiten van de organisatie die leiden tot aanbestedingen. Tegelijkertijd is er beduidend minder zicht op de naleving van contractvoorwaarden uit het verleden. Is het bedrag dat geschat wordt aan te besteden wel het bedrag dat daadwerkelijk uitgegeven gaat worden? Kortom, voor een echt effectieve planning van aanbestedingen dient er een niveau dieper gegraven te worden in het verleden maar ook in de toekomst. Tegelijkertijd dienen de prestaties en afwijkingen daarvan beter geanalyseerd te worden. Dit vereist meer betrokkenheid van budgethouders binnen decentraal opgezette inkooporganisaties binnen ministeries.

Aanbeveling 3.1.

**Periodieke uitgavenanalyses inclusief vervolgacties bij aangetroffen afwijkingen.
Meer aandacht voor het opstellen van een aanbestedingsplanning.**

Het is de moeite waard om minimaal één à twee keer per jaar de inkoopuitgaven kort door te laten lichten. Hierdoor ontstaat zicht op wat er is gebeurd en kunnen gevolgtrekkingen gemaakt worden over wat er nog moet gaan gebeuren. Vanuit de uitgaven analyse kunnen afwijkingen zichtbaar gemaakt worden. Inkoopafdelingen zullen in staat zijn effectieve managementrapportages te overleggen gebaseerd op historisch juiste data.

Door onder andere te werken met inkoopactieplannen kan tegelijkertijd het beeld naar de toekomst ingevuld worden. Afdelingen en Diensten kunnen met de kennis van het verleden beter inschatten welke grote projecten er per jaar aankomen en wat dit voor de inkoop- en aanbestedingsprocedures gaat betekenen. Hierdoor ontstaat een effectieve aanbestedingsplanning, die uiteindelijk het beste middel vormt om niet-naleving te voorkomen.

b. Inhoudelijk

Hieronder verstaan wij de kennis van inkoop in het algemeen en van Europees aanbesteden in het bijzonder binnen de Rijksoverheid. Daarnaast kijken we naar de effecten van organisatiecultuur op het positief dan wel negatief naleven van de Europese aanbestedingsregels.

- Capaciteit en kennisniveau van inkopers
- Kennisniveau inkoop en organisatie
- Inkoopstrategie
- Aanbestedingsregelgeving
- Cultuur en houding van management

Capaciteit en kennisniveau van inkopers

Signaal 4.
Niet voldoende kwalitatief goede inkopers.

Behoudens uitzonderingen, is de beschikbaarheid en continuïteit van kwalitatief goede inkopers een punt van zorg en aandacht. Er zijn op dit punt duidelijke verschillen. Daar waar de organisatie voldoende perspectief en uitdaging kan bieden in diversiteit van het in te kopen gebied en kansen op afwisseling speelt dit minder dan elders. Ook wordt niet iedere inkoopfunctie even zwaar gewaardeerd in termen van schalen en dus beloning. Uit het onderzoek is naar voren gekomen dat daar waar de beloning hoger lag de continuïteit beter bewaard bleef. Afwisseling van werkzaamheden en perspectief op de langer(re) termijn speelden overigens ook een rol. De economische recessie heeft de instroom van inkopers naar de overheid weer enigszins doen toenemen. Het blijft echter een zorgwekkend punt van aandacht. De uitstroom van inkopers over de afgelopen jaren en het moeizame werven van nieuwe inkopers binnen de Rijksoverheid heeft diverse gevolgen. Er gaat veel kennis van aanbesteden, regelgeving en procedures verloren. Veel inkoopafdelingen houden uitsluitend het hoofd boven water met de inzet van externen. Hierdoor wordt het capaciteitsprobleem of kennisprobleem tijdelijk opgelost maar niet permanent. Als de externe vertrekt is ook de kennis weg. Ook de continuïteit intern wordt een probleem. Om de zoveel tijd zijn er nieuwe en andere gezichten zodat er moeizaam relaties tot stand komen. Capaciteit is een ander probleem. Wanneer de capaciteit van inkoopafdelingen onder druk komt te staan heeft dit onmiddellijk gevolgen voor de interne dienstverlening vanuit Inkoop. De uitvoering van aanbestedingen loopt vertraging op of de eerste lijnsadvisering vermindert. Het gevolg is dat in de decentrale uitvoering men meer op zichzelf aangewezen raakt. Het verminderde kennisniveau ondergraaft bovendien het vertrouwen in de eigen inkoopafdelingen en daarmee komt de eerste lijnsadvisering verder onder druk te staan. Uiteindelijk zal hierdoor de druk op een beroep op uitzonderingen in de aanbestedingsprocedures toenemen.

Aanbeveling 4.1.
Investeren in kennis en capaciteit van de inkoopafdelingen.

Hiermee staat en valt de betrouwbaarheid en geloofwaardigheid van de Inkoopafdeling als adviseur binnen de eigen organisatie. Om goede inkopers te kunnen werven zal inkoop aantrekkelijk(er) gemaakt moeten worden. Daar waar meer betaald wordt speelt het probleem minder. Geld is echter zeker niet alles. Het bieden van afwisseling en perspectief is even belangrijk zo niet belangrijker. Onder andere periodieke uitwisseling van medewerkers met andere ministe-

ries kan hier positief aan bijdragen. Daarnaast zullen de aanwezige inkopers voortdurend getraind moeten worden, waarbij de nadruk niet alleen zal moeten komen te liggen op de ontwikkelingen binnen de Europese aanbestedingsregelgeving, maar ook bijvoorbeeld op training van adviesvaardigheden. Kennis van de inhoud, bijvoorbeeld Europese aanbestedingsregelgeving is belangrijk maar de manier waarop de kennis overgebracht wordt, de advisering is evenzeer belangrijk.

Kennisniveau inkoop en organisatie

Niet alleen vormt het aantal goed gekwalificeerde inkopers binnen de Rijksoverheid een zorgpunt op organisatorisch gebied, ook inhoudelijk levert het problemen op.

Signaal 5.
Bekendheid met de mogelijkheden van de Europese aanbestedingsregelgeving is te beperkt.

Uit de gevoerde gesprekken is naar voren gekomen dat Europees aanbesteden star is in uitvoering en strategische partnerships belemmert. Heraanbesteden is bij raamovereenkomsten in beginsel iedere vier jaar aan de orde en kan de organisatie op hoge kosten jagen bij mogelijke verandering van leverancier. Binnen de regels van het Europees aanbesteden zijn er echter voldoende uitzonderingsmogelijkheden die eventueel recht kunnen doen aan sommige van de genoemde bezwaren. Overigens moet hierbij wel worden benadrukt dat uitzonderingen restrictief moeten worden uitgelegd. Een situatie waarbij met een strategische leverancier een langere verbintenis wordt aangegaan dan de maximale vier jaar, omdat eventuele omschakeling buitensporig hoge kosten met zich meebrengt, zou hiervoor in aanmerking komen. Op decentraal niveau is dergelijke detailkennis zeker niet altijd beschikbaar. Daarnaast wordt niet uitgesloten dat ook binnen de inkoopafdeling, toch de eerste lijn advisering en vaak verantwoordelijk voor de aanbestedingstrategie, hierover niet altijd voldoende kennis beschikbaar is.

Hetzelfde geldt bijvoorbeeld voor de verkorting van doorlooptermijnen door volledige digitalisering van procedures uit te voeren maar ook bijvoorbeeld onbekendheid met de mogelijkheden ten aanzien van marktconsultatie, concurrentiegerichte dialoog enzovoorts. Deze onbekendheid bij medewerkers en managers kan in bepaalde situaties leiden tot misverstanden en misperceptie over de mogelijkheden binnen de Europese aanbestedingsregelgeving om toch op bedrijfsmatige wijze de gewenste goederen of diensten te verwerven. Een afgeleide hiervan is het onzekere gedrag als gevolg van onvoldoende kennis van de aanbestedingsregels dat tot risicomijdende aanbestedingen leidt. Niet altijd wordt het volle voordeel gehaald dat binnen de aanbestedingsprocedures wel voor handen is.

De kennis over Europees aanbesteden hoort in beginsel breder gedragen te worden dan alleen bij Inkoop- of Juridische adviseurs. Het zijn vaak de beleidsmedewerkers of budgethouders, decentraal gepositioneerd in de organisatie, die als eerste de beslissing moeten nemen al dan niet aan te besteden en die de keuze voor de passende procedure maken.

Binnen één ministerie werd vrij veel aandacht geschonken aan het intern bijbrengen van kennis van de Europese aanbestedingsregelgeving. Door regelmatig workshops en kennissessies te organiseren is de basiskennis van Europees aanbesteden organisatiebreed toegenomen. Het gevolg hiervan is meer begrip voor de mogelijkheden en achtergronden van Europees aanbesteden en daardoor minder verzoeken tot afwijkingen.

Aanbeveling 5.1.
Het organiseren van kennisbijeenkomsten en workshops over Europees aanbesteden.

Het gaat hier om communicatie in de breedste zin des woord. Basiskennis van het Europees aanbesteden is niet alleen voor de Inkoop- of juridisch adviseur van belang. Het gaat ook de decentrale medewerker aan en diens leidinggevende. Een workshop is een goed instrument om hier invulling aan te geven. Het kan echter ook eenvoudiger, door bijvoorbeeld een “beslisboom” Europees aanbesteden te plastificeren en op de bureaus van medewerkers te laten plaatsen.

Hiermee kun je beter inzicht krijgen wanneer moet worden Europees aanbesteed. Tegelijkertijd kan er in de communicatie ook meer aandacht geschonken worden aan voldoende voorbereidingstijd.

Bijzondere aandacht verdient de communicatie richting het management van de ministeries. De bovenste laag DG en SG dienen basis kennis te hebben van de aanbestedingsregelgeving om een voldoende afweging van belangen te kunnen maken. Daarnaast is de managementlaag daaronder van belang om te benaderen in het kader van het voorbeeldgedrag naar de medewerkers. Negatief voorbeeld gedrag is niet bevorderlijk voor de acceptatie en toepassing van de Europese aanbestedingsregels. Op voorbeeldgedrag wordt verderop apart teruggekomen.

Signaal 6.
De perceptie dat Europees aanbesteden de complexiteit, werkdruk en doorlooptijd van een inkoopproces verhoogt.

De problematiek hieromheen ligt dicht bij het voorgaande punt. Onbekendheid met de regelgeving zorgt voor mispercepties, die vervolgens een eigen leven kunnen gaan leiden en daarmee ook bijdragen aan een negatieve sfeer rondom Europees aanbesteden.

Europees aanbesteden is een werkproces dat drie verschillende fases omvat. Van voorbereiden en specificeren naar aanbesteden en uiteindelijk implementeren. Gemiddeld genomen kan gestelde worden dat binnen alle drie de fases een verdere efficiëntie en synergie behaald kan worden.

Aanbeveling 6.1.
Voorlichting over het proces van aanbesteden en de doorlooptijd.

De grootste winst in efficiëntie bij aanbesteden wordt bereikt door het aanbestedingsproces geïntegreerd te doorlopen. Zo zal een goede implementatie in de vorm van contractmanagement en –beheer weer leiden tot een goede start en voorbereiding op een heraanbesteding naar aanleiding van een aflopend contract.

Daarnaast vormt een goede en tijdige planning van activiteiten in de voorbereiding de beste basis voor de keuze van de juist te volgen aanbestedingsprocedures. Hier kan voorlichting over werklust en doorlooptijden veel aan bijdragen. Het gaat tenslotte om het creëren van bewustwording binnen de organisatie dat vanaf bepaalde drempelbedragen er planningstechnisch meer tijd voor de juiste procedures ingeruimd dient te worden.

Inkoopstrategie

Signaal 7.
Technische lock-in dan wel zware afhankelijkheid van één leverancier.

Dit is eerder al zijdelings ter sprake gekomen bij de signalering dat de bekendheid met de mogelijkheden die de regelgeving biedt om Europees aan te besteden beperkt is. Vooral bij ICT, maar ook bijvoorbeeld ten aanzien van hele specifieke producten of diensten, kan er sprake van zijn dat een aanbestedende dienst zwaar afhankelijk is van één leverancier. Wanneer vervanging van een dergelijke leverancier leidt tot bijvoorbeeld vervanging van de gehele IT-ondersteuning dan is er sprake van een zogenaamde 'technische- of vendor lock-in'. De aanbestedende dienst voelt zich "opgesloten" bij de huidige leverancier. De kosten van verandering van leverancier zijn extreem hoog ten opzichte van de te behalen winst door concurrentie te stellen.

Aanbeveling 7.1.
Alternatieven zoeken, maar vooral voorafgaand herkennen en en erkennen dat deze situatie dreigt te ontstaan.

Natuurlijk is het ook goed om in deze gevallen langjarige overeenkomsten af te sluiten om continuïteit van levering te garanderen. Voorkomen is echter beter dan genezen. Het is vanuit inkoop oogpunt niet wenselijk in een dergelijke situatie terecht te komen. Vandaar dat goed nadenken over de gevolgen van keuzes voor bepaalde specifieke producten of leveranciers goed doordacht moeten plaatsvinden. Onderdeel van de voorbereiding is de marktconsultatie om in te schatten welke alternatieven er allemaal in de markt zijn. Daarnaast is het verstandig een inschatting te maken van de eigen positie ten opzichte van de leverancier. Om vervolgens te beredeneren wat de gevolgen zijn voor de leveranciersrelatie. Te vaak wordt er 'blind' een aanbesteding ingezet om uiteindelijk vastgeklonken te geraken aan één leverancier.

Aanbeveling 7.2.
Invoering categoriemanagement binnen de ministeries.

Op het gebied van categoriemanagement is interdepartementaal al het nodige ingang gezet. Dit is op een hoog geaggregeerd niveau. Als proces kan categorie management ook bijdragen op een lager niveau, binnen de individuele ministeries. Sommige ministeries hebben specifieke inkooppakketten welke niet voor de hand liggen om rijksbreed samenwerking in te zoeken.

Categorie management binnen de individuele ministeries kan bijdragen aan een betere en meer reële inschatting van de positie van de aanbestedende dienst ten opzichte van de leverancier(s). Door te focussen op een inkoopcategorie en daar capaciteit op te zetten om relevante marktontwikkelingen te volgen kan in sommige gevallen de situatie van technische lock-in voorkomen worden. Mogelijk kan er door effectief de marktontwikkelingen te volgen ook voor gezorgd worden dat de organisatie terzijnertijd met juiste alternatieven uit deze situatie geraakt. Categoriemanagement zal ook bijdragen aan een scherpere inkoopstrategie voorafgaand aan het aanbestedingsproces waardoor lock-in situaties in de toekomst wellicht minder vaak voorkomen.

Ten overvloede, soms is het onvermijdelijk dat een organisatie in zee gaat met een zwaar gespecialiseerde leverancier die verandering van leverancier in de toekomst bemoeilijkt.

Signaal 8.
Inkoopbehoefte wordt te laat bekend door een moeilijke of onvoorspelbare toe- of afname.

“Dit konden we vooraf niet zien aankomen”. Het is de klassieke reactie op een crisis, incident of tussentijdse spoedopdracht. Diverse ministeries noemen dit als voorbeeld waarbij de Europese aanbestedingsregelgeving en procedures te zwaar en te rigide zijn. Vanwege de doorlooptijd is het onmogelijk adequaat te reageren en volgt een verzoek tot afwijking van de regelgeving.

Het probleem ligt niet zozeer op het gebied van regelgeving maar meer in de alertheid van de organisatie, de inkoopstrategie en de planning. Crisis is iets waarop ministeries ieder op hun eigen vakgebied op voorbereid moeten zijn en waarvoor adequate maatregelen getroffen dienen te worden, al dan niet vastgelegd in een draaiboek. Wanneer er gewacht wordt tot de crisis een feit is en dan pas in actie komt, is men inderdaad te laat. In dit geval zijn de in redelijkheid te stellen vragen: wat kan vooraf ingeschat worden? Wat kan vooraf beheerst worden? En welke maatregelen zijn vooraf reeds effectief te nemen voordat de crisis een feit is? Indien er iets ingekocht dient te worden in de effectieve bestrijding of het tegengaan van de crisis dient daarop geanticipeerd te worden. Wanneer de rol van Inkoop in dit geval over het hoofd gezien wordt is er geen sprake van problematische aanbestedingsregelgeving en starre procedures maar zijn er meer organisatorische problemen aanwezig.

Aanbeveling 8.1.
Inventariseer welke mogelijke aanbestedingstrajecten in geval van crisis of incident van groot belang kunnen zijn. Richt hier een adequate inkoopstrategie voor in om snelheid en betrouwbaarheid van levering te garanderen.

Wanneer er ten tijde van een belangrijke crisis geconstateerd moet worden dat een belangrijk product of dienst niet aanwezig is, en met het inkooptraject, inclusief het zoeken naar een betrouwbare leverancier, nog begonnen moet worden, is het feitelijk veel te laat. Het gaat hier dan veel meer om risico-inschatting en planning dan om aanbestedingswetgeving.

Binnen één ministerie wordt gewerkt met waakvlamovereenkomsten. Dit zijn overeenkomsten waarop geen afnamegarantie berust maar die enkel in het leven zijn geroepen om onmiddellijk te kunnen reageren ten tijde van crisis of incident. De overeenkomsten zijn bewust op deze basis aangegaan, de leveranciers zijn op de hoogte van de situatie en zijn zelfs in staat om mee te denken in termen van ondersteuning of oplossingen. Probleem bij deze vorm van contracten is de bepaalbaarheid van de afname voorafgaand enigszins redelijk in te kunnen schatten. Over de toepassing hiervan zijn de meningen nog verdeeld binnen de Rijksoverheid.

Een andere mogelijkheid is per ministerie de mogelijke en specifieke uitzonderingsgevallen inventariseren. Wanneer de uitzonderingen als benoemd in het Bao hier naast gelegd kunnen worden kan precies aangegeven worden welke groep specifieke gevallen voor uitzondering in aanmerking kunnen komen. Omgekeerd evenredig is het dan ook duidelijk welke gevallen niet voor uitzondering in aanmerking kunnen komen. Dit zal helderheid scheppen naar alle betrokken partijen.

Signaal 9.
Het bestaan van zakelijke voorkeuren voor leveranciers van budgethouders door positieve ervaringen uit het verleden.

Dit komt in de dagelijkse praktijk relatief vaak voor. Door eerdere trajecten met leveranciers, al dan niet binnen andere organisaties en andere functies, ontstaan zakelijke relaties met private partijen. Zolang de afwegingen zakelijk zijn en op inhoudelijke gronden verdedigd kunnen worden, is er niets aan de hand. Er is echter een belangrijk verschil met voorkeuren op persoonlijke gronden, waar willekeur een belangrijke rol speelt.

Dat het op gespannen voet staat met de Europese aanbestedingsbeginselen als objectiviteit, transparantie en non-discriminatoir handelen, is helder. Toch betekent dit niet dat goede ervaringen uit het verleden geen enkele rol kunnen spelen binnen de aanbestedingsregels. In aanbeveling 9.1 wordt hier verder op in gegaan.

Aanbeveling 9.1.
Onderzoek mogelijkheden om “past performance” mee te nemen in Europese aanbestedingen en/of opdrachtverstrekking onder mantelovereenkomsten.

Door het kiezen van de juiste inkoopstrategie vooraf in de voorbereiding op een aanbesteding kunnen verschillende geopperde bezwaren tegen aanbestedingsprocedures voorkomen worden. Voorwaarde om dit succesvol te doen is een professionelere aanpak van inkoop. Door te leren van “past performances” kan in geval van een hernieuwde aanbesteding beter en scherper de verwachtingen afgestemd worden en de wensen en eisen geformuleerd worden. Het gaat dan om de analyse waarom een levering of dienst succesvol is geweest, niet om de unieke kenmerken van een succesvolle leverancier. De “past performances” zullen wel gemeten en gedocumenteerd moeten worden. Dit om willekeur alsnog uit te sluiten. Al eerder is geconcludeerd dat de implementatiefase, die van het contract- en leveranciersmanagement, achter is gebleven in de ontwikkeling van inkoop. Door deze elementen goed in te regelen aan de achterkant, kan uiteindelijk aan de voorkant in fase 1, de voorbereiding op een aanbesteding, winst geboekt worden. Met de toevoeging van dit soort elementen in de aanbesteding zal een budgethouder zich serieus genomen voelen.

Aanbestedingsregelgeving

Signaal 10.
Een beperkt deel van de regelgeving is nog uitgekristalliseerd waardoor interpretatieverschillen mogelijk zijn.

Rond de 2-B diensten maar ook bijvoorbeeld over overheidsaanbestedingen onder de drempelbedragen, bestaan in verschillende mate diverse onzekerheden gebaseerd op verschillende interpretaties. Is de overheid gehouden aan een passende mate van openbaarheid en wat is dan precies passend? Hoe ver gaat de noodzaak van transparantie onder de Europese drempelbedragen? In veel gevallen geven deze vragen aanleiding tot discussie en controverse over de juiste toepassing van regelgeving en keuze van procedures. Overigens speelt dit wel in verschillende mate een rol bij ministeries. Het interne inkoopbeleid met de vastgestelde drempelbedragen en procedures is bij de één ruimer dan bij de ander.

Aanbeveling 10.1.
Formele procedures en regelingen ten aanzien van escalatieverschillen verruimen naar interpretatieverschillen rondom aanbestedingsprocedures, ook onder de Europese drempelbedragen.

Hoewel de primaire aandacht uiteraard ligt bij interpretatieverschillen rondom de Europese aanbestedingsregelgeving, kunnen de ogen niet gesloten worden voor de ontwikkelingen daarbuiten. De brede consensus dat overheden gehouden zijn aan de grondslagen van het Europees aanbestedingsrecht, objectief, non-discriminatoire en transparant, voor alle inkopen, dus ook onder de aanbestedingsdrempelbedragen. In die zin is het logisch dat de formele escalatieprocedures waaronder een eventuele toetsingscommissie, waarvoor gepleit wordt in aanbeveling 5, interpretatieverschillen intern binnen ministeries onder de drempelbedragen ook gaat beoordelen.

Signaal 11.
Verschillende toetsingskaders auditdiensten leidt tot interpretatieverschillen onderzoek Algemene Rekenkamer.

De Algemene Rekenkamer (ARK) voert jaarlijks onderzoek uit naar de naleving van de Europese aanbestedingsregelgeving. In dit onderzoek baseert men zich op de rapporten van de interne ministeriële auditdiensten. Gebleken is dat hoe intensiever en breder de eigen auditdienst zelf onderzoek verricht des te meer heeft de ARK daarna te rapporteren. Met andere woorden, datgene wat door een interne auditdienst niet onderzocht wordt levert ook geen conclusie van de ARK op. Dit in tegenstelling tot collega ministeries waar dit wel intern onderzocht kan zijn. De vergelijking dringt zich op met ISO procedures. Wanneer er minder procedures benoemd zijn hoeven deze ook niet getoetst te worden en voldoet een organisatie gemakkelijker aan de certificeringseisen.

Opgemerkt moet worden dat de huidige rapportage van de ARK vooral een “incidenten” rapportage is. Het ontbreekt aan een structurele rapportage over naleving in een bredere context.

Aanbeveling 11.1.
Uniformering van het toetsingskader van de auditdiensten.

Door uniformering van het toetsingskader van de auditdiensten kunnen in de toekomst beter appels met appels en peren met peren vergeleken worden. Alle ministeries kunnen dan jaarlijks meer in gelijke mate worden beoordeeld op de rechtmatigheid en de daarmee samenhangende naleving van aanbestedingsregelgeving. Het Interdepartementale Overleg Departementale Audit Diensten (IODAD) kan hierin een leidende rol vervullen door gezamenlijkheid te creëren middels een uniform op te stellen toetsingskader. Het is van belang dat bij het opstellen hiervan aanbestedingsspecialisten betrokken zullen worden.

Door gezamenlijke vaststelling van de intensiteit, scope en aanpak van het onderzoek van de audits op inkoop en rechtmatigheid, beschikt de ARK jaarlijks over een meer gelijkwaardige vergelijking om conclusies te trekken. In het kader van verder professionalisering van de inkoop van de Rijksoverheid zal dit op termijn ook kunnen leiden tot een meer gezamenlijke koers met gezamenlijke belangen, afwegingen en prioriteiten.

Signaal 12

Uit de gesprekken is niet naar voren gekomen dat de huidige aanbestedingsregelgeving te complex dan wel op een andere manier belemmerend zijn voor een rechtmatig en doelmatige uitvoering van overheidsinkopen.

Uit de gesprekken is niet naar voren gekomen dat de aanbestedingsregels te complex zouden zijn. Hierbij de kanttekening dat slechts een kleine groep van de geïnterviewden geen juridische dan wel inkoopachtergrond heeft. Het Besluit Aanbestedingsregels voor Overheidsopdrachten biedt zowel voor de standaard inkoopbehoefte als voor de meer complexe inkopen voldoende mogelijkheden voor maatwerk wanneer dit nodig mocht blijken.

Op de expliciete vraag van de onderzoekers of de regelgeving belemmerend werkt voor doelmatig of professioneel inkopen werd ontkennend geantwoord. Er zou volgens de betrokkenen voldoende ruimte zitten in de regelgeving. Hierbij wordt wel opgemerkt dat de professionele toepassing ervan nadrukkelijk overgelaten moet worden aan gekwalificeerde personen die hier ervaring mee hebben

Zoals reeds aangehaald in signaal 6 is de bekendheid van de mogelijkheden binnen de regelgeving nog wel een aandachtspunt. Door een betere toepassing en een juiste interpretatie van de regelgeving kunnen ook complexe inkoopbehoeften goed aanbesteed worden.

Signaal 13

De uitdaging voor de overheidsinkoper zit voor een deel in de combinatie van voldoen aan wet- en regelgeving, het verkrijgen van de beste prijs/kwaliteit verhouding en invulling geven aan andere beleidsmatige doelstellingen die zo nodig (deels) in strijd zijn met elkaar kunnen zijn.

Een professionele inkoopafdeling beschikt over een inkoopbeleidsplan, dat een afgeleide is van de organisatiedoelstellingen en de daarmee samenhangende beleidsdoelstellingen van een ministerie. Hoewel de inkoopafdeling zich veelal tot doelstelt om op een rechtmatig wijze zorg te dragen voor een tijdige levering van producten, diensten of werken tegen de juiste prijs/kwaliteit verhouding, spelen in de afweging vaak ook andere beleidsdoelstellingen een rol.

Deze beleidsdoelstellingen kunnen strijdig zijn met de primaire doelstelling van de inkoopafdeling, namelijk rechtmatig inkopen tegen de juiste prijs/kwaliteitverhouding. Gewild of ongewild kunnen deze tegenstrijdige doelen samenkomen op het moment dat er een professioneel inkooptraject wordt gestart. Voorbeelden hiervan zijn de stimulering van het MKB en toepassing van open source. Ook toezeggingen die door bewindslieden gedaan worden in de Tweede ka-

mer om snel invulling te geven aan een actueel probleem, kunnen het rechtmatig uitvoeren van een Europese aanbesteding bemoeilijken.

c. Uitzonderingsregels

Hieronder verstaan wij het beleid ten aanzien van toepassing van uitzonderingsregels voor het niet naleven van de Europese aanbestedingsregels.

- Context aanbestedingsregelgeving
- Escalatie

Context aanbestedingsregelgeving

Signaal 14.
Door toedoen van externe factoren is een overbruggingsovereenkomst vereist.

Deze situatie is al eerder als voorbeeld aangehaald. Het kan zijn dat er (on)gegronde bezwaren gemaakt worden tegen een voorgenomen gunningsbeslissing. Deze situatie kan uiteindelijk leiden tot vertraging en zelfs tot her-aanbesteding. Om toch van levering verzekerd te blijven zou de organisatie kunnen besluiten een overbruggingsovereenkomst te sluiten. In het geval dat deze situatie niet te wijten is aan de aanbestedende dienst kan er sprake zijn van een onvoorziene omstandigheid, waardoor het sluiten van een dergelijke overeenkomst gerechtvaardigd zou kunnen zijn. Bij "eigen nalatigheid" ligt dat anders. In dat geval dient voorkomen te worden dat nalatig handelen gestimuleerd wordt omdat het beloond zou worden met een "mildere aanbestedingsprocedure". Vormen van eigen nalatigheid kunnen zijn te krappe planning en voorbereidingstijd, onvoldoende zicht op aflopende contracten enzovoorts.

Wanneer de richtlijnen en criteria ten opzichte van uitzonderingen niet vastliggen, kan dit tot verschillende toepassing leiden, wat vanuit rechtmatigheidsperspectief bekeken onwenselijk is. De mogelijkheid voor overbruggingsovereenkomsten moet helder omschreven zijn en vastgesteld worden. Hierdoor moet willekeur vermeden worden. Daarnaast moet opgemerkt worden dat deze uitzonderingssituaties niet altijd naar voren komen bij de onderzoeken van de auditdiensten. Hierdoor wordt achteraf alsnog geconstateerd dat de Europese aanbestedingsregels niet zijn nageleefd.

In het verlengde hiervan speelt de discussie tussen een "precieze en een rekkelijke" uitleg van de regelgeving. Zonder heldere criteria is deze discussie feitelijk niet te beslechten. Een precieze uitleg van de aanbestedingsregelgeving is juridisch correct, maar valt niet altijd te handhaven vanuit het oogpunt van bedrijfsmatigheid. Andersom geredeneerd kan niet iedere keer teruggevallen worden op uitzonderingen omdat het bedrijfsbelang dit nu eenmaal gebied. Europese aanbestedingsregelgeving is wetgeving waaraan men zich dient te houden.

Aanbeveling 14.1.
Formuleer heldere criteria voor een zuivere afweging tussen een "precies standpunt en een rekkelijke uitleg" van de aanbestedingsregelgeving.

Hier wordt bedoeld om de uitzonderingen in de aanbestedingsregelgeving te koppelen aan de bijzondere situaties die per ministerie naar voren kunnen komen waardoor een beroep op uitzondering van naleving noodzakelijk is. Met rechtmatigheid valt niet te marchanderen, het is wetgeving waaraan voldaan dient te worden. In het geval een ministerie toch uitzonderingssituaties weet te bedenken om niet Europees aan te besteden, bijvoorbeeld in het geval van ge-

gronde bezwaren of een zwaarwegend bedrijfseconomisch belang, is het goed hierover heldere criteria vast te stellen. Aan de criteria zal overigens ook altijd een maximale termijn verbonden dienen te worden, veelal gekoppeld aan de periode nodig voor herstel van bezwaar. Dit zal zowel de beslissers als de uitvoerders meer in bescherming nemen. Europees aanbesteden wint aan helderheid en duidelijkheid in de organisatie wanneer dit breed gecommuniceerd en consequent nageleefd wordt. Dit draagt op termijn bij aan meer acceptatie en betere naleving van de aanbestedingsprocedures. Bovendien draagt het bij aan een zuivere en voor iedereen aanvaardbare afweging tussen rechtmatigheidsbelang en bedrijfsbelang. Bijkomend voordeel is dat wanneer deze criteria vastliggen, hierdoor indirect bijgedragen wordt aan de uniformering van de toetsingskaders van auditdiensten.

Escalatie

Signaal 15.
Inkoopafdelingen kunnen klem zitten tussen toezicht op naleving van regelgeving en het bereik van organisatiedoelstellingen.

Bewust of onbewust, gewild of ongewild; veel inkoopafdelingen voelen zich verdrukt in de positie waarbij vanuit rechtmatigheid het ene advies gevraagd wordt en vanuit bedrijfsmatigheid het andere. De veelal adviserende en ondersteunende rol verdraagt zich slecht met die van controleur. Dit roept de vraag op, waartoe zijn de inkoopafdelingen in de eerste plaats? Het is een spagaat die niet op het niveau van inkoopafdelingen beslecht kan worden. Hiervoor zijn verschillende escalatieprocedures in het leven geroepen.

Escalatie vindt bij alle ministeries plaats op DG of SG niveau. Er zijn wel slagen ingebouwd in het proces om te voorkomen dat ieder geschil zo hoog eindigt. Uit de gesprekken is naar voren gekomen dat een aantal ministeries een toetsingscommissie in gesteld hebben. Aan deze organen kan advies gevraagd worden over eventuele afwijking van voorgeschreven aanbestedingsprocedures en de inschatting van de risico's. Is een inkooppakket bijvoorbeeld wel of niet Europees aanbestedingsplichtig. De kracht, overtuiging en effectiviteit van deze organen is wisselend. Het succes ervan wordt vooral bepaald door de onafhankelijkheid van functioneren ten opzichte van het management. Daarnaast is de ruggensteun vanuit hetzelfde top management van organisaties belangrijk. Zonder deze steun bestaat de kans dat deze organen meer als excuus dan als daadwerkelijke gewogen advisering gebruikt worden.

Aanbeveling 15.1. Escalatie eenduidig en procedureel regelen.

De mogelijkheid tot uitzonderingen op aanbestedingsregels is gebaat bij helderheid en eenduidigheid. In de organisatie kan deze belegd worden middels een actieve en betrokken opstelling van de DG of SG die de totale koers van bedrijfsvoering binnen het ministerie bewaakt. Dat wil zeggen met oog voor de juridische positie van het ministerie en met oog voor bedrijfsmatige afwegingen. Een randvoorwaarde om deze afweging succesvol te maken is toch op enigerlei wijze criteria benoemen waarlangs de keuze voor de juridische dan wel doelmatige afweging gemaakt kan worden. Het voorportaal van de DG of SG zou natuurlijkerwijze een toetsingscommissie kunnen zijn met een evenwichtige samenstelling van juristen en bedrijfskundigen. Het advies van deze commissie hoort bindend te zijn. Tenzij de commissie er niet uitkomt en het advies aan de DG of SG wordt voorgelegd ter finale beslissing.

Wij pleiten hier overigens niet om met regelmaat, in een dergelijke toetsingscommissie, de (Europese) aanbestedingsregels ter discussie te laten stellen. Deze regels bieden namelijk enige ruimte voor uitzonderingen. Afwijkingen van de aanbestedingsregels blijven onrechtmatig voor zover ze niet onder de uitzonderingen vallen. De vraag die resteert, is dan hoe hoog de schade voor de organisatie kan of mag worden en hoeveel risico men bereid is te nemen. De vergelijking met een verkeerssituatie dringt zich hierbij op. Te laat voor een afspraak kan een reden zijn voor te hard rijden en hiermee wordt een boete geriskeerd. Iemand met spoed naar een ziekenhuis brengen vanwege een hartstilstand kan ook een reden voor te hard rijden zijn. In beide gevallen blijft het onrechtmatig. Hier is de vraag relevant hoe groot de schade mag zijn om wel of niet een boete te riskeren. De aanbeveling richt zich erop de zwaarte van deze afweging voor de organisatie weg te nemen bij individuele ambtenaren inclusief de inkoopafdeling en te beleggen bij het voor de bedrijfsvoering verantwoordelijke management.

Aanbeveling 15.2.

Bij elke geconstateerde “onrechtmatige” aanbesteding een verbeterplan opstarten.

Om te voorkomen dat “foutief” gedrag alsnog beloond wordt kan het helpen onmiddellijk een verbeterplan op te starten. Voorbeelden van “foutief”gedrag zijn bijvoorbeeld de overbruggings-overeenkomsten door eigen nalatigheid, omdat uit bedrijfsmatig oogpunt het ministerie met de rug tegen de muur staat. Met het verbeterplan wordt vooral de tijdelijkheid van de uitzonderingsmaatregel benadrukt. Daarnaast dwingt het tot nadenken over gestructureerde oplossingen. Dit bevordert de doelmatigheid doordat er professioneel nagedacht wordt over structurele oplossingen.

Aanbeveling 15.3.

Functiescheiding aanbrengen tussen toezicht op naleving en uitvoering van inkoopprocedures.

Voortbordurend op de aanbevelingen onder 4 is het van belang dat de rol van Inkoop “gerespecteerd” wordt. Zij zijn zowel de eerste lijnsvraagbaak voor toepassing van de juiste regelgeving en procedures rondom aanbesteden als de adviseur die een interne klant zo goed mogelijk moet bijstaan. Bovendien zijn de inkopers van de inkoopafdelingen degenen die daadwerkelijk de uitvoering van de aanbestedingsprocedures begeleiden. Dit maakt hen ongeschikt voor een toezichthoudende rol. Vandaar dat toezicht op naleving van de procedures en de uitvoering van de inkoopprocedures gescheiden van elkaar moeten worden. Het eerste, toezicht op naleving van procedures is meer een financieel economische taak, het begeleiden van aanbestedingsprocedures is een inkooptaak. Hierdoor blijft de inkoper geloofwaardig als intern adviseur in plaats van ‘controleur’. Overigens heeft een aantal ministeries ervaring met een splitsing tussen een beleidsmatige afdeling inclusief toezicht en een uitvoerende inkoopafdeling.

d. Integriteit

Hieronder verstaan wij de manier waarop er tegen het niet-naleven van de Europese aanbestedingsregels wordt aangekeken.

- Cultuur en houding van management
- Sancties

Cultuur en houding van management

Signaal 16.
Negatieve houding van management ten aanzien van Europese aanbestedingsregelgeving werkt door naar medewerkers.

Wanneer de leiding van ministeries zich negatief uitlaat over de Europese aanbestedingsregelgeving en zelf zich niet houdt aan de naleving van deze procedures, leidt dit tot verkeerd voorbeeldgedrag voor de rest van de organisatie. Het komt er in het kort op neer dat managers niet met twee monden kunnen praten, door enerzijds hun medewerkers aan te sporen de aanbestedingsprocedures beter na te leven en anderzijds zelf met regelmaat een uitzondering hierop te claimen. De tegenstrijdige signalen versterken de onduidelijkheid naar de werkvloer en ondermijnen zelfs de autoriteit van juristen of inkopers die om advies gevraagd worden.

Binnen een ministerie wordt ook de mogelijkheid onderzocht sancties te stellen op consequent niet-naleven van aanbestedingsprocedures. Het zou betekenen dat bij herhaling bijvoorbeeld budgetten gekort worden en zelfs wordt onderzocht of het doorgetrokken kan worden naar de emolumenten op individueel niveau, bijvoorbeeld ten laste van de bonusuitkering of extra maand. Door de meeste ministeries werd dit zware middel van sancties verworpen. Het werkt contra-productief omdat de negatieve perceptie ten aanzien van Europees aanbesteden hierdoor niet weggenomen wordt maar eerder wordt versterkt.

Aanbeveling 16.1.
Draag als management positief voorbeeldgedrag uit ten aanzien van naleving aanbestedingsprocedures.

Goed voorbeeld doet goed volgen. Maak de naleving en de uitzonderingen op Europese aanbestedingsprocedures bespreekbaar onder managers. Spreek elkaar aan op het voorbeeldgedrag. Hier kan de eerder gemaakte aanbeveling helpen om de DG en SG te voorzien van een helder stel criteria wanneer afgeweken kan worden van aanbestedingsprocedures. Hiermee maakt de ambtelijke leiding het afwegingsproces transparant: voor zichzelf en voor de organisatie.

Een andere mogelijkheid bestaat om leidinggevendenden via rapportages en targets aan te sturen op een pro-actieve houding ten aanzien van rechtmatigheid. Hiermee wordt het proces inzichtelijk gemaakt en een positieve grondhouding gestimuleerd.

Sancties

Signaal 17.

De onderzoekers hebben geen enkel signaal ontvangen dat er sprake is van niet-naleving van Europese aanbestedingsregelgeving door gebrek aan integriteit.

Op basis van de gesprekken en de bestudeerde rapporten komen de onderzoekers tot de conclusie dat de afwijkingen en niet-naleving van de Europese aanbestedingsregels te verklaren zijn op grond van zakelijke dan wel inhoudelijke afwegingen. Nergens komen sporen voor van handelen uit persoonlijke motieven om niet Europees aan te besteden en geen enkele gesprekspartner heeft dit onderwerp als mogelijk thema benoemd.

Dit is goed nieuws, want gebrek aan integriteit bij overheids personeel is veel moeilijker te bestrijden dan andere onvolkomenheden die uit processen te verklaren zijn.

Aanbeveling 17.1.

Sanctiebeleid op niet-naleving van aanbestedingsregels is ongewenst.

Om dezelfde reden achten de onderzoekers sanctiebeleid op persoonsniveau als ongewenst. De belangrijkste genoemde oorzaken van niet-naleving rechtvaardigen een sanctie niet. Het gaat om afwegingen die gemaakt worden in het belang van de organisatie en/of vanuit inhoudelijk oogpunt. Sanctie is dan een verkeerde straf. Wel zou een integraal manager in zijn beoordelingsgesprekken ook beoordeeld kunnen worden op de rechtmatigheid waarop hij/zij resources inkoop.

In de Europese rechtsbeschermingsrichtlijn 2007/66/EG die in Nederland geïmplementeerd moet worden door middel van de WIRA, is bovendien de mogelijkheid van een bestuurlijke boete reeds opgenomen. Met de juiste communicatie mag verwacht worden dat hier een corrigerende werking van uit zal gaan.

4. Conclusies en aanbevelingen.

In de inleiding zijn drie te beantwoorden vragen genoemd. In de eerste plaats inzicht krijgen in de oorzaken en achtergronden die leiden tot het niet-naleven van de Europese aanbestedingsregels. Vervolgens welke ordening aan te brengen valt in de problemen die de aanbestedende diensten in de praktijk ondervinden met de toepassing van de aanbestedingsregels. Tenslotte de aanbevelingen die herhaling in de toekomst moeten doen vermijden. Daarnaast wordt er kort ingegaan op de in de inleiding aangestipte percepties en beeldvorming rondom Europees aanbesteden.

Wat opvallend is in de oorzaken en achtergronden die leiden tot niet-naleven van de Europese aanbestedingsprocedures, is de verscheidenheid ervan. Er is geen eenduidig set aan oorzaken aan te wijzen op één deelgebied. De achtergronden en oorzaken zijn divers, kennen per ministerie een verschillende intensiteit en spelen een rol binnen verschillende toepassingsgebieden rondom de inkoopfunctie. Uit de gevoerde gesprekken is naar voren gekomen dat er een groot verschil bestaat in het ontwikkelingsniveau van de inkoop- en aanbestedingspraktijk tussen de verschillende ministeries. Omdat de onderzoeksopzet en daarmee de conclusies en aanbevelingen een generiek karakter hebben leidt dit ertoe dat sommige ministeries zich meer dan anderen zullen herkennen in de signalen en aanbevelingen. Voor een aantal ministeries geldt dat zij een deel van de signalen en aanbevelingen in meer of minder mate al hebben opgepakt. Echter deze signalen en aanbevelingen blijven ook voor deze ministeries aandachtspunten.

Naar de mening van de onderzoekers zijn de belangrijkste achtergronden en oorzaken die leiden tot niet-naleving van de Europese aanbestedingsregels de volgende.

- Te weinig centrale inkoopcoördinatie. Hiermee wordt vooral bedoeld te weinig zicht en grip vanuit de centrale inkoopcoördinatie op de uitvoering van de inkoopprocessen decentraal in de organisatie en vooral bij de decentrale zelfstandig aanbestedende diensten.
- Achterstand met de invoering van contractmanagement en contractbeheer. Doordat er te weinig zicht is of niet adequaat gereageerd wordt op aflopende contracten ontstaat vanzelf spanning tussen de noodzaak nieuwe contracten te sluiten en de doorlooptijd van inkoopprocedures.
- Te kort schieten in planning van aanbestedingen. Deze heeft gedeeltelijk raakvlak met het voorgaande punt. Daardoor ontbreekt het aan goede informatie uit het verleden en voor de toekomst. Er wordt te weinig gewerkt met aanbestedingsplanningen en overzichten van voorgenomen aanbestedingen.
- Het kwaliteit en kennisniveau van de overheidsinkopers is niet overal voldoende. De moeilijke omstandigheden van de laatste jaren op de arbeidsmarkt voor overheidsinkopers speelt hier gedeeltelijk parten. Een nadelig gevolg is het ontbreken van continuïteit en regelmatig verdwijnen van kennis en expertise op het gebied van de Europese aanbestedingen. Door onvoldoende bekendheid met de mogelijkheden binnen de Europese aanbestedingsregels ontstaat mede de beeldvorming van starheid en geen mogelijkheid tot maatwerk. Nadelige effecten zoals technische- of vendor lock-in zouden hiermee vermeden kunnen worden.
- De kwaliteit en het kennisniveau over de Europese aanbestedingsregels van medewerkers binnen de Rijksoverheid buiten de juridische en inkoopafdelingen kan verbeterd worden. Tegelijkertijd is de geringe kennis ook debet aan de negatieve beeldvorming rondom Europees aanbesteden. Door te geringe kennis van de Europese aanbestedingsregels kunnen

zakelijke voorkeuren of positieve ervaringen uit het verleden nog wel eens aangehaald worden als argument om niet Europees aan te besteden.

- Op gebied van inkoopstrategie zijn verbeteringen aan te brengen bijvoorbeeld waar het gaat om de vraag hoe om te gaan met onvoorspelbare toe- of afnames van de geschatte inkoopbehoefte. Men wordt verrast door de plotseling stijging in afname van de inkoopbehoefte en heeft vervolgens te laat door dat er dus Europees moet worden aanbesteed.
- Binnen de verschillende ministeries worden de Europese aanbestedingsregels op kleine onderdelen verschillend uitgelegd. Het leidt tot uitzonderingen in keuze van aanbestedingsprocedures bij de één die bij de ander volstrekt niet geaccepteerd zijn. Dit creëert een beeld van een zekere willekeur en het idee dat de aanbestedingsregels manipulatief en interpreteerbaar zijn. Dit is niet het geval. Tegelijk vindt ook de rapportage over de naleving van de Europese aanbestedingsregels verschillend plaats. De Algemene Rekenkamer baseert zich in haar jaarlijkse onderzoek op de uitkomsten van de interne audits binnen de ministeries. Deze audits vinden op verschillende wijze plaats waardoor de uitkomsten niet eenduidig zijn.
- Tenslotte is uit het onderzoek gebleken dat houding en cultuur van het management van invloed zijn op de naleving van de Europese aanbestedingsregels. Goed voorbeeld doet volgen, zowel in positieve als in negatieve zin.

Een ordening in de oorzaken en achtergronden die leiden tot niet-naleven van de Europese aanbestedingsregels volgt de gekozen hoofdindeling op Procedures, Inhoud, de aanwezigheid en toepassing van Uitzonderingsregels en tenslotte Integriteit. Een nadere detaillering hierin leidt tot een verdere ordening in de oorzaken:

- Organisatie en inrichting van de inkoopfunctie. Met name de verhouding centrale coördinatie en decentrale uitvoering.
- Managementinformatie in relatie tot de mogelijkheid van planning van voorgenomen aanbestedingen en in relatie tot de effectiviteit van contractmanagement en –beheer.
- Kwaliteit en kennisniveau op gebied van inkoopstrategie en Europees aanbesteden van inkopers en niet-inkopers binnen de Rijksoverheid.
- De toepassing van procedures om te bepalen of er al dan niet afgeweken kan en mag worden van de Europese aanbestedingsregelgeving.
- Cultuur binnen organisaties.

Er zijn al diverse aanbevelingen die in dit rapport zijn opgenomen in gang gezet. Naar de mening van de onderzoekers hebben de onderstaande aanbevelingen de hoogste prioriteit.

- Versterk de centrale inkoopcoördinatie.
- Voer een adequate vorm van contractbeheer en – management in.
- Organiseer escalatie formeel en uniform, zowel op Rijksniveau als op individueel niveau per ministerie.
- Verplicht tot het onmiddellijk opstellen van verbeterplan bij afwijking van de aanbestedingsregels.
- Investeer in kennis en capaciteit van de inkoopafdelingen.
- Voer categorie management in, niet alleen op Rijksniveau, maar ook individueel per ministerie.
- Blijf bij voortdurend de Europese aanbestedingsregels goed uitleggen.
- Uniformeer en harmoniseer het toetsingskader van de auditdiensten. Hierdoor verbetert de onderlinge vergelijkbaarheid van de naleving en de niet-naleving

Onderstaand volgen alle aanbevelingen nog een keer op een rij onder elkaar.

Hoofdingeling	Subindeling	Aanbeveling
Procedure	Organisatie	1.1. Versterk de positie van de centrale inkoop coördinatie 1.2. Invoering van categoriemanagement ook binnen de ministeries
	Managementinformatie	2.1. Invoering centraal en decentraal contractmanagement en –beheer 3.1. Periodieke uitgavenanalyses inclusief vervolgcacties bij aangetroffen afwijkingen. Meer aandacht voor het opstellen van een aanbestedingsplanning
Inhoudelijk	Kwaliteit en kennisniveau van inkopers	4.1. Investeren in kennis en capaciteit van de inkoopafdelingen
	Kennisniveau organisatie	5.1. Het organiseren van kennisbijeenkomsten en workshops rond Europees aanbesteden 6.1. Voorlichting over proces van aanbesteden en doorlooptijd
	Inkoopstrategie	7.1. Alternatieven zoeken maar vooral voorafgaand herkennen en erkennen dat deze situatie dreigt te ontstaan 7.2. Invoering categoriemanagement binnen de ministeries 8.1. Inventariseer welke mogelijke aanbestedingstrajecten in geval van crisis of incident van groot belang kunnen zijn. Richt hier een adequate inkoopstrategie voor in om snelheid en betrouwbaarheid van levering te garanderen 9.1. Onderzoek mogelijkheden om “past performance” mee te nemen in Europese aanbestedingen en/of opdrachtverstrekking onder mantelovereenkomsten
	Aanbestedingsregelgeving	10.1. Formele procedures en regelingen ten aanzien van escalatieverschillen verruimen naar interpretatieverschillen rondom aanbestedingsprocedures, ook onder de Europese drempelbedragen. 11.1. Uniformering van het toetsingskader van de auditdiensten
Uitzonderingsregels	Context aanbestedingswetgeving	14.1. Formuleer heldere criteria voor een zuivere afweging tussen een precies standpunt en een rekkelijke uitleg over de aanbestedingsregelgeving
	Escalativeniveaus	15.1. Escalatie eenduidig en procedu-

		<p>reel regelen</p> <p>15.2. Bij elke geconstateerde “onrechtmatige” aanbesteding een verbeterplan opstarten</p> <p>15.3. Functiescheiding aanbrengen tussen toezicht op naleving en uitvoering van inkoopprocedures</p>
Integriteit	Cultuur en houding management	16.1. Draag als management en bestuur positief voorbeeldgedrag uit ten aanzien van naleving aanbestedingsprocedures
	Sancties	17.1. Sanctiebeleid op niet-naleving van aanbestedingsregels is ongewenst

Bijlage 1. Lijst van documentatie en rapporten

Auditverslagen en/of rapporten ministeries:

- VROM, samenvatting 2008
- BZK, rapport 2007 en 2008
- BUZA, samenvatting 2008
- LNV, samenvatting rapport 2007 en 2008
- OCW, samenvatting rapport 2007
- EZ, samenvatting rapport
- VWS, samenvatting rapport 2007 en 2008
- SZW, samenvatting rapport 2007
- Justitie audit rapport 2008
- Defensie, samenvatting 2007 en 2008
- V & W, samenvatting 2008

Verantwoordingsrapportages Algemene Rekenkamer, Rijksverantwoord 2007 en 2008

Resultaten Best of Public Procurement onderzoek, DPA Supply Chain, Amsterdam, 2009.

Bijlage 2. Lijst van geïnterviewde personen en organisaties

Organisatie	Geïnterviewde medewerker
Belastingdienst	Mw. Carla Schutte
Belastingdienst	Dhr. Gerrit de Groot
Belastingdienst	Dhr. Harry Brill
Justitie	Dhr. Ton Kester
Justitie	Dhr. Ruud Leether
Justitie	Dhr. Peter vd Knaap
Justitie	Dhr. Bram Laamens
LNV	Dhr. Rolf Valenteijn
LNV	Dhr. Theo Klumpers
LNV	Dhr. Walter van Klink
Defensie	Ronde tafel gesprek met: Dhr. Arthur Louwerse Dhr. Nico Zaal Dhr. Ad van de Geijn
Algemene Rekenkamer	Dhr. Martijn Abbink
VWS	Dhr. Peter Ciere
VWS	Dhr. John Mulders
VWS	Mw. Menny Vredevoegt

Bijlage 3. Complexiteit van het Europees aanbesteden

Huidige regelgeving

De voor de Rijksoverheid geldende Europese aanbestedingsrichtlijn de 2004/18/EG is in Nederland geïmplementeerd met behulp van het Besluit Aanbestedingregels voor Overheidsopdrachten (BAO), die door middel van een raamwet is opgenomen in de Nederlandse wetgeving. Deze regelgeving is van toepassing op overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten voor zover deze binnen de richtlijn niet worden uitgezonderd. Naast deze regelgeving zijn op alle overheidsopdrachten waarbij sprake is van grensoverschrijdend belang de algemene beginselen van het Europees verdrag van toepassing. Deze algemene beginselen zijn: transparantie, objectiviteit en non-discriminatie.

Naast BAO en het EG verdrag zijn er nog vele andere bronnen waarmee rekening moet worden gehouden. Hierbij kan gedacht worden aan onderstaande niet limitatieve opsomming.

- Jurisprudentie van het Hof van Justitie van de EG
- Jurisprudentie van nationale rechtspraak
- ARW 2005
- Eigen inkoop en aanbestedingsbeleid van de ministeries
- Wet BIBOB
- Bestuursrecht, zoals algemene beginsel van behoorlijk bestuur

Bovenstaande bronnen hebben niet alleen invloed op de wijze waarop aanbestedende diensten om dienen te gaan met Europese aanbestedingen. Ze vormen tevens het enige formele kader voor aanbestedende diensten voor overheidsopdrachten die buiten de werking van het BAO en het EG verdrag vallen. Er is voor deze opdrachten sprake van een rechtsvacuüm waardoor een wildgroei aan interne regelgeving is ontstaan.

Het BAO geeft richtlijnen voor de overheidsinkoper voor Europese aanbestedingen. Hierbij voorziet het BAO onder andere in de openbare procedure en de niet openbare procedure. Deze zouden op 95% van de opdrachten toepasbaar moeten zijn. Voor de meer complexe overheidsopdrachten voorziet de regelgeving in uitzonderingsprocedures, zoals de concurrentiegericht dialogoog en de onderhandelingsprocedures. In de praktijk worden deze procedures beperkt toegepast. De huidige regelgeving is opgezet om de reguliere opdrachten mee in te kopen, maar biedt tegelijkertijd ruimte voor meer complexe opdrachten. Hierbij kan gedacht worden aan maatwerk in termen van contractvorm en contractduur.

Uit de jurisprudentie blijkt dat in aanbestedingsgeschillen in toenemende mate getoetst wordt of de gestelde criteria, contractvoorwaarden en andere bepalingen proportioneel zijn. Deze trend komt overeen met de beleidsdoelstelling van steeds meer aanbestedende diensten om de toegankelijkheid van overheidsopdrachten voor MKB-bedrijven te vergroten.

Nieuwe nationale aanbestedingswet

Binnen het huidige wetgevend pakket ontbreekt het in Nederland aan uniforme en nationaal geldende regelgeving voor overheidsopdrachten die onder de drempelwaarde blijven van de Europese aanbestedingrichtlijn en waarbij tevens geen sprake is van grensoverschrijdend belang. Aanbestedende diensten moeten voor de uitvoering van deze opdrachten houvast vinden in hun eigen inkoop- en aanbestedingsbeleid, uitspraken van het Hof van Justitie van de EG en de relevante bestuursrechtelijke wetgeving. Dit rechtsvacuüm leidt tot onduidelijkheid, een wildgroei aan eigen (decentrale) regelgeving en resulteert in hogere kosten voor het inschrijven op aanbestedingen door ondernemingen.

Het Ministerie van Economische zaken is daarom gevraagd om nieuwe Nederlandse aanbestedingswetgeving te ontwikkelen. De wetgeving die in 2006 was opgesteld door het Ministerie van Economische Zaken is op 8 juli 2008 afgekeurd door de Eerste Kamer. Hierop heeft het Ministerie van Economisch Zaken een nieuw wetsvoorstel geschreven waarbij diverse consultatierondes hebben plaatsgevonden met zowel aanbestedende diensten als ondernemingen. Inmiddels heeft de Tweede Kamer ingestemd met de toezending van het nieuwe wetsvoorstel aan de Raad van State. In het voorjaar van 2010 zal behandeling van het nieuwe wetsvoorstel in de Tweede Kamer plaatsvinden.

Doelstellingen

De wetgever beoogt met het wetsvoorstel onder meer de volgende doelen te realiseren:

- Een duidelijke en eenvormige juridische basis bieden voor een vernieuwd aanbestedingskader
- De lasten voor bedrijven en aanbestedende diensten verminderen
- De toetsing van integriteit vereenvoudigen
- De uitvoerbaarheid, handhaafbaarheid en naleving bevorderen
- Een werkbare balans vormen tussen grotere eenvormigheid enerzijds en ruimte voor maatwerk anderzijds

Tevens dient het nieuwe wetsvoorstel als hernieuwde implementatie van de Europese richtlijnen nr. 2004/17/EG en nr.2004/18/EG. Waarbij de jurisprudentie in de nieuwe wetgeving zal zijn gecodificeerd.

Noviteiten

Op basis van het wetsvoorstel dat voor openbare consultatie is aangeboden is een samenvatting te maken van de belangrijkste wijzigingen ten opzichte van het bestaande BAO. Onderstaande opsomming bevat de belangrijkste noviteiten uit het wetsvoorstel:

- Expliciete verwijzing naar algemene beginselen (transparantie, objectiviteit en non-discriminatie), ook geldend onder de drempel;
- Toevoeging van proportionaliteit;
- Verder uitwerking van procedures conform ARW2005;
- Uniformering van toetsing op integriteit;
- Verplicht gebruik van eigen verklaring;
- Verplicht gebruik van TenderNED;

- De intentie om door middel van flankerend beleid de professionaliteit in uitvoering te bevorderen;
- De aankondiging om te onderzoeken welke mogelijkheden er zijn voor de invoering van een centraal klachtenloket.

Uit de gevoerde gesprekken zijn een aantal bevindingen gekomen met betrekking tot de nieuwe aanbestedingswet. Deze vallen uiteraard buiten de scope van het onderzoek en dienen louter als aanvulling gelezen te worden.

1. Deelname MKB

Bevordering van deelname van het MKB kan op gespannen voet staan met de doelstelling om de administratieve lasten te verminderen aan de zijde van de aanbesteder. Het betreft hier de angst om of teveel inkooptrajecten administratief af te moeten handelen dan wel per inschrijving teveel inschrijvers te krijgen. In beide gevallen neemt de administratieve lastendruk toe op de ministeriële inkoopafdelingen.

Voor een belangrijk deel is dit een signaal dat ook speelt ten aanzien van de huidige regelgeving. Specifiek voor de nieuwe nationale wetgeving bestaat de zorg dat de regelgeving dusdanig wordt opgesteld dat de aanbestedende diensten verplicht worden om de eisen dusdanig proportioneel te houden dat ook alle MKB-bedrijven toegang krijgen tot overheidsopdrachten.

Dit zou er toe kunnen leiden dat de aanbestedende dienst geconfronteerd wordt met een grotere hoeveelheid offertes waardoor de administratieve last om te komen tot de keuze voor de beste inschrijver fors toeneemt. Overigens zou dit niet alleen een administratieve lastenverzwaring aan de zijde van de aanbestedende diensten kunnen opleveren ook voor de ondernemingen die inschrijven op een aanbesteding kan dit een negatief effect veroorzaken doordat de kans op het binnenhalen van de opdracht verwatert. Bovendien is de kans groot dat aanbestedende diensten als reactie op de verscherping van de proportionaliteit de opdrachten verder zullen clusteren wat een averechts effect heeft op de kansen voor het MKB.

2. Drempelbedragen

Een verdere verlaging van de drempelbedragen wordt als negatief ervaren. De introductie van regelgeving onder de bestaande drempelbedragen waarbij eveneens de volledige markt de gelegenheid geboden wordt om een offerte uit te brengen wordt aangemerkt als een ongewenste ontwikkeling. Hierbij wordt de opmerking gemaakt dat het inkooptraject wel moet opwegen tegen de kosten en inspanning die er mee gemoeid zijn.

De wetgever zou hierbij rekening kunnen houden met de huidige uitvoeringspraktijk en deze aanvullende regelgeving gefaseerd in te voeren nadat de administratieve lastenverlichting en de verdere doorvoering van elektronische hulpmiddelen een feit is.

3. Uitwerkingregelgeving

Er worden vraagtekens gezet bij het vergroten van de rechtszekerheid door verdere uitwerking van de regels. De wetgever beoogt door het uitschrijven van de procedures niet alleen de regelgeving toegankelijker te maken, maar tevens de rechtszekerheid te vergroten. Het is volgens betrokkenen maar zeer de vraag of deze doelstelling hiermee ook daadwerkelijk gerealiseerd wordt. Het verder uitwerken resulteert potentieel in meer regels die vervolgens ook bij de rechter kunnen worden betwist.