

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 228.905 van 23 oktober 2014
in de zaak A. 213.884/XII-7756**

In zake: de BVBA STUDIEBUREAU DEMEY
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Nele Vercruysse en Fien D’Haenens
kantoor houdend te 8500 Kortrijk
President Kennedypark 4/A
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de WEST-VLAAMSE INTERCOMMUNALE (WVI)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Antoon Lust
kantoor houdend te 8310 Assebroek-Brugge
Baron Ruzettelaan 27
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

de NV STAEL CONSTRUCTION & ENGINEERING
SERVICES (S.C.E.S.)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Raphaël Beyne en Bert Bert
kantoor houdend te 8000 Brugge
Komvest 29
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 2 oktober 2014, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “de beslissing van het directiecomité van [de West-Vlaamse Intercommunale van 16 september 2014] om de opdracht voor de ‘aanstelling van een ontwerper en

veiligheidscoördinator-ontwerp voor het bedrijventerrein Beveren Noord Oost, Roeselare' te gunnen aan [SCES]”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met een verzoekschrift van 8 oktober 2014 heeft de nv Stael Construction & Engineering Services gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 oktober 2014, om 10.00 uur.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Nele Vercruysse, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Dirk Peeters, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Raphaël Beyne, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Ann Eylenbosch 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. De West-Vlaamse Intercommunale schrijft een opdracht uit voor de aanneming van diensten met als voorwerp het aanstellen van een ontwerper en

veiligheidscoördinator-ontwerp voor de infrastructuurwerken voor de realisatie van het gemengd regionaal bedrijventerrein Beveren Noord Oost te Roeselare.

Het betreft een opdracht in twee percelen.

Perceel 1 omvat het opmaken van een ontwerp en opvolging van de infrastructuurwerken. Perceel 2 omvat de taken van de veiligheidscoördinator-ontwerp.

3.2. Het bijzonder bestek bepaalt op de bladzijden 4-5 met betrekking tot de gunningscriteria wat volgt:

“10. Gunningscriteria

De opdracht zal worden toegewezen aan de dienstverlener die de voordeligste regelmatige offerte indient, rekening houdend met volgende gunningscriteria:

Voor perceel 1:

- de technische kwaliteit van de ingediende offerte aan de hand van een studie omvattende:
 - een visie nopens het rioleringsysteem en de weginfrastructuur;
 - een schetsontwerp van het project;
 - een korte beschrijving van de te gebruiken materialen;
 - een indicatieve raming van de werken(40 punten)
- ereloontrafiek uitgedrukt als eventuele korting op de van toepassing zijnde ereloonbarema's (30 punten)
- implementatie van de duurzaamheidsprincipes betreffende onder andere:
 - waterbeheer
 - efficiënt en flexibel ruimtegebruik
 - bouwstoffen en materialen
 - Grondverzet
 - energie

Hierbij wordt verwezen naar deel II, art. 1.8 (10 punten)

- een concrete omschrijving van de voorgestelde methodologie met stappenplan of plan van aanpak (10 punten)
- de voorgestelde uitvoeringstermijn per deelopdracht: voorontwerp en ontwerp (telkens 10 punten)

Voor perceel 2:
[...]

Voor de beoordeling van de gunningscriteria ‘ereloonstarief’ en ‘uitvoeringstermijn’, zullen de punten omgekeerd evenredig met de ingediende inschrijving toegekend worden. Bijgevolg krijgt de laagste inschrijver het maximum toe te kennen punten. De overige inschrijvers worden punten toegekend naar evenredigheid van hun eigen inschrijving ten opzichte van de inschrijving van de laagste regelmatige inschrijver voor het bewuste criterium.

De nodige stavingstukken moeten bij de inschrijving worden gevoegd. Bij de beoordeling van de inschrijvingen telt de inschrijving voor perceel 1 voor 85% en de inschrijving voor perceel 2 voor 15%”.

3.3. De opdracht wordt bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen van 16 januari 2014.

3.4. De opdracht wordt gegund volgens de procedure van de open offerteaanvraag.

3.5. De opening van de offertes vindt plaats op 27 februari 2014. Zeven offertes werden ingediend, waaronder die van de nv nv Staal Construction & Engineering Services [hierna: SCES] en van de verzoekende partij.

3.6. Op 21 maart 2014 wordt door de technische dienst van de verwerende partij een eerste verslag van nazicht van de offertes opgesteld.

De nv SCES behaalt een gewogen score van 23,85 en de verzoekende partij een gewogen score van 23,26.

Op 26 maart 2014 beslist het directiecomité van de verwerende partij het verslag van nazicht van de technische dienst alsook de evaluatietabel goed te keuren en de loten 1 en 2 toe te wijzen aan de nv SCES.

3.7. Op 17 april 2014 vraagt de verzoekende partij voor de Raad van State de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid en de vernietiging van de gunningsbeslissing van 26 maart 2014.

Op 30 april 2014 beslist het directiecomité van de verwerende partij de beslissing van 26 maart 2014 in te trekken.

Bij het arrest nr. 227.298 van 7 mei 2014 heeft de Raad van State de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid verworpen.

3.8. Op 1 september 2014 wordt een tweede verslag van nazicht van de offertes opgesteld.

Onder punt 5 “Technisch nazicht van de inschrijvingen” wordt het volgende vermeld:

“PERCEEL 1

De evaluatie van de gunningscriteria ‘technische kwaliteit’ (omvattend riolering, wegenis, schetsontwerp, materialen, raming), ‘duurzaamheid’ en ‘methodologie’ gebeurt aan de hand van volgende beoordelingsschaal:

Niet uitgewerkt, geen antwoord geformuleerd:	0%
Algemene principes:	25%
Weinig uitgewerkt:	50%
Projectmatig uitgewerkt:	75%
Projectmatig en gedetailleerd uitgewerkt:	100%

Technische kwaliteit

	Naam inschrijver	riolering	wegenis	Schetsontwerp	materialen	Raming
1	Studiebureau Lobelle bvba	75%	50%	75%	75%	75%
2	SCES nv	75%	75%	100%	75%	75%
3	Plantec nv	25%	25%	0%	50%	50%
4	Studiebureau Demey bvba	75%	100%	100%	75%	100%
5	Arcadis Belgium nv	50%	50%	25%	25%	25%
6	Grontmij Belgium nv	50%	50%	75%	50%	75%

7	Antea Belgium nv	75%	75%	50%	75%	50%
---	------------------	-----	-----	-----	-----	-----

Aanvullende toelichting:

[...]

• SCES:

Riolering: Onderzoek van de afwateringsrichtingen en aansluitmogelijkheden
Uitgewerkt concept inzake hemelwaterproblematiek en compensatie
komberging

Wegenis: Inrichting wegenis in functie van de bestemming
Onderzoek van de impact van de projectzone op de omliggende weginfrastructuur

Schetsontwerp:

Uitgewerkt grondplan met opname hoogtepeilen, typedwarsprofielen, integratie in de bestaande toestand

Materialen: Projectmatig uitgewerkt

Raming: Projectmatige raming

[...]

• Demey:

Riolering: Onderzoek van de afwateringsrichtingen en aansluitmogelijkheden
Uitgewerkt concept inzake hemelwaterproblematiek en compensatie
Komberging

Wegenis: Inrichting wegenis in functie van de bestemming
Onderzoek van de impact van de projectzone op de omliggende weginfrastructuur met gedetailleerde oplossing voor het geheel van de Beversesteenweg

Schetsontwerp:

Uitgewerkt grondplan met opname hoogtepeilen, typedwarsprofielen, opname van de bestaande toestand

Materialen: Projectmatig uitgewerkt

Raming: Gedetailleerde projectmatige raming

[...]"

De finale rangschikking, volgens gewogen punten ziet eruit als volgt:

Nr	Naam inschrijver	Gemeente	Punten perc. 1	Punten perc. 2	Punten Totaal
1	SCES nv	Brugge	21,35	2,50	23,85
2	Studiebureau Demey bvba	Roeselare	20,76	2,50	23,26
3	Antea Belgium nv	Antwerpen	15,55	2,50	18,05
4	Studiebureau Lobelle bvba	Jabbeke	14,91	2,50	17,41

5	Arcadis Belgium nv	Brussel	12,46	2,50	14,96
6	Plantec nv	Oostende	11,17	2,50	13,67
7	Grontmij Belgium nv	Brussel	13,41	0,18	13,59

De verzoekende partij is dus als tweede gerangschikt.

3.9. Op 10 september 2014 beslist het directiecomité van de verwerende partij het verslag van nazicht van 1 september 2014 alsook de evaluatietabel goed te keuren en de loten 1 en 2 toe te wijzen aan de nv S.C.E.S..

Dit is het bestreden besluit.

3.10. Bij aangetekende brief van 16 september 2014 , verzonden op 17 september 2014, heeft de verwerende partij aan de verzoekende partij meegedeeld dat haar offerte niet is gekozen. De gemotiveerde gunningsbeslissing en het verslag van nazicht van de offertes zijn bijgevoegd.

3.11. Bij brief van 26 september 2014 vraagt de raadsman van de verzoekende partij de bestekken en de gunningsbeslissingen op van de opdrachten waarnaar in het verslag van nazicht is verwezen.

Bij e-mailbericht van 1 oktober 2014 heeft de verwerende partij de gevraagde stukken bezorgd aan de raadsman van de verzoekende partij.

IV. Tussenkost

4. De verzoekende partij in tussenkost blijkt voordeel te halen uit de bestreden beslissing en heeft er belang bij dat de vordering wordt afgewezen. Dienvolgens moet haar verzoek worden ingewilligd.

V. De schorsingsvoorwaarden

5. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid slechts worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van de gewone vordering tot schorsing.

6. Te dezen is evenwel ook de wet van 17 juni 2013 ‘betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten’ van toepassing.

Krachtens artikel 15, eerste lid, van die wet kan de uitvoering worden geschorst van de thans bestreden beslissing in aanwezigheid van een ernstig middel of een klaarblijkelijke onwettigheid.

Overeenkomstig artikel 15, tweede lid, echter wordt de vordering tot schorsing voor de Raad van State uitsluitend ingesteld volgens een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

Overeenkomstig artikel 31 gelden deze bepalingen ook voor opdrachten die de drempelbedragen voor Europese bekendmaking niet bereiken.

Er dient te dezen dan ook enkel nog te worden onderzocht of minstens één ernstig middel wordt aangevoerd, dan wel een klaarblijkelijke onwettigheid aanwezig is, die de nietigverklaring van de bestreden beslissingen kunnen verantwoorden.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

7. Een eerste middel wordt geput uit de schending van artikel 21 van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 ‘plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren’, van het “zorgvuldigheids-, gelijkheids-, redelijkheids- en mededingingsbeginsel” en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’.

Samengevat voert de verzoekende partij aan dat de prijs van de verzoekende partij tot tussenkomst onrealistisch is. Een eigen berekening toont aan dat de prijs van de verzoekende partij tot tussenkomst 24% afwijkt van het “gewogen gemiddelde zoals voorzien voor het nazicht van de totaalprijzen in aanbestedingsprocedures”. De verzoekende partij tot tussenkomst kan enkel een dermate laag ereloonpercentage kan voorstellen indien zij zonder winst en met veel verlies zal werken. Bovendien leiden de huidige economische omstandigheden er toe dat aannemers met zeer lage prijzen inschrijven waardoor het ereloon van de verzoekende partij tot tussenkomst nog lager zal worden. De verzoekende partij zelf beschikt over 50 jaar ervaring met dergelijke studies waardoor zij reeds de nodige efficiëntie en rendabiliteit in haar werksysteem heeft ingebouwd om een marktconforme en concurrentiële korting op de voorgestelde ereloonformule te kunnen bieden. Alle andere inschrijvers schrijven in met een korting (C) tussen de 0,65 en 0,88 wat er op wijst dat het ereloon zoals voorgesteld door de verzoekende partij tot tussenkomst, namelijk $C=0,54$, onaanvaardbaar is. Gelet op het onrealistische karakter van de prijs, moest de offerte van de verzoekende partij tot tussenkomst worden geweerd als substantieel onregelmatig. De verzoekende partij zelf zou dan als de meest voordelige worden gerangschikt.

De verzoekende partij klaagt voorts aan dat de verwerende partij de opgegeven prijs niettemin aanvaardt op grond van een algemene, nietszeggende verantwoording die bovendien niet kan worden gecontroleerd bij gebrek aan informatie. Bovendien hebben twee van de vier opdrachten waarnaar wordt verwezen betrekking op offerteaanvragen die dateren van 2006 en 2009 en dus te situeren zijn in geheel andere economische omstandigheden. De offerteaanvraag van 2013 moet op zijn beurt worden gekaderd binnen het gezegde van de dienstorder van het Agentschap Wegen en Verkeer luidens welke er sprake is van laagconjunctuur zodat de erelonen niet meer realistisch zijn en moeten worden gecompenseerd. De verzoekende partij besluit dat de verantwoording die de verwerende partij geeft om de prijs van de verzoekende partij tot tussenkomst te aanvaarden, getuigt van een grote onzorgvuldigheid aangezien drie van de vier offerteaanvragen waarnaar wordt verwezen, dateren uit een totaal verschillend economisch klimaat en bij de vierde offerteaanvraag niet eens kan worden gecontroleerd of het effectief gaat om gelijkwaardige werken waarvoor een gelijkaardig ereloonpercentage werd opgegeven. In die zin is de bestreden beslissing volgens de verzoekende partij niet afdoende gemotiveerd, nu deze haar niet zou toelaten zich afdoende te verdedigen.

Beoordeling

8. De verwerende partij betwist de ontvankelijkheid van het middel. Nu hierna zal blijken dat het middel moet worden verworpen als niet ernstig, behoeven de ontvankelijkheidsbezwaren geen nader onderzoek.

9. Overeenkomstig het in het middel geschonden geachte artikel 21, § 1, van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 ‘plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren’, onderwerpt de aanbestedende overheid de ingediende offertes aan een prijsonderzoek. Artikel 21, § 3, van voormeld besluit bepaalt voorts dat indien de aanbestedende overheid bij het prijsonderzoek vaststelt dat in een offerte een prijs wordt geboden die abnormaal laag of abnormaal hoog lijkt in verhouding

tot de uit te voeren prestaties en alvorens de offerte om die reden te weren, zij de inschrijver in kwestie om een schriftelijke prijsverantwoording dient te vragen.

10. Uit de gegevens van het dossier blijkt op het eerste gezicht dat de verwerende partij een prijsonderzoek heeft gevoerd.

De bevindingen van de verwerende partij zijn weergegeven onder punt 6 “Financiële controle van de inschrijvingen - prijsonderzoek” van het verslag van nazicht van de offertes van 1 september 2014 en luiden als volgt:

“De ingediende offertes werden conform artikel 21 KB van 15 juli 2011 onderworpen aan een prijsonderzoek.

Artikel 99 § 2 van het KB van 15 juli 2011 is niet van toepassing.

Het prijsonderzoek wijst uit dat er bij geen enkele inschrijver abnormaal lage of abnormaal hoge prijzen werden vastgesteld in verhouding tot de uit te voeren prestaties.

Dit is gebaseerd op de inschrijvingen voor analoge wvi-opdrachten qua omvang en moeilijkheidsgraad, waar één of meerdere inschrijvers gelijkaardige kortingen op het toepassing zijnde ereloonbarema toestonden.

Hierbij wordt enerzijds verwezen naar recent gegunde opdrachten, zijnde:

- Veurne, Bedrijventerrein Proostdijkvaart – algemene offerteaanvraag dd. 6 september 2013
- Damme, Verkaveling Stakendijke fase 2 – open offerteaanvraag dd. 12 mei 2014

Anderzijds wordt verwezen naar reeds uitgevoerde opdrachten, zijnde:

- Brugge, Heraanleg Vaartdijkstraat tussen Ten Briele en N50 – algemene offerteaanvraag dd. 8 september 2006
- Poperinge, Bedrijventerrein Sappenleen Uitbreiding – algemene offerteaanvraag dd. 14 april 2009

Daarenboven werden deze opdrachten tot algehele voldoening afgewerkt. Bovendien dient algemeen vastgesteld te worden dat bij dienstenopdrachten, in tegenstelling tot bij aannemingswerken de prijzen veel sterker fluctueren in functie van de marktsituatie; waarbij de schaal van de dienstverleners, het aantal opdrachten in de markt en de noodzaak tot marktpenetratie een veel grotere rol spelen. Bijgevolg is het bestuur van oordeel dat ook omwille van die reden, intrinsiek geen van de door de inschrijvers gehanteerde prijzen als abnormaal hoog of abnormaal laag moet worden beschouwd.”

11. In de mate dat de verzoekende partij betoogt dat de in het middel vermelde bepalingen en beginselen geschonden zijn, doordat de verwerende partij de door de gekozen inschrijver aangeboden korting op het ereloonbarema als “normaal” heeft gekwalificeerd, dient er op te worden gewezen dat de aanbestedende overheid in de gevallen waarin, zoals te dezen, artikel 99, § 2 van het koninklijk besluit van 15 juli 2011, dat aanbestedingen betreft, niet van toepassing is, bij het al dan niet opstarten van de procedure van blijkbaar abnormale prijzen over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt. Deze beoordelingsvrijheid lijkt hier des te ruimer gelet op het feit dat het gaat om “intellectuele diensten” hetgeen voor een inschrijver een ruimere marge bij de prijszetting lijkt te bieden dan bijvoorbeeld bij een aanneming van werken. De Raad van State mag desgevraagd wel nagaan onder meer of de beoordeling met de vereiste zorgvuldigheid is gebeurd en berust op voldoende veruitwendigde en draagkrachtige motieven.

12. Volgens het verslag van nazicht van de offertes van 1 september 2014, zo lijkt, heeft de verwerende partij niet besloten tot schijnbaar abnormale prijzen na vergelijking met inschrijvingen voor analoge WVI-opdrachten qua omvang en moeilijkheidsgraad en waarbij één of meerdere inschrijvers gelijkaardige kortingen op het van toepassing zijnde ereloonbarema toestonden.

Voor zover de verzoekende partij opwerpt dat zij de genoemde opdrachten niet heeft kunnen controleren op hun analoge karakter, lijkt zij er aan voorbij te gaan dat de verwerende partij daags vóór de indiening van het verzoekschrift gevolg lijkt te hebben gegeven aan haar verzoek van 26 september 2014 om haar de betrokken gunningsbeslissingen en opdrachtdocumenten te bezorgen. Alleszins blijkt uit de voorgelegde stukken terzake (kaft IV) *prima facie* niet dat de verwerende partij de grenzen van de haar opgelegde redelijkheid te buiten is gegaan door te oordelen dat het gaat om analoge opdrachten.

Het motief dat één of meerdere inschrijvers gelijkaardige kortingen op het van toepassing zijnde ereloonbarema toestonden in het kader van

de genoemde opdrachten lijkt voorts bevestiging te vinden in de stukken die de verwerende partij bijbrengt in de kافت IV van haar administratief dossier en waarop de Raad van State, ondanks het vertrouwelijk karakter ervan, mag acht slaan en bij zijn beoordeling betrekken. Bovendien legt de verwerende partij de stukken voor dat de uitgevoerde opdrachten naar behoren zijn uitgevoerd.

13. De bijkomende algemene vaststelling in het verslag van nazicht van 1 september 2014 dat bij dienstenopdrachten, in tegenstelling tot bij aanne-mingswerken, de prijzen veel sterker fluctueren in functie van de marktsituatie waarbij de schaal van de dienstverleners, het aantal opdrachten in de markt en de noodzaak tot marktpenetratie een veel grotere rol spelen, wordt in wezen niet tegengesproken door de verzoekende partij noch door de gegevens van deze zaak en van de opdrachten waarmee de verwerende partij de vergelijking had getrokken.

Veeleer lijken het betoog van de verzoekende partij evenals het initiatief van het Agentschap Wegen en Verkeer waarnaar zij verwijst, de bevestiging dat het economisch klimaat in deze sector de prijzen sterk bepaalt. Voorts lijkt in de voorliggende zaak de vork waartussen de overige dan de gekozen inschrijver hun korting situeren, namelijk tussen 0,65 en 0,89, zelf niet onaanzienlijke verschillen bloot te leggen. Eenzelfde fenomeen lijkt zich voor te doen bij de opdrachten die de verwerende partij in de vergelijking had betrokken en waarop, zoals reeds gezegd, de Raad vermاف acht te slaan ondanks hun vertrouwelijk karakter. Alleszins lijkt te mogen worden aangenomen dat grote prijsverschillen niet onmogelijk lijken in deze sector zodat een lage prijszetting niet noodzakelijk als “niet realistisch” moet worden bestempeld.

14. Om al deze redenen lijkt de verwerende partij zich op het eerste gezicht door te vergelijken met analoge opdrachten en rekening houdende met het voorwerp van de opdracht, namelijk intellectuele diensten, alleszins voldoende draagkrachtige elementen ter beschikking te hebben gesteld om een zorgvuldig prijsonderzoek te voeren en haar beslissing om de offerte van de verzoekende partij tot tussenkomst niet af te wijzen omwille van abnormale prijzen, te

onderbouwen. Aldus lijkt geen schending te zijn aangetoond van voormeld artikel 21, noch van de materiële motiveringsplicht. De schending van de andere geschonden geachte beginselen lijkt niet op andere grieven te zijn gesteund en lijkt bijgevolg evenmin aangetoond.

Anders dan de verzoekende partij betoogt, is de opgegeven motivering noch algemeen, noch vrijblijvend maar worden concrete vergelijkingen gemaakt en worden de inzichten van de verwerende partij over dit soort van opdrachten kenbaar gemaakt. Zelfs nu bepaalde elementen onder het zakengeheim vallen, lijken de overwegingen inzake het gevoerde prijsonderzoek op het eerste gezicht een afdoende motivering. In zoverre een schending van de formele motiveringsplicht wordt aangevoerd, lijkt deze dus evenmin te kunnen worden bijgevalen.

15. Het middel is niet ernstig.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

16. Een tweede middel wordt geput uit de schending van “art. 25 van de wet van 15.06.2006”, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, van de artikelen 29, § 1, 4, 5 en 8, § 1, van de wet van 17 juni 2013 ‘betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten’ en van de “algemene zorgvuldigheidsplicht”.

Samengevat betoogt de verzoekende partij dat uit het verslag van nazicht van de offertes blijkt dat zowel de gekozen inschrijver als zijzelf dezelfde punten en dezelfde motivering krijgen voor de beoordeling van het onderdeel

“visie nopens het rioleringssysteem” van het gunningscriterium “technische kwaliteit”.

Het gaat daarbij volgens de verzoekende partij in de eerste plaats om een zeer algemene motivering die haar niet toestaat na te gaan of haar offerte op een correcte en objectieve manier is beoordeeld. De verzoekende partij verwijst daarbij naar haar offerte en de bijlagen ervan waarin zij haar visie nopens het rioleringssysteem op een zeer uitvoerige en gedetailleerde wijze had uiteengezet. De verzoekende partij vraagt zich af wat zij nog meer had kunnen toevoegen om de beoordeling “projectmatig en gedetailleerd uitgewerkt” ofwel 100% te krijgen. Als ontwerper infrastructuur te Roeselare die de site zeer goed kent en daardoor geniet van specifieke opportuniteiten die haar in staat stellen een zeer goed uitgewerkt plan op te stellen ziet de verzoekende partij niet in hoe een ander studiebureau dezelfde even creatieve opportuniteiten zou kunnen voorstellen. Bovendien dient nog te worden vastgesteld dat zij wel 100% van de punten krijgt voor “wegenis” en “schetsontwerp” terwijl “riolering” even gedetailleerd werd uitgewerkt.

De opgegeven motivering in het beoordelingsverslag toont voorts geen duidelijk verband tussen de beoordeling en de toegekende punten. De motivering is exact dezelfde als die voor de gekozen inschrijver terwijl de offertes onmogelijk exact dezelfde kunnen zijn. Bovendien is de voorliggende motivering beperkt tot de loutere opsomming van wat wordt aangeboden.

Beoordeling

17. De verwerende partij werpt *in fine* van haar verweer op dat de verzoekende partij niet aantoont dat zij een hogere eindscore dan de verzoekende partij tot tussenkomst zou behalen indien zij 100% zou hebben gekregen voor het betrokken criterium en de verzoekende partij tot tussenkomst 75% zou behouden.

18. In het mondeling advies ter terechtzitting argumenteert het auditoraat daaromtrent onder meer als volgt.

In de huidige stand van het geding lijkt dit verweer aannemelijk om de volgende redenen.

Het gunningscriterium “technische kwaliteit” binnen perceel 1 wordt in zijn geheel gequoteerd op 40 punten. De in geding zijnde “visie omtrent het rioleringssysteem” is onderdeel van dit gunningscriterium.

Uit de evaluatietabel van 20 juni 2014 die de verwerende partij neerlegt als niet vertrouwelijk stuk 7 van kaft I van haar administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij voor het gunningscriterium “technische kwaliteit” in zijn totaliteit 38,75 op 40 behaalt. Opgeteld bij de scores voor de andere gunningscriteria voor perceel 1, die de verzoekende partij niet of – met betrekking tot het criterium “ereloon tarief” – niet met goed gevolg bekritiseert, behaalt de verzoekende partij voor perceel 1 een totaal van 91,18 punten op 110 tegenover 97,50 punten op 110 voor de verzoekende partij tot tussenkomst. Op hun beurt opgeteld bij de punten voor perceel 2 die zowel voor de verzoekende partij als voor de verwerende partij tot tussenkomst gelijk zijn aan 50/50, komt dit neer op een algemeen totaal van 141 punten op 160 voor de verzoekende partij en 148 punten op 160 voor de verwerende partij tot tussenkomst, of, herleid naar het gewogen percentage, op 23,26 voor de verzoekende partij tegenover 23,82 voor de verwerende partij tot tussenkomst.

De verzoekende partij lijkt haar belang bij het middel in essentie te situeren in het verkrijgen van een meer positieve evaluatie van haar eigen offerte, en dit in het bijzonder voor wat het onderdeel betreft “visie op het rioleringssysteem” van het gunningscriterium “technische kwaliteit” voor perceel 1. Op generlei wijze betracht de verzoekende partij met haar grief ook de score van de verzoekende partij tot tussenkomst naar beneden te halen. Het middel lijkt immers volledig geënt op de eigen offerte van de verzoekende partij en stelt die van de verwerende partij tot tussenkomst niet in vraag.

De verzoekende partij heeft vanuit die optiek, gelet op het puntenverschil tussen de offertes, geen belang bij het middel. Immers, vastgesteld dat het middel uitgaat van het behoud van de gegeven score aan de verzoekende partij tot tussenkomst, dan zou zelfs indien aan de offerte van de verzoekende partij de maximumscore zou worden toegekend voor het criterium “technische kwaliteit” oftewel 100% voor alle onderdelen van dit criterium (en dus niet alleen voor het onderdeel “riolering”), dit nog niet volstaan om de offerte van de verzoekende partij als eerste naar voren te laten komen in de rangschikking.

Ook al kan worden aangenomen dat het verschil tussen de gewogen punten (23,26 voor de verzoekende partij tegenover 23,82 voor de

verzoekende partij tot tussenkomst) - waaraan de verzoekende partij in haar verzoekschrift telkens refereert - in dat geval zal verkleinen, dan nog blijft de offerte van de verzoekende partij als tweede gerangschikt met een verschil van 5,07 punten ten aanzien van de offerte van de verzoekende partij tot tussenkomst voor perceel 1 : de verzoekende partij zou dan 92,43 op 110 behalen tegenover 97,50 op 110 voor de verzoekende partij tot tussenkomst.

Het middel lijkt dan ook niet van aard te zijn om, indien ernstig, te besluiten tot een onregelmatigheid die invloed kan uitoefenen op de draagwijdte van de genomen beslissing en dient dan ook te moeten worden verworpen.

19. De Raad van State valt deze argumentatie bij, die overigens door de verzoekende partij ter terechtzitting niet wordt tegengesproken.

Het middel is niet ernstig.

VII. Besluit

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

VIII. Kosten

21. De vordering tot schorsing is ingediend met een verzoekschrift dat ook een beroep tot nietigverklaring bevat. Aangezien hieruit volgt dat het geding ten gronde nog hangende is, past het de beslissing betreffende de kosten in beraad te houden.

BESLISSING

1. Het verzoek van de nv Stael Construction & Engineering Services tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwierpt de vordering.

3. De kosten worden in beraad gehouden.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 23 oktober 2014, 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