

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 186.508 van 25 september 2008
in de zaak A. 188.917/XII-5495.**

In zake : 1. de NV B.CEC,
 2. de NV S.C.E.S.,
 3. de NV ARCH & TECO ARCHITECTUUR, BV OVV,
 samen vormend de tijdelijke handelsvennootschap BSA in
 oprichting,
 die woonplaats kiezen bij
 advocaat Chr. Poppe,
 kantoor houdende te Sint-Denijs-Westrem,
 Pieter Van Reysschootlaan 2

tegen :

de NV WATERWEGEN EN ZEEKANAAL,
die woonplaats kiest bij
advocaat B. Schutyser,
kantoor houdende te 1050 Brussel,
Louizalaan 106.

DE VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het enig verzoekschrift dat de NV B.CEC, de NV SCES, de NV ARCH & TECO ARCHITECTUUR, BV OVV, samen vormend de tijdelijke handelsvennootschap BSA in oprichting, op 10 juli 2008 hebben ingediend om de schorsing en de nietigverklaring te vorderen van de “gunningsbeslissing door de Waterwegen en Zeekanaal NV dd. 26 juni 2008 inzake Bestek 16EGGE/08/03 betreffende het leveren van technisch en administratieve bijstand voor opmaken van ontwerp- of aanbestedingsdossiers van infrastructuurprojecten met Waterwegen en Zeekanaal NV als bouwheer (Medegedeeld bij schrijven van 30 juni 2008, Referte B.1054/U.08.2051)”;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgesteld door adjunct-auditeur I. Vos;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 9 september 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 18 september 2008;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter D. Verbiest;

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. De Cock, die loco advocaat Chr. Poppe verschijnt voor de verzoekende partijen, en van advocaat E. Goossenaerts, die loco advocaat B. Schutyser verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van adjunct-auditeur I. Vos bij beslissing van 4 januari 2008 van de auditeur-generaal gemachtigd om ter openbare terechtzitting advies te verlenen;

OVERWEEGT WAT VOLGT :

De gegevens van de zaak

1. De in het geding zijnde opdracht wordt gegund met een algemene offerteaanvraag voor een aanneming van diensten die tot doel heeft het leveren van technische en administratieve bijstand voor het opmaken van ontwerp- of aanbestedingsdossiers van infrastructuurprojecten waarbij de NV Waterwegen en Zeekanaal optreedt als bouwheer.

Het toepasselijke bestek vermeldt dat de opdracht “grosso modo” uit twee delen bestaat zoals omschreven in paragraaf 1.1 en paragraaf 1.2., die uitgesplitst worden in de meetstaat, waarvoor afzonderlijke uitvoeringstermijnen van toepassing zijn en afzonderlijke deelcontracten zullen worden opgemaakt.

Het eerste deel van de opdracht omvat het opmaken van het ontwerp-dossier van de kaaimuren uit de 5^{de} fase van de Leiewerken in de Doortocht van Kortrijk. Ook de riolerings- en wegeniswerken achter deze kaaimuren dienen te worden ontworpen. Voor de studieopdracht omschreven in paragraaf 1.1 zijn in de meetstaat verschillende posten voorzien.

Het tweede deel van de opdracht is een bestellingsopdracht en bestaat uit de gehele of gedeeltelijke studieopdracht van verschillende infrastructuurprojecten van de regionale afdelingen van de NV Waterwegen en Zeekanaal (afdelingen Bovenschelde, Zeeschelde of Zeekanaal). Deze projecten

“kunnen van diverse aard zijn (waterbouwkundig, wegenis, riolering, kunstwerken, ...) en worden niet verder gepreciseerd”. Het bestek bepaalt dat ieder dergelijk project via een afzonderlijke bestelling aan de dienstverleners zal worden opgedragen en dat voor de prijszetting voor deze deelopdracht gebruikt wordt gemaakt van de KVIV-barema's waarop de inschrijver een aanpassingscoëfficiënt kan opgeven. Tevens vermeldt het bestek dat de inschrijver ervan uit dient te gaan dat de totale kostprijs van elk individueel infrastructuurproject dat onder paragraaf 1.2 zal worden toegekend, lager is dan 2.500.000 euro.

2. Het bestek bepaalt kwalitatieve selectiecriteria voor de inschrijvers : zich niet bevinden in een toestand van uitsluiting, zijn financiële en economische draagkracht en zijn technische bekwaamheid aantonen. Inzake technische bekwaamheid wordt onder andere het volgende gevraagd :

“een lijst met nominatieve opgave van de personen die kunnen ingeschakeld worden door de dienstverlener. Deze lijst bestaat uit een tabel met vier kolommen waarin achtereenvolgens 1) de naam, 2) de diploma's en de getuigschriften, 3) de specifieke ervaring op de verschillende domeinen die aan bod komen in de opdracht en 4) de deelaspecten, waarbij ze ingeschakeld zullen worden, vermeld zijn. Dit team dient minimaal te bestaan uit twee burgerlijk ingenieurs bouwkunde, één stedenbouwkundige en één architect. De deskundigheid moet minimaal volgende domeinen bestrijken: burgerlijke bouwkunde, bruggen, wegenis en riolering”.

3. De volgende gunningscriteria zijn in het bestek opgenomen :

“1. Bedrag van de offerte voor paragraaf 1.1. (25 punten)

[...]

2. Het maximum ereloonpercentage van de projecten in paragraaf 1.2 besteld zullen worden, en dit op basis van de KVIV-barema's voor Infrastructuur, vermenigvuldigd met een op te geven aanpassingscoëfficiënt (30 punten)

[...]

3. Kwaliteit van het projectteam (20 punten)

Dit is de kwaliteit van het team dat de dienstverlener voor de concrete opdracht zal inzetten.

De kwaliteit (relevante kennis en ervaring) van het projectteam moet toelaten de kwaliteit van de studie te garanderen.

De dienstverlener geeft de nominatieve samenstelling weer van het voorgestelde projectteam en hun eventuele vervangers met daarbij de technische achtergrond (diploma's en getuigschriften) en de specifieke ervaring op de verschillende domeinen die aan bod komen in de opdracht met vermelding van de deelaspecten waarvoor ze zullen worden ingezet.

Volgende aspecten worden hierbij beoordeeld :

- de relevante kennis en ervaring van de personen die het projectteam uitmaken en hun eventuele vervangers;
- de mate waarin alle noodzakelijk geachte kennisdomeinen vertegenwoordigd worden;
- de organisatie van het projectteam (hiërarchische structuur, vervangbaarheid,...);

- ...

De dienstverlener verbindt er zich toe de studie door het voorgestelde projectteam te laten uitvoeren. Na indienen van de offerte kunnen geen wijzigingen meer aan het projectteam worden aangebracht tenzij na instemming van de aanbestedende overheid op basis van een daartoe gemotiveerde schriftelijke aanvraag aan de aanbestedende overheid, waarbij de identiteit van de nieuwe leden van het projectteam evenals de kwalificaties expliciet worden opgegeven.

Omdat de projecten die in paragraaf 1.2. bestudeerd dienen te worden van diverse aard zijn, wordt er waarde gehecht aan de inzetbaarheid van een multidisciplinair team.

4. Projectmethodologie en uitvoeringstermijnen (25 punten)

Dit is de algemene projectmethodologie en de voorgestelde projectorganisatie voor de uitvoering van de opdracht.

Het plan van aanpak omvat een gedetailleerde beschrijving van de toegepaste methodes, technieken en werkwijzen, samen met een uitgewerkt stappenplan en tijdsbesteding voor elk van de deeltaken, die de haalbaarheid van de uitvoeringstermijn waarborgen.

De tijdsbesteding dient gerelateerd te zijn aan de ingediende prijzen, m.a.w. er dient duidelijk aangegeven te worden hoeveel en welk personeel aan welk uurloon ingezet wordt om een bepaalde opdracht uit te voeren.

Voor de projecten uit paragraaf 1.1 dient de dienstverlener een duidelijk uitgewerkt stappenplan, tijdsbesteding en grafisch uitgewerkte planning op te geven, zodat aangetoond wordt dat de studie binnen de vooropgestelde uitvoeringstermijn gerealiseerd wordt.

De projecten uit paragraaf 1.2 zullen projecten zijn die onder tijdsdruk bestudeerd dienen te worden en die op korte termijn tot resultaten (d.i. aanbestedingsdossiers of ontwerpdossiers) dienen te leiden.

Voor de projecten uit paragraaf 1.2 dient de dienstverlener, naast een duidelijk uitgewerkt stappenplan en een tijdsbesteding, ook zelf opgave te doen van een uitvoeringstermijn die uitgesplitst wordt in duidelijke deeltermijnen. De belangrijkste momenten in het voorontwerp- en ontwerpproces dienen opgenomen te zijn. Een uitsplitsing van de projecten (met verschillende termijnen) volgens de klassificatie uit de KVIV Infrastructuur (enkel klassen 1, 2 en 3 van toepassing) is toegestaan.

De aandacht wordt erop gevestigd dat de opgegeven uitvoeringstermijn en deeltermijnen bindend zijn voor de uitvoering.

Varianten zijn niet toegestaan”.

4. Er zijn drie inschrijvers :

- de verzoekende partijen
- NV SBE
- NV Technum.

De opening der offertes vindt plaats op 13 mei 2008.

5. Uit het rapport van de beoordelingscommissie, opgesteld op 12 juni 2008, blijkt dat de beoordelingscommissie bij de toepassing van de kwalitatieve selectiecriteria van oordeel is dat alle inschrijvers hebben aangetoond zich niet in een toestand van uitsluiting te bevinden, voorts dat ze hun financiële en economische draagkracht en hun technische bekwaamheid hebben aangetoond.

Inzake de gunningscriteria komt deze commissie tot de volgende vaststellingen :

OFFERTE	Bedrag offerte voor paragraaf 1.1	Maximaal ereloonpercentage projecten paragraaf 1.2	Kwaliteit projectteam	Project methodologie en uitvoerings-termijnen	Totaal
THV BSA	25 punten	30 punten	10 punten	15 punten	80 punten
SSE NV	12 punten	29 punten	20 punten	25 punten	86 punten
TECHNUM NV	8 punten	10 punten	15 punten	10 punten	43 punten
Totaal	25 punten	30 punten	20 punten	25 punten	100 punten

Zulks geeft de volgende rangschikking :

Rangorde	offerte
1	SBE NV
2	THV BSA
3	TECHNUM NV

Inzake het derde gunningscriterium (kwaliteit van het projectteam) en het vierde (projectmethodologie en uitvoeringstermijn) wordt de puntenbeoordeling voor de offertes van THV BSA en SBE NV als volgt in het verslag gemotiveerd :

“3. KWALITEIT VAN HET PROJECTTEAM (20 PUNTEN)

Volgende aspecten worden beoordeeld :

De kwaliteit van het team dat de dienstverlener voor de concrete opdracht zal inzetten. De kwaliteit (relevante kennis en ervaring) van het projectteam moet toelaten de kwaliteit van de studie te garanderen.

De dienstverlener geeft de nominatieve samenstelling weer van het voorgestelde projectteam en hun eventuele vervangers met daarbij de technische achtergrond

(diploma's en getuigschriften) en de specifieke ervaring op de verschillende domeinen die aan bod komen in de opdracht met vermelding van de deelaspecten waarvoor ze zullen worden ingezet.

Volgende aspecten worden hierbij beoordeeld :

- de relevante kennis en ervaring van de personen die het projectteam uitmaken en hun eventuele vervangers;
- de mate waarin alle noodzakelijk geachte kennisdomeinen vertegenwoordigd worden;
- de organisatie van het projectteam (hiërarchische structuur, vervangbaarheid, ...);
- ...

De dienstverlener verbindt er zich toe de studie door het voorgestelde projectteam te laten uitvoeren. Na indienen van de offerte kunnen geen wijzigingen meer aan het projectteam worden aangebracht tenzij na instemming van de aanbestedende overheid op basis van een daartoe gemotiveerde schriftelijke aanvraag aan de aanbestedende overheid, waarbij de identiteit van de nieuwe leden van het projectteam evenals de kwalificaties expliciet worden opgegeven.

Omdat de projecten die in paragraaf 1.2 bestudeerd dienen te worden van diverse aard zijn, wordt er waarde gehecht aan de inzetbaarheid van een multidisciplinair team.

THV BSA

Het voorgestelde team bestaat uit elf personen en is multidisciplinair samengesteld. Een protocol van samenwerking tussen B.CEC, S.C.E.S. en Arch & Teco Architectuur is toegevoegd. Er is een duidelijke taakverdeling tussen de leden van het projectteam en elk teamlid heeft één of meerdere vervangers. De projectorganisatie is echter op een complexe en onoverzichtelijke manier schematisch weergegeven. De aangereikte gegevens omtrent de leden van het projectteam zijn summier. Er is slechts beperkte informatie opgenomen omtrent de opleiding en ervaring van de teamleden. CV's zijn niet toegevoegd. Een passende beoordeling van de kwaliteit van het projectteam wordt hierdoor bemoeilijkt. Schematisch wordt de organisatie van het projectteam aangegeven. Er wordt gestreefd naar één aanspreekpunt voor de opdrachtgever.

Enkele leden van het projectteam zijn vertrouwd met het werkterrein in Kortrijk. Uit de toegevoegde informatie blijkt dat de kennis van het project Doortocht Kortrijk enigszins gedateerd is en niet meer aansluit bij de evoluties op het terrein in de laatste jaren.

-> beoordeling : 10 punten

SBE NV

Het voorgestelde projectteam bestaat uit een negental personen, alle personeelsleden van SBE NV en Omgeving CVBA. Een samenwerkingsovereenkomst tussen SBE NV en Omgeving CVBA is toegevoegd. Aan de hand van de CV's en de referentieprojecten wordt aangetoond dat het team over ervaring beschikt in de verschillende kennisdomeinen. Het team bestaat zowel uit jonge als uit meer ervaren personen. De opleiding en ervaring van de verschillende teamleden garandeert dat multidisciplinaire taken tot een goed einde kunnen gebracht worden. De organisatie van het projectteam is duidelijk gestructureerd, er is een ondubbelzinnige taakverdeling en er is een uitsplitsing van het team volgens de specialisatie. Daarboven wordt er één aanspreekpunt voor de opdrachtgever aangesteld, SBE is zeer goed vertrouwd met het werkterrein van de opdracht in Kortrijk.

-> beoordeling : 20 punten

[...]

4. PROJECTMETHODOLOGIE EN UITVOERINGSTERMIJN (25 PUNTEN)

Dit is de algemene projectmethodologie en de voorgestelde projectorganisatie voor de uitvoering van de opdracht.

Het plan van aanpak omvat een gedetailleerde beschrijving van de toegepaste methodes, technieken en werkwijzen, samen met een uitgewerkt stappenplan en tijdsbesteding voor elk van de deeltaken, die de haalbaarheid van de uitvoeringstermijn waarborgen.

De tijdsbesteding dient gerelateerd te zijn aan de ingediende prijzen, m.a.w. er dient duidelijk aangegeven te worden hoeveel en welk personeel aan welk uurloon ingezet wordt om een bepaalde opdracht uit te voeren.

Voor de projecten uit paragraaf 1.1 dient de dienstverlener een duidelijk uitgewerkt stappenplan, tijdsbesteding en grafisch uitgewerkte planning op te geven, zodat aangetoond wordt dat de studie binnen de vooropgestelde uitvoeringstermijn gerealiseerd wordt.

De projecten uit paragraaf 1.2 zullen projecten zijn die onder tijdsdruk bestudeerd dienen te worden en die op korte termijn tot resultaten (d.i. aanbestedingsdossiers of ontwerpdossiers) dienen te leiden.

Voor de projecten uit paragraaf 1.2 dient de dienstverlener, naast een duidelijk uitgewerkt stappenplan en een tijdsbesteding, ook zelf opgave te doen van een uitvoeringstermijn die uitgesplitst wordt in duidelijke deeltermijnen. De belangrijkste momenten in het voorontwerp- en ontwerpproces dienen opgenomen te zijn. Een uitsplitsing van de projecten (met verschillende termijnen) volgens de klassificatie uit de KVIV Infrastructuur (enkel klassen 1, 2 en 3 van toepassing) is toegestaan. De aandacht wordt erop gevestigd dat de opgegeven uitvoeringstermijn en deeltermijnen bindend zijn voor de uitvoering.

THV BSA

Het plan van aanpak werd uitgesplitst volgens de twee deelopdrachten. Het plan van aanpak omtrent deelopdracht 1 bevat heel wat informatie die niet meer relevant is in het huidige ontwerpproces van de Doortocht Kortrijk : hieruit blijkt dat de THV BSA het doel van deze deelopdracht slechts gedeeltelijk heeft begrepen. De structuur van het projectteam is vrij complex en er wordt onvoldoende aangegeven hoe de concrete samenwerking tussen de drie partners van de THV zal verlopen. Een duidelijk overzicht van de tijdsbesteding is toegevoegd. Voor deelopdracht 2 wordt er ingegaan op de samenstelling van het projectteam naargelang de specificiteit van de opdracht. Het overleg met de betrokken partijen en de opdrachtgever wordt uitdrukkelijk aangehaald in de tijdsschema's en de verantwoording van de prijzen. Het project van de Doortocht Kortrijk wordt binnen de vier vooropgestelde kalendermaanden afgewerkt. De uitvoeringstermijn voor opdrachten uit deelopdracht twee wordt vastgelegd op 20 werken (burgerlijke bouwkunde met omvangrijke wegeninfrastructuur) en 13 weken (burgerlijke bouwkunde met beperkte wegeninfrastructuur).

-> beoordeling: 15 punten

SBE NV

In het plan van aanpak geeft SBE blijk van een goed inzicht in de twee onderdelen van de dienstenopdracht. De bijgevoegde tijdsschema's zijn goed gestructureerd en garanderen een korte uitvoeringstermijn. De eerste deelopdracht kan binnen de gevraagde vier kalendermaanden afgewerkt worden. Voor de bestellingsopdrachten worden relatief korte uitvoeringstermijnen (tien weken) vooropgesteld, wat haalbaar is mits de onmiddellijke en gelijktijdige inzet van verschillende teamleden, wat gegarandeerd wordt door SBE NV. Het plan van aanpak heeft in hoofdzaak betrekking op de deelopdracht Kortrijk. De tijdsbesteding van de verschillende teamleden voor een project wordt aangegeven aan de hand van een standaardproject van klasse 2. In het plan van aanpak wordt duidelijk aangegeven op welke manier de samenwerking tussen SBE NV en Omgeving CVSA zal verlopen en op welke manier de communicatie met de

opdrachtgever verloopt. Er worden verschillende overlegmomenten met de opdrachtgever voorzien.
-> beoordeling: 25 punten”.

6. Met de bestreden beslissing van de verwerende partij van 26 juni 2008 wordt de opdracht toegewezen aan de NV SBE te Sint-Niklaas voor een bedrag van 575.633,30 euro, BTW inbegrepen. In deze beslissing wordt verwezen naar voormeld verslag van de beoordelingscommissie en wordt gesteld dat dit verslag integrerend deel uitmaakt van de beslissing.

7. De toewijzingsbeslissing wordt vervolgens aangetekend verzonden aan de verzoekende partijen op 30 juni 2008.

De grondvoorwaarden voor de schorsing

8. Krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

9. Wat de eerste voorwaarde betreft, voeren de verzoekende partijen in een *eerste middel* de schending aan van de materiële motiveringsplicht samengenomen met de schending van besteksbepalingen en het van gelijkheidsbeginsel. Zij betogen daartoe dat de bestreden beslissing ernstig tekortschiet in haar beoordeling van zowel de kwaliteit van het projectteam als van de projectmethodologie. Zij merken hieromtrent het volgende op :

“Inzake het projectteam is het zo dat :

- Het verslag geen aandacht besteedt aan het feit dat er 11 mensen beschikbaar zijn in een mix van jong en oud (hetgeen meer is dan bij de winnaar SBE);
- Het organigram wel degelijk prima facie duidelijk gestructureerd is middels een klassiek schema, zoals blijkt uit de ingediende offerte;
- De mededeling van een CV nergens expliciet vereist werd. Integendeel werd een schematische voorstelling in tabelvorm gevraagd en gekregen.
- Impliciet wordt ervaring vooropgesteld met de Leie-doortocht Kortrijk als criterium daar waar dit nergens in het bestek werd vooropgesteld.

Inzake de projectmethodologie is het zo dat :

- Er onbewezen gesteld wordt dat BSA het doel van de deelopdracht slechts gedeeltelijk heeft begrepen. Dit staat in schril contrast met het geboden duidelijk overzicht van de tijdsbesteding en de taakverdelingen. Uiteraard kan men noch de termijnen halen noch een deftige taakverdeling bieden

zonder inzicht in de materie. De motivering is op dit punt inhoudelijk tegenstrijdig.

- De structuur van het projectteam en de onderlinge samenwerking tussen de verschillende partners wordt duidelijk weergegeven in een kleurenschema (punten 4.3 en 4.4).
- De termijnen voor uitvoering noodzakelijkerwijze bepaald zijn op basis van een gedegen praktijkervaring”.

Volgens de verzoekende partijen is de motivering van beide luiken aldus aangetast door feitelijke onjuistheden en interne contradicties. Aangezien de motieven van de bestreden beslissing kenbaar moeten zijn en moeten steun vinden in de stukken die het bestuur ter voorbereiding van zijn beslissing heeft opgesteld of op grond waarvan het zijn beslissing heeft genomen, is de bestreden beslissing volgens de verzoekende partijen eveneens door machtsoverschrijding aangetast.

10. Aangezien de verzoekende partijen nalaten om de beweerde schending van het gelijkheidsbeginsel evenals de beweerde machtsoverschrijding nader te verduidelijken met concrete grieven, lijkt het middel slechts ontvankelijk voor wat betreft de beweerde schending van de materiële motiveringsverplichting.

De verwerende partij wijst er terecht op dat de Raad van State zich wat betreft de appreciatie van de offertes aan de hand van de gunningscriteria niet in de plaats van het bestuur kan stellen en dat de Raad enkel kan nagaan of de verwerende partij te dezen de grenzen van een normale beoordeling niet te buiten is gegaan.

In haar nota zet de verwerende partij op uitvoerige en gedetailleerde wijze uiteen waarom de door de verzoekende partijen beweerde tekortkomingen ten aanzien van de motivering van de toewijzingsbeslissing niet kunnen worden gevolgd. Prima facie weerlegt deze uiteenzetting op voldoende wijze de kritieken van de verzoekende partijen betreffende de beoordeling van het derde en vierde gunningscriterium. Ter terechtzitting gaat de verzoekende partij op deze uiteenzetting niet nader in en beperkt zij zich tot een verwijzing naar haar stukken.

In die omstandigheden en in de huidige stand van het geding lijkt de Raad van State de beoordeling in de bestreden beslissing van zowel de kwaliteit van het projectteam als van de projectmethodologie dan ook niet ondeugdelijk te moeten bevinden.

Het eerste middel is niet ernstig.

11. In een *tweede middel* voeren de verzoekende partijen de “kennelijke onredelijkheid” aan van de bestreden beslissing. Zij betogen daartoe dat in een algemene offerteaanvraag met twee evenwaardige onderdelen, de gunning van beide luiken apart en evenwaardig onderzocht en beschreven dient te worden, wat te dezen manifest niet gebeurd zou zijn.

12. Uit het aangehaalde voornoemde verslag van de beoordelingscommissie blijkt dat bij de beoordeling van het derde en vierde gunningscriterium wel degelijk aandacht is besteed aan beide deelopdrachten. De feitelijke grondslag waarop het middel steunt, lijkt te ontbreken. Het tweede middel is dan ook niet ernstig.

13. Een *derde middel* is genomen uit de schending van artikel 16 van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten. De verzoekende partijen betogen daartoe dat de bestreden beslissing onvoldoende onderscheid maakt tussen de selectie- en de gunningscriteria omdat ze de kwaliteit van het projectteam, waaronder impliciet ook de ervaring wordt begrepen, als gunningscriterium aanwendt. Aangezien bij de selectie inzake technische bekwaamheid reeds gevraagd werd een lijst van referenties te geven, valt dit gunningscriterium samen met een selectiecriterium. Het kunnen berekenen van muurkades en weerstanden behoort volgens de verzoekende partijen overigens tot de algemene wiskundige bagage van ingenieurs zonder bijzondere expertise terzake en het dossier doet er niet van blijken waarom bijzondere ervaringen de kwaliteit van de offerte zouden moeten mee bepalen.

14. De wetgever heeft, in navolging van rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, een onderscheid willen maken tussen, eensdeels, selectiecriteria, die de kandidaten of inschrijvers betreffen, onder meer inzake hun bekwaamheid en, anderdeels, gunningscriteria, die de intrinsieke waarde van de offerte betreffen (zie de memorie van toelichting bij artikel 16 van de wet van 24 december 1993, Parl. St., Senaat, 1992-93, nr. 656/1,25).

Een criterium waarin naar “ervaring” wordt gepeild, betreft doorgaans de geschiktheid van de inschrijvers en is dienvolgens in principe geen gunningscriterium. Nochtans is het niet uit te sluiten dat ervaring een gunningscriterium kan uitmaken indien daardoor de intrinsieke kwaliteit van de offertes in het licht van de specificiteit van de opdracht kan worden aangetoond op

differentiërende wijze, zoals het in een opdracht voor de aanneming van diensten het geval kan zijn. Het moet dan worden verwacht dat een verwerende partij zulks aantoonst of dat het duidelijk uit dossierstukken zoals het bestek blijkt.

Te dezen vereist het bestek voor de beoordeling van de technische bekwaamheid als selectie criterium onder meer het voorleggen van een lijst met nominatieve samenstelling van de personen die “kunnen” ingeschakeld worden door de dienstverlener. Dit team dient minimaal te bestaan uit twee burgerlijk ingenieurs bouwkunde, één stedenbouwkundige en één architect. De deskundigheid moet minimaal volgende domeinen bestrijken: burgerlijke bouwkunde, bruggen, wegenis en riolering. In verband met het derde gunningscriterium “kwaliteit van het projectteam” bepaalt het bestek dat dit de kwaliteit is van het team dat de dienstverlener voor de concrete opdracht “zal” inzetten en dat de “kwaliteit (relevante kennis en ervaring)” van het projectteam moet toelaten de kwaliteit van de studie te garanderen.

Aldus wordt inzake de vereisten van technische bekwaamheid gevraagd naar het beschikbare personeel dat “kan” worden ingezet, terwijl het betrokken gunningscriterium peilt naar de kwaliteit van het projectteam dat voor de concrete opdrachten “zal” worden ingezet. Bij een dienstenopdracht zoals de voorliggende lijkt een dergelijk onderscheid niet in strijd met het onderscheid dat in voorkomend geval zou moeten worden gemaakt tussen selectiecriteria en gunningscriteria. Het gunningscriterium lijkt immers toegeschreven naar de in het geding zijnde opdracht en peilt niet naar de inschrijver op zich, los van de opdracht. Bovendien lijkt op het eerste gezicht de opdracht gespecialiseerd personeel te vereisen en lijkt de kwaliteit van de dienst innig verbonden te zijn met de kwaliteit van het projectteam zelf. Zonder dat de Raad van State zich decisief over de technische draagwijdte en de specificiteit van de opdracht wenst uit te spreken, lijkt in tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partijen betogen de opdracht dan ook niet beperkt te zijn tot het berekenen van muurkades en weerstanden wat volgens de verzoekende partijen tot de algemene wiskundige bagage van ingenieurs zonder bijzondere expertise terzake zou behoren. De opdracht lijkt daarentegen een bijzondere deskundigheid inzake burgerlijke waterbouwkunde, bruggen, wegenis en riolering te vereisen aangezien de opdracht dan onder meer het ontwerp van kaaimuren, wegenis en riolering, bruggen, oeververdedigingen, uitwateringsconstructies omvat waaromtrent het opdrachtgevend bestuur bij hetwelk nochtans relevante technische expertise aanwezig zou mogen worden geacht, niet zelf de opdrachten wenst uit te voeren. Ook het derde middel is niet ernstig.

Conclusie

15. Geen van de middelen is ernstig bevonden. Aldus is niet voldaan aan de tweede van de door het voormelde artikel 17 gestelde voorwaarden. Die vaststelling volstaat om de vordering te verwerpen. Aldus is het evenmin noodzakelijk om nog uitspraak te doen over de excepties die de verwerende partij opwerpt inzake de middelen betreffende de ontvankelijkheid ervan en het belang van de verzoekende partijen bij die middelen.

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vijftientig september 2008, door :

de H. D. VERBIEST,
Mevr. S. DOMS,

kamervoorzitter,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.