

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 218.771 van 29 maart 2012
in de zaak A. 203.845/XII-6864**

In zake: de BVBA MEIKO
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Olivier Onghena
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Amerikalei 79
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het ALGEMEEN ZIEKENHUIS VESALIUS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Rika Heijse
kantoor houdend te 9000 Gent
Kortrijksesteenweg 867
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 1 maart 2012, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “de beslissing d.d. 14 februari 2012 van [het Algemeen Ziekenhuis Vesalius] om de overheidsopdracht voor de levering, plaatsing en onderhoud van bedpanspoelers, gekend onder ‘Bestek 2011/029 Technische Dienst - ‘Bedpanspoelers’ toe te wijzen aan Arjohuntleigh”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 22 maart 2012, om 10.00 uur.

Verzoekende partij heeft een pleitnota neergelegd.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Olivier Onghena, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaten Rika Heijse en Lisbet Bombeke, die verschijnen voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Ines Martens heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Het Algemeen Ziekenhuis Vesalius schrijft een overheidsopdracht uit voor de levering van bedpanspoelers/reinigings- en desinfectieautomaten bestemd voor het reinigen van bedpannen, urinaals, stoel-emmers, nierschalen en dergelijke. De opdracht wordt gegund bij algemene offerteaanvraag.

De opdracht bestaat uit een lot 1 van 10 bedpanspoelers/reinigings- en desinfectieautomaten af te nemen in 2011 en een lot 2 van 8 bedpanspoelers/reinigings- en desinfectieautomaten af te nemen in 2012.

De waarde van de opdracht wordt geraamd op 160.930 euro.

3.2. De opdracht wordt bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen van 8 juni 2011.

3.3. De opdracht is onderworpen aan het bijzonder bestek “2011/029 Technische Dienst-Bedpanspoelers”.

Het voorwerp van de opdracht wordt als volgt omschreven:

“10 (indien enkel lot 1 gegund wordt) of 18 (indien lot 1 en lot 2 gegund worden) bedpanspoelers/reinigings- en desinfectieautomaten voor het reinigen en desinfecteren van bedpannen, urinaals, stoel-emmers, nierschalen, ...

Gecertificeerd volgens de normen EN ISO 15883-1 en EN ISO 15883-3.

Waskamer:

- De dubbelwandige waskamer uit roestvrij staal 14301 is voorzien van een anti-dreun bekleding voor vermindering van geluid en beperking van de warmte-uitstraling.
- De zichtbare delen zijn zeer fijn geslepen (super-gladfinish) en beantwoorden aan de hoogste hygiëne-eisen.
- De reinigingskamer is voorzien van grote rondingen, schuin aflopend aan de bovenzijde om druppels van het spoelwater op de recipiënten te vermijden.
- Trechtersvormige uitloop met afloopaansluiting diam. 100 mm.

Waskamerdeur:

- Dubbelwandig frontdeksel (deur) hermetisch gesloten, warmte isolerend, hermetisch- en geruisarm sluitend, met gladde gesloten uitvoering en kunststof dichting. Zacht openen en sluiten van de deur door middel van veerafremming.
- Een automatische deur kan als verplichte optie toe te voegen.
- Hermetisch gesloten deur waardoor geen dampen kunnen vrijkomen in de kamer.
- De afvoer van de dampen dient nauwkeurig beschreven te worden.

Recipiëntenhouder:

Multi- en functionele recipiëntenhouder (voor bedpannen, urinaals, emmers, e.d.).

Sproeikoppen:

Het optimaal spoelen en intensief reinigen van de recipiënten (zowel binnen- als buitenzijde) gebeurt door het wissel-stralen-sproeisysteem bestaande uit:

Er dient een gedetailleerde omschrijving met afbeelding. (van plaatsing, werking en aantal) toegevoegd te worden.

Pompautomaat met wassysteem:

Het toestel is uitgerust met een eigen voorraadtank, een waterspaarautomaat met niveaucontrole en een krachtige motorpomp waardoor een volledige scheiding van het waterleidingsnet DIN 1988 volgens de meest strenge Europese normen wordt verzekerd en een constante waterdruk van 3 à 4 bar aanwezig is.

Het materiaal van de voorraadtank dient vermeld te worden.

Bedieningspaneel:

Zeer eenvoudige en overzichtelijke bediening van alle programma's (normaal, intensief, ...) elektronisch gestuurd.

Alle storingen (vb. deur niet gesloten) worden in het Nederlands op het display aangegeven. Auditief & visueel signaal bij storing.

Te specificeren: - voltekst of codetaal

- informaticamogelijkheden naar controle, diagnose & afregelingen.

Het toestel is voorzien van een aan-/uitschakelaar in de schakelkast van het toestel”.

In het bestek zijn varianten toegelaten.

Met betrekking tot de gunningscriteria wordt bepaald:

“6. Gunningscriteria

De opdracht wordt gegund bij algemene offerteaanvraag aan de inschrijver, met de regelmatige offerte die het voordeligst wordt geacht op grond van de onderstaande gunningscriteria.

Gunningscriteria	Gunningscriteria-scores op een totaal van 100 punten
1. Prijs	40 punten (totaal)
van het toestel	30 punten
van het onderhoudscontract	10 punten
2. Kenmerken van het toestel	50 punten
3. Leveringstermijn	10 punten

Bovenstaande gunningscriteria zullen op beoordeeld worden zoals hieronder omschreven.

Opdat bepaalde criteria beoordeeld kunnen worden dient de inschrijver bepaalde documenten(bijlages I tot en met VI) in te vullen en/of te voorzien (attest van de RSZ) aan het AZ Vesalius. Indien de inschrijver deze niet voorziet, behoudt het A.Z. Vesalius zich het recht voor de inschrijver niet langer op te nemen in de gunningsprocedure.

1. Prijs

van het toestel (30 punten)

Het aantal toegekende punten aan dit subcriterium wordt bepaald d.m.v. een wettelijk bepaalde formule die gebaseerd is op de prijs van het toestel aangeboden door de betreffende inschrijver en op de prijs van het toestel dat tegen de meest voordelige prijs (geselecteerd uit alle inschrijvingen) is aangeboden.

De gegevens m.b.t. de prijs van het toestel dienen in het document in bijlage II te worden ingevuld

van het onderhoudscontract (10 punten)

Het aantal toegekende punten aan dit subcriterium wordt bepaald d.m.v. een wettelijk bepaalde formule die gebaseerd is op de jaarlijkse kostprijs van het onderhoudscontract aangeboden door de betreffende inschrijver en op de prijs van het onderhoudscontract dat tegen de meest voordelige prijs (geselecteerd uit alle inschrijvingen) is aangeboden.

Aan de inschrijver wordt gevraagd een prijs te geven voor 2 types van onderhoudscontracten:

- 'preventief onderhoudscontract'

Dit contract dient op zijn minst het volgende te voorzien:

- 1 onderhoudsbeurt op jaarbasis (inclusief alle materialen die ermee te maken hebben, zoals : filters, oorringen, membranen, kleppen)
- Tijdens de garantietermijn wordt er een kosteloos onderhoud voorzien

De inschrijver dient de jaarlijkse kostprijs op te geven en tevens aan te geven voor welke duur er al dan niet een garantieperiode voorzien is.

De gegevens m.b.t. het onderhoudscontract dienen in de tabel 'onderhoudscontract' in bijlage III te worden ingevuld.

2. Technische kwaliteit van het toestel (50 punten)

Opdat de technische kwaliteit van het toestel beoordeeld kan worden dient de inschrijver het AZ Vesalius van de volgende documentatie/gegevens te voorzien:

- Brochure van het toestel
- Belgaqua certificaat
- Veiligheidsattest
- EN-ISO 15883 norm certificaat
- Aansluitschema (elektrisch en sanitair)
- Ingevulde versie van de tabel 'technische kwaliteit van het toestel - vereisten' in bijlage IV, indien het toestel niet voldoet aan minstens 1 van de 4 in de tabel opgesomde, vereiste eigenschappen krijgt de betreffende inschrijver een 0-score op dit criterium en tevens op alle andere criteria.
- Ingevulde versie van de tabel 'technische kwaliteit van het toestel-algemeen' in bijlage V.

3. Leveringstermijn (10 punten)

De gegevens m.b.t. de leveringstermijn dienen in de tabel 'leveringstermijn' in bijlage VI te worden ingevuld.

Opdat de technische kwaliteit, indien dit nodig blijkt te zijn, ten volle kan bepaald worden, behoudt het AZ Vesalius zich het recht:

- een toestel op proef te vragen (alle kosten die hiermee gepaard gaan en mogelijke aansprakelijkheden in geval van gebeurlijke ongevallen vallen niet ten laste van het AZ Vesalius);
- iedere inschrijver uit te nodigen om zijn/haar technisch dossier toe te lichten.

De aanbestedende overheid treedt slechts in contact met de inschrijvers indien zij de inhoud van hun offerte dienen te preciseren of aan te vullen.

Wanneer verscheidene offertes die het voordeligst worden geacht, met inachtneming van alle factoren, als gelijkwaardig worden beschouwd, kan de aanbestedende overheid, voor de schifting van de inschrijvers, vragen dat zij een verbetering van hun offerte indienen.

De aanbestedende overheid behoudt zich het recht voor:

- deze opdracht niet te gunnen;
- of slechts lot 1 toe te wijzen”.

3.4. Op 20 juli 2011 vindt de openingszitting plaats. Er werden zeven offertes ingediend :

1. LDL Medical voor een bedrag van	200.593,80 euro
2. Romed nv voor een bedrag van	81.108,36 euro
3. Arjohuntleigh nv voor een bedrag van	128.452,81 euro
4. Arseus Hospital nv voor een bedrag van	106.395,30 euro
5. Seynaeve Equipment bvba voor een bedrag van	120.334,50 euro
6. Meiko bvba voor een bedrag van	205.058,70 euro
7. Heyer Benelux nv voor een bedrag van	235.370,34 euro

3.5. Er wordt een beoordelingsverslag van de offertes opgesteld waarvoor de toestellen in een proefopstelling werden getest.

De offertes worden als volgt geanalyseerd:

“

Gunnings-criteria	Romed	LDL Medical	Arjo. Tornado	Arjo. Typhoon	Heyer	Meiko	Arseus
Prijs (40)	34,55	18,63	31,82	26,02	20,47	18,70	32,64
toestel (30)	30,00	14,53	26,13	21,55	10,47	14,22	29,02
OH-contract (10)	4,55	4,10	5,70	4,48	10,00	4,48	3,62
Kenmerken v/h toestel (50 pntn)	0,00	45,00	25,00	40,00	45,00	45,00	0,00
Leverings-term. (10 pntn)	5,00	0,00	5,00	5,00	3,00	0,00	7,00
Totaal	39,55	63,63	61,82	71,02	68,47	63,70	39,64

Beoordelingswijze van de gunningscriteria

A) Prijs

Zowel de punten voor het toestel als deze van het onderhoudscontract zijn bepaald op basis van de volgende formule:

$$A - (((X - X_{\min}) / (2X_{\text{gem}} - X_{\min})) * A)$$

A= het aantal punten waarop dit criterium gequoteerd wordt

X= bedrag van de te beoordelen offerte

Xmin= bedrag van de laagste offerte

Xgem= gemiddelde van de ingediende offertes

Motivatie voor het gebruik van bovenstaande formule:

De toegepaste formule is conform het inhoudelijke aspect van het prijselement dat vermeld is in het lastenboek. Omwille van de relatief grote prijsverschillen tussen de offertes (zowel bij de toestellen als de onderhoudscontracten) is bovenstaande formule toegepast daar deze de relatief grote prijsverschillen afzwakt.

M.b.t. het onderhoudscontract zorgde de originele formule ervoor dat slechts 1 voorstel (nl. het voorstel dat het goedkoopste onderhoudscontract aanbiedt) meer dan 0 punten kreeg.

M.b.t. de toestellen zorgde de originele formule ervoor dat slechts 3 van de 7 firma's meer dan de helft, van de op het criterium te behalen punten, behaalde (4 voorstellen waren hierdoor dan 'gebuisd')

B) Kenmerken van het toestel

Over het gunningscriterium 'Kenmerken van het toestel' heeft de werkgroep (speciaal opgericht voor het testen van de bedpanspoelers) een uitspraak gedaan. Leden van deze werkgroep zijn:

[...]

De gedetailleerde beoordeling is opgenomen onder bijlage 1.

De werkgroep heeft verschillende punten opgezet waarop de geteste toestellen beoordeeld zijn geweest (meest linkse kolom). Voor ieder van deze punten is er tijdens de test nagegaan of het geteste toestel aan het

betreffende punt voldoet. Wanneer dit niet het geval bleek te zijn, zijn er, afhankelijk van de mate van belangrijkheid van het punt, 5 of 10 punten afgetrokken van de maximumscore van 50 punten. Dit leidt tot de volgende testresultaten en uiteindelijke beoordeling van het criterium ‘Kenmerken van het toestel’:

Leverancier	Aantal af te trekken punten (van 50)	Overgebleven punten
Romed	65	0
LDL Medical	5	45
Arjohuntl. Tornado	25	25
Arjohuntl. Typhoon	10	40
Heyer	5	45
Meiko	5	45
Arseus	65	0

C) Leveringstermijn

De gedetailleerde beoordeling is opgenomen onder bijlage 2.

Voorstel:

Voorgestelde firma:
Arjohuntleigh”.

3.6. Bij aangetekend schrijven van 14 februari 2012 wordt aan verzoekende partij meegedeeld dat haar “offerte niet werd weerhouden”. Als bijlage werd het verslag van nazicht gevoegd.

Deze kennisgeving betreft de bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van de vordering

4. Verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid van de vordering betreffende het belang in hoofde van verzoekende partij.

Vooralsnog bestaat er geen noodzaak om over deze exceptie uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak daarover zou alleen nodig zijn indien de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vordering tot schorsing vervuld zouden zijn, wat, zoals hierna zal blijken, te dezen niet het geval is.

V. Regelmatigheid van de rechtspleging

5. Verzoekende partij brengt een pleitnota in het debat waarin uitvoerig weerwerk wordt geboden tegenover het verweer in de nota, en zulks ook met technisch gekleurde en cijfermatige gegevens. Voorts wordt expliciet verwezen naar “nieuwe feiten” die uit de nota en het administratief dossier zouden blijken, en zouden deze aanleiding geven tot het uitbreiden van de al ontwikkelde middelen en het formuleren van een nieuw, derde middel. Dit middel wordt in drie onderdelen aangebracht: het opent een discussie over varianten, betreft voorts het reinigings-en desinfectieproces en ten slotte de lediging van het materiaal.

Deze pleitnota blijkt slechts in de loop van de namiddag van de dag voorafgaand aan de dag van de terechtzitting aan verwerende partij en aan de Raad van State te zijn bezorgd, hoewel verzoekende partij niet ontkent dat op dat ogenblik de nota en het administratief dossier reeds meer dan een week op de griffie berustten. Deze pleitnota aanvaarden zou het recht op tegenspraak van verwerende partij op onevenredige wijze beperken en die nota onttrekt zich op die wijze eveneens aan gedegen onderzoek door het auditoraat.

De pleitnota wordt bijgevolg uit het debat geweerd.

VI. De schorsingsvoorwaarden

6.1. Overeenkomstig artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, 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.

6.2. Te dezen is evenwel de wet van 23 december 2009 tot invoeging van een nieuw boek betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen in de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, van toepassing.

Luidens het door voornoemde wet van 23 december 2009 in de wet van 24 december 1993, nieuw ingevoegde artikel 65/15, eerste lid, is voor de schorsing van de thans bestreden beslissingen het bewijs van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet vereist.

Anderzijds verplicht artikel 65/15, tweede lid, verzoekende partij tot het instellen van de vordering tot schorsing volgens een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

Er dient te dezen dan ook enkel nog te worden onderzocht of ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de bestreden beslissingen kunnen verantwoorden.

VII. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting

7. Verzoekende partij leidt een eerste middel af uit machts-overschrijding, tegenstrijdige en onwettige motieven en de schending van het gelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, de formele-motiveringsplicht en de regel *patere legem quam ipse fecisti*.

Het eerste middel wordt onderverdeeld in twee onderdelen.

7.1.1. In een eerste onderdeel dat betrekking heeft op het prijs criterium en dat op zijn beurt wordt onderverdeeld in twee subonderdelen, voert verzoekende partij in een eerste subonderdeel aan dat bij de beoordeling van de prijzen van de offertes een andere formule werd gebruikt dan degene die werd aangekondigd in het bestek. Zij wijst erop dat indien de oorspronkelijke formule ware gebruikt, de klassering gewijzigd zou zijn “rekening houdend met stabiliteit op de andere scorefactoren” en zou kandidaat Heyer, die een toestel voorstelde van verzoekende partij, beste scoren en verzoekende partij tweede beste. Verzoekende partij maakt zich voorts de bedenking dat Heyer, die een toestel van verzoekende partij voorstelde, en die een onverklaarbaar lage prijs voor een onderhoudscontract aanbood, de onderhoudsvoorschriften van de fabrikant niet volgt en niet de originele onderdelen kan gebruiken, wat niet toegelaten is en een negatief punt is.

Voorts meent verzoekende partij dat verwerende partij de offertes van Romed en Arseus had moeten uitsluiten omwille van hun zeer slechte nul-score voor het gunningscriterium technische kwaliteit, in lijn met haar motivering om bepaalde prijzen uit te sluiten. Hun scores vallen “evenzeer buiten de range van de aanvaardbare verschillen die het noodzakelijk had gemaakt deze verschillen af te zwakken”. Indien dat gebeurt, vervallen de twee laagste prijzen en verhoogt de gemiddelde prijs aanzienlijk. Dit zou de scores aanzienlijk veranderen, zowel bij gebruik van de prijsformule uit het bestek, als bij de prijsformule uit het beoordelingsverslag.

7.1.2. In een tweede subonderdeel voert verzoekende partij aan dat het gekozen toestel Typhoon van Arjohuntleigh standaard uitgerust is met een automatische deur, terwijl de toestellen van alle andere inschrijvers standaard een kanteldeur hebben maar optioneel uitgerust kunnen worden met een automatische deur. Uit de berekening van verzoekende partij zou blijken dat de optionele automatische deur ingecalculeerd werd bij het nazicht door verwerende partij van de prijzen, hetgeen de prijzen van de andere aanbidders kunstmatig de hoogte injoeg. Daardoor scoorde de Typhoon van Arjohuntleigh in vergelijking beter op prijs.

7.2. In een tweede onderdeel voert verzoekende partij aan dat de checklist die bij de beoordeling van de offertes met betrekking tot de technische kenmerken werd gehanteerd, totaal anders opgesteld is dan de lijst met technische randvoorwaarden gevoegd in bijlage IV en V bij het bestek aan de hand waarvan de inschrijvers hun offerte hebben ingediend.

Bij de evaluatie komt een bijkomend evaluatiepunt aan bod “Vindt de lediging van het materiaal mechanisch plaats achter gesloten deur?”, terwijl dit kenmerk uniek is voor het toestel Typhoon van Arjohuntleigh. Bij alle andere kandidaten leidde dit tot een vermindering met 5 punten.

Andere criteria opgegeven in bijlage V bij het bestek, waarop de Typhoon van Arjohuntleigh duidelijk slechter scoort, zijn niet terug te vinden in het evaluatierapport.

Dit is het geval voor het laadframe waaromtrent in de bijlage bij het bestek werd gesteld dat het gebruiksvriendelijk en makkelijk verwisselbaar diende te zijn en dienstig voor minimum 1 bedpan en 1 urinaal. Het laadframe van het toestel van Arjohuntleigh zit vast aan het kantelmechanisme, waardoor het moeilijker te verwisselen is. Dezelfde vaststelling geldt ook voor de voorraadtank die in kunststof of RVS (roestvrij staal) diende te zijn uitgevoerd volgens het bestek. In het evaluatieverslag werd dit benaderd als “is het toestel volledig in RVS?” Het toestel van Arjohuntleigh is slechts in kunststof zodat in het evaluatieverslag de vraag ten onrechte met “ja” werd beantwoord. Het geldt eveneens voor de vraag “is er effectieve afvoer van dampen en aerosolen?”. Verzoekende partij verzorgt de afvoer van dampen door condensatie in afgesloten kanalen en evacuatie via de toiletafvoer, terwijl het toestel van Arjohuntleigh zijn dampen naar de achterzijde van het toestel voert waar een open condensatie naar overloop gebeurt. Bij de offertes van Arseus en Romed werd het negatief geëvalueerd dat de afvoer van de dampen naar de achterzijde van het toestel gebeurde waardoor zij 10 punten verloren. Bij de offerte van Arjohuntleigh werd dit punt niet negatief geëvalueerd.

Beoordeling

Eerste onderdeel - eerste subonderdeel

8. Wat de grief betreft van verzoekende partij in verband met de gebruikte prijsformule lijkt verzoekende partij niet over het vereiste belang te beschikken. Uit het gunningsverslag blijkt dat verzoekende partij in de eindrangschikking na beoordeling van alle gunningscriteria als derde werd gerangschikt. Wat betreft het gunningscriterium ‘prijs’ werd verzoekende partij als voorlaatste gerangschikt, dit is als zesde inschrijver met een totaal van 18,70 punten voor dit gunningscriterium. Er valt *prima facie* niet in te zien hoe bij een toepassing van de prijsformule zoals ze door verzoekende partij wordt gesuggereerd, verzoekende partij een betere rangschikking zou verkrijgen.

Verzoekende partij beperkt er zich immers toe te stellen dat bij toepassing van de andere prijsformule, kandidaat Heyer in de eindrangschikking als eerste zou worden gerangschikt en zij als tweede. Aldus zou verzoekende partij nog steeds niet nuttig gerangschikt zijn. Bovendien zou volgens het advies van het auditoraat de berekening van verzoekende partij dan nog niet correct zijn, en zou zij zelfs naar de vierde plaats zakken.

De redenering van verzoekende partij dat de inschrijvingen van Romed en Arseus zouden moeten worden geweerd omdat zij barslecht scoren op het gunningscriterium ‘kwaliteit’ en dat dit ook de toepassing van de prijsformule zou beïnvloeden, toont evenmin haar belang bij het middel aan. Niet alleen gaat verzoekende partij hierbij van verregaande hypothesen uit. Verzoekende partij voert in haar verzoekschrift ook geen enkel middel aan dat er zou kunnen toe leiden dat vastgesteld moet worden dat de offertes van Romed en Arseus dienden te worden uitgesloten van de opdracht en niet voor vergelijking met de andere offertes in aanmerking kwamen. De analogie die verzoekende partij meent te ontwaren met de beoordeling van de prijzen lijkt trouwens niet op te gaan, aangezien verwerende partij in het kader van het prijsonderzoek geen enkele

inschrijver heeft uitgesloten omdat deze zagezegd een prijs zou hebben geboden die buiten de aanvaardbare verschillen zou liggen. Zij heeft enkel beslist om bij de prijsformule ook rekening te houden met de gemiddelde prijs van de inschrijvingen.

Het eerste subonderdeel is niet ernstig.

Eerste onderdeel – tweede subonderdeel

9. Ten aanzien van de automatische deur kan worden vastgesteld dat, zoals verzoekende partij ook zelf vermeldt in haar verzoekschrift, volgens het bestek de inschrijvers verplicht een prijs dienden op te geven voor de optie van een toestel met een automatische deur.

Het bestek bepaalde:

“Waskamerdeur:

- Dubbelwandig frontdeksel (deur) hermetisch gesloten, warmte isolerend, hermetisch- en geruisarm sluitend, met gladde gesloten uitvoering en kunststof dichting. Zacht openen en sluiten van de deur door middel van veerafremming.
- Een automatische deur kan als verplichte optie toe te voegen.
- Hermetisch gesloten deur waardoor geen dampen kunnen vrijkomen in de kamer.
- De afvoer van de dampen dient nauwkeurig beschreven te worden”.

Bij de beoordeling heeft de aanbestedende overheid gekozen voor een toestel met een automatische deur en aldus de optie, die voorzien was in het bestek, gelicht. Zij heeft dan ook bij de beoordeling van de prijs van de toestellen rekening gehouden met de prijs van een toestel met een automatische deur. Er valt niet in te zien hoe hierdoor de gelijkheid tussen de inschrijvers werd verbroken of hoe hierdoor de prijzen kunstmatig de hoogte zouden zijn ingejaagd. Het feit dat de gekozen inschrijver een lagere prijs zou hebben kunnen aanbieden omdat zijn toestel standaard uitgerust is met dergelijke deur doet hieraan geen afbreuk. Er valt trouwens op te merken dat de gekozen inschrijver slechts de vierde

goedkoopste prijs voor het toestel heeft aangeboden, zodat er geen sprake lijkt van een kunstmatig opdrijven van de prijzen, met uitzondering van de prijs van de gekozen inschrijver.

Voorts geeft verzoekende partij op geen enkele wijze aan hoe de door haar aangevoerde beginselen zouden zijn geschonden door de keuze van de aanbestedende overheid voor een toestel met automatische deur.

Het tweede subonderdeel is niet ernstig.

Tweede onderdeel

10. Bij de beoordeling werd onder meer rekening gehouden met het feit of de lediging van het materiaal mechanisch achter gesloten deuren plaatsvond. Verwerende partij wijst erop dat het ledigen achter gesloten deur een duidelijke meerwaarde voor het personeel oplevert voor de ziekenhuishygiëne. Het vormt volgens haar een zeer belangrijke meerwaarde die slechts op 5 punten werd gequoteerd.

Zoals gezegd lijkt het feit dat in het bestek bepaald werd dat een lijst bij de offerte gevoegd diende te worden met technische specificaties waaraan het toestel al dan niet voldeed, niet te verhinderen dat bij de beoordeling van de proefopstelling deze technische vereisten nog verder werden uitgewerkt. In die zin lijkt dan ook niet te kunnen worden aangenomen dat de inschrijvers in hun verwachtingen verschalkt zouden zijn of dat de gelijkheid tussen de inschrijvers in het gedrang zou zijn gebracht doordat de offertes werden getoetst aan bijvoorbeeld de mogelijkheid tot mechanische lediging achter gesloten deur.

Verzoekende partij toont niet aan dat deze eigenschap irrelevant is in het kader van de kwaliteit van het te leveren toestel en geen uitstaans heeft met de aandachtspunten die werden opgenomen in de technische vereisten en in de

omschrijving van het gewenste toestel, zoals het hermetisch afgesloten zijn van het toestel en de gebruiksvriendelijkheid.

Het lijkt op het eerste gezicht ook niet de grenzen van de zorgvuldigheid te buiten te gaan dat een bonus van 5 punten wordt toegekend aan een toestel dat door de mechanische lediging van de materialen achter gesloten deur als gebruiksvriendelijker en hygiënischer wordt beoordeeld. Verzoekende partij weerlegt niet op een voldoende evidente wijze, die verwacht mag worden in het kader van een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid, de meerwaarde van deze eigenschap tegenover haar eigen toestel.

11. Betreffende de stelling van verzoekende partij dat bij het toestel van de gekozen inschrijver het laadframe moeilijk te verwisselen is terwijl het laadframe van haar toestel gemakkelijker te verwisselen is, brengt zij onvoldoende duidelijk aantoonbaar bewijs aan voor deze stelling die uitdrukkelijk wordt betwist door verwerende partij. Het loutere feit dat het laadframe van de gekozen inschrijver vastgemaakt zou zijn aan een kantelmechanisme in de waskamer toont niet met de vereiste evidentie die mag worden verwacht van een middel dat in een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, aan dat het moeilijker verwisselbaar zou zijn dan een ander systeem met een laadframe dat is bevestigd op de kanteldeur zoals bij het toestel van verzoekende partij.

12. Wat het argument betreft van verzoekende partij dat in het gunningsverslag ten onrechte werd vermeld dat het toestel van de gekozen inschrijver volledig in roestvrij staal (RVS) werd vervaardigd, lijkt verwerende partij terecht op te merken dat deze vereiste enkel geldt voor de waskamer aangezien enkel deze aan hoge temperaturen wordt blootgesteld. De waskamer en de bekleding van het toestel van de gekozen inschrijver lijken eveneens vervaardigd in RVS, zoals blijkt uit het administratief dossier. Gelet op het feit dat in het bestek uitdrukkelijk is bepaald dat de voorraadtank in RVS of kunststof mocht worden uitgevoerd, lijkt niet te moeten worden aangenomen dat met de vermelding “is het toestel volledig in RVS” in het gunningsverslag, mede bedoeld

is dat hiermee werd beoordeeld of ook de voorraadtank in RVS was. Onmiddellijk daaraan voorafgaand vermeldt het gunningsverslag trouwens ook de vraag ‘is de pomp in RVS?’, zodat dit onderdeel van het toestel ook geen deel lijkt uit te maken van ‘het volledige toestel’ vermeld in de volgende vraag.

Er lijkt dan ook niet ten onrechte in het gunningsverslag vermeld te zijn dat het toestel van verzoekende partij volledig in RVS is, omdat mag worden aangenomen dat dit enkel betrekking heeft op de delen van het toestel die volgens het bestek in RVS dienden te worden uitgevoerd.

13. Wat de evaluatie van de afvoer van dampen en aerosolen betreft merkt verwerende partij op dat bij de toestellen van Arseus en Romed dampen vrijkwamen tijdens de proefopstelling, waar dit voor het toestel van de gekozen inschrijver niet zo bleek te zijn, hetgeen geleid heeft tot een puntenvermindering van 10 punten voor de eerste twee toestellen. In de bijlage IV van het bestek is bepaald dat er geen stoom in de ruimte mocht worden geëvacueerd. Dit lijkt overeen te komen met de beoordeling in het gunningsverslag betreffende een effectieve afvoer van dampen en aerosolen. De bemerkingen van verzoekende partij dat de dampen van het toestel van de gekozen inschrijver zouden worden afgevoerd naar de achterzijde van het toestel en condenseren in de overloop, namelijk vrijkomen in het toestel en via techniek aflopen naar het toilet lijkt op het eerste gezicht niet aan te tonen dat het toestel van de gekozen inschrijver niet zou voldoen aan de vereiste dat er geen dampen vrijkomen in de ruimte, waarbij er lijkt te mogen worden van uitgegaan dat hiermee de ruimte wordt bedoeld waarin de toestellen opgesteld staan en niet de ruimte binnen in het toestel zelf. Er kan in ieder geval worden vastgesteld dat in de offerte van de gekozen inschrijver wordt vermeld dat er in een systeem is voorzien dat er voor zorgt dat er geen stoom meer aanwezig is in de kamer bij het openen van de deur en dat dit systeem bij de proefopstelling bleek te voldoen. Ter terechtzitting illustreerde verwerende partij zulks uitvoerig, onder verwijzing naar een condenssysteem waarover het gekozen toestel beschikt.

Het tweede onderdeel en dienvolgens het gehele middel zijn niet ernstig.

B. Tweede middel

Uiteenzetting

14. Verzoekende partij steunt een tweede middel op machts-overschrijding, “onwettige en tegenstrijdige motieven” en op de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij meent dat deze bepalingen en beginselen werden geschonden doordat voor een aantal kandidaten in het evaluatieverslag wordt aangenomen dat zij kunnen produceren, transporteren, leveren en installeren op 3 tot 5 weken, terwijl hierbij getwijfeld moet worden aan hun oprechtheid. Verwerende partij had deze onoprechte informatie moeten toetsen en “desgevallend uit de aanbesteding weren”.

Inschrijver Heyer die een toestel aanbiedt dat zou worden geproduceerd door verzoekende partij en dus afhankelijk is van de levertijden van verzoekende partij, blijkt in haar offerte een levertijd te hebben meegedeeld die drie weken korter is dan de levertijd van verzoekende partij en kreeg daardoor een meerscore van 3 punten. Dit wordt door verwerende partij niet opgemerkt. Het evaluatieverslag is bijgevolg niet zorgvuldig opgesteld en niet behoorlijk gemotiveerd.

Beoordeling

15. Verzoekende partij onderbouwt op geen enkele wijze haar stelling dat kandidaten, zoals de gekozen inschrijver, die beweren in een leverings-termijn van 5 weken te kunnen voorzien onoprecht zouden zijn, wat door verwerende partij had moeten worden vastgesteld of minstens onderzocht had

moeten worden. Zij brengt geen enkel concreet gegeven aan waaruit zou blijken dat dergelijke leveringstermijn onmogelijk is.

Haar opmerking dat Heyer in een leveringstermijn voorziet die korter is dan de leveringstermijn die verzoekende partij voorstelt, terwijl Heyer een toestel van verzoekende partij aanbiedt, heeft geen betrekking op de offerte van de gekozen inschrijver en kan dus geen invloed hebben op de rangschikking van verzoekende partij ten opzichte van de gekozen inschrijver.

Het middel is dan ook niet ernstig.

VIII. Besluit

16. Geen van de middelen is ernstig gebleken. De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid dient dan ook te worden verworpen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 29 maart 2012, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Dierk Verbiest