

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 229.624 van 18 december 2014
in de zaak A. 214.258/XII-7774**

In zake: de BVBA ATHOS ADVOCATEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten David D’Hooghe, Leopold Schellekens en
Jannick Poets
kantoor houdend te 1000 Brussel
Loksumstraat 25
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de VLAAMSE GEMEENSCHAP
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Patrick Peeters
kantoor houdend te 1000 Brussel
Terhulpsessesteeuweg 120
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij:

de VOF VINÇOTTE-TERLINDEN-DE CALLATAY-
VANSTEENKISTE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Dirk Van Heuven en Johan Geerts
kantoor houdend te 2600 Antwerpen
Cogels Osylei 61
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 17 november 2014, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “de beslissing van AGODI zonder datum, aan verzoekende partij overgemaakt bij

schrijven van 31 oktober 2014, genomen in het kader van de overheidsopdracht ‘Juridische bijstand en vertegenwoordiging voor rechtbanken en andere instanties van geschillenbeslechting’, waarbij beslist werd om perceel 2 (‘De opdracht “Terugvorderingen in kader van arbeidsongevallen of ongevallen buiten dienstverband met aansprakelijke derde en met afwezigheden” (bestek 'Juridische bijstand en vertegenwoordiging voor rechtbanken en andere instanties van geschillenbeslechting')") te gunnen aan VOF Vinçotte-Terlinden en vennoten met zetel te 1200 Brussel, vertegenwoordigd door advocaat Philippe Vansteenkiste”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met een verzoekschrift van 28 november 2014 heeft de vof Vinçotte-Terlinden-De Callatay-Vansteenkiste gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 9 december 2014, om 10.00 uur.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Advocaten David D’Hooghe en Jannick Poets, die verschijnen voor de verzoekende partij, advocaat Patrick Peeters, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Dirk Van Heuven, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Inge Vos 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 Vlaamse Gemeenschap, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering, schrijft een overheidsopdracht uit voor het sluiten van een raamovereenkomst inzake de aanstelling van advocaten voor juridische bijstand en vertegenwoordiging voor rechtbanken en andere instanties van geschillenbeslechting. Het Intern Verzelfstandigd Agentschap zonder rechtspersoonlijkheid van de Vlaamse Gemeenschap Agentschap voor Onderwijsdiensten (AGODI) is belast met de opvolging van de opdracht.

De opdracht is onderverdeeld in de volgende vier percelen:

Perceel 1: Betwistingen voor arbeidsrechtbanken inzake beroepsziekten en arbeidsongevallen (erkenning, afwezigheden, arbeidsongeschiktheid).

Perceel 2: Terugvorderingen in kader van arbeidsongevallen of ongevallen buiten dienstverband met aansprakelijke derde en met afwezigheden.

Perceel 3: Burgerlijke procedures andere dan met betrekking tot de arbeidsongevallen (weddegeschillen, geschillen rond toekenning werkingsmiddelen, betwisting rond studietoelagen, enz...).

Perceel 4: Procedures voor de Raad van State.

De huidige procedure heeft uitsluitend betrekking op perceel 2.

3.2. De opdracht heeft een initiële looptijd van twee jaar, die twee maal kan worden verlengd met een periode van één jaar. Ze wordt door de aanbestedende overheid gekwalificeerd als een opdracht van diensten in de zin van de artikelen 3, 4°, en 33, § 2, van de wet van 15 juni 2006 ‘betreffende de overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten’, en van artikel 146 van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 ‘plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren’. Tevens wordt er in de aankondiging en in

het bestek op gewezen dat de diensten behoren tot de categorie 21 “juridische diensten” van Bijlage II B van de wet van 15 juni 2006.

Als gunningswijze wordt gekozen voor de onderhandelings-procedure met bekendmaking op grond van artikel 146 van het koninklijk besluit van 15 juli 2011.

3.3. De opdracht wordt bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen op 28 maart 2014, met verbeteringsbericht op 1 april 2014.

3.4. Perceel 2 van de opdracht wordt in de aankondiging toegelicht als volgt:

“Dit zijn dossiers ongevallen met een verantwoordelijke derde waarin de Vlaamse gemeenschap dagvaardt tot terugbetaling van het salaris van het personeelslid dat ten gevolge van het ongeval afwezig was. Deze zaken betreffen verkeersongevallen voor de politierechtbank en slagen en verwondingen voor de rechtbank van eerste aanleg.”

3.5. De verzoekende partij dient een aanvraag tot deelneming in voor de vier de percelen van de opdracht.

3.6. Op 29 april 2014 beslist de verwerende partij om met betrekking tot perceel 2 de verzoekende partij en de tussenkomende partij (hierna: Vansteenkiste) te selecteren.

Bij aangetekende brief van 14 mei 2014 deelt het Agentschap voor Onderwijsdiensten aan de verzoekende partij mee dat zij werd geselecteerd voor de vier percelen en wordt zij uitgenodigd om een offerte in te dienen. Als bijlage wordt tevens een kopie van het bestek gevoegd.

3.7. Het bestek vermeldt de volgende gunningscriteria:

“1. de kwaliteit van de juridische dienstverlening: 60 %
Dit criterium zal worden geëvalueerd aan de hand van:

- Het cv en de bijscholing van de advocaat die de opdrachtgevende overheid voor de rechtscolleges zal vertegenwoordigen waaruit een grondige ervaring en deskundigheid blijkt m.b.t. de percelen waarvoor ingeschreven wordt; in het geval van een offerte door een advocaten-associatie, dienen de cv's van al de advocaten (het team van advocaten) die desgevallend de opdrachtgevende overheid voor de rechtsinstanties zullen vertegenwoordigen, voorgelegd te worden;

- Daarnaast toont de inschrijver aan de hand van een lijst van referenties van de laatste vijf jaar aan waaruit een grondige ervaring en deskundigheid blijkt m.b.t. de percelen waarvoor ingeschreven wordt. Per referentie moeten volgende gegevens worden meegedeeld: beschrijving referentie, opdrachtgever, periode van uitvoering en relevantie voor deze opdracht.

De geleverde dienst en de referentie wordt aangetoond door attesten van goede uitvoering die de bevoegde autoriteit afgeeft of medeondertekent, of in het geval van diensten voor een particuliere afnemer, door attesten van goede uitvoering afgegeven door de afnemer of, bij ontstentenis, eenvoudigweg door een verklaring van de dienstverlener.

2. de prijs: 40 %

Dit gunningscriterium wordt onderverdeeld in twee sub-gunningscriteria:

a) de eenheidsprijs per uur voor verleende prestaties: 32 punten

b) de kantoorkosten: 8 punten

Dit gunningscriterium zal worden geëvalueerd aan de hand van:

a) de eenheidsprijs per uur voor verleende prestaties, waarbij de laagste offerte gelijk is aan 32 punten; de punten voor de daarop volgende laagste offerte(s) worden berekend op basis van volgende formule:

$$\frac{32 \times \text{prijs van de laagste offerte}}{\text{prijs van de ingediende offerte}}$$

b) de kantoorkosten, waarbij de laagste offerte gelijk is aan 8 punten; de punten voor de daarop volgende laagste offerte(s) worden berekend op basis van volgende formule:

$$\frac{8 \times \text{prijs van de laagste offerte}}{\text{prijs van de ingediende offerte}}''.$$

3.8. De verzoekende partij dient voor alle vier de percelen een offerte in.

3.9. Wat perceel 2 betreft, worden slechts twee offertes ingediend.

Uit het gunningsverslag van 2 september 2014 blijkt dat de verzoekende partij op het tweede gunningscriterium “prijs” 40 punten behaalt, tegenover 34,6 punten voor de gekozen inschrijver.

Het eerste gunningscriterium “kwaliteit” wordt in het gunningsverslag als volgt beoordeeld:

“4.2. Kwaliteit

- Beoordeling cv's op 20 punten: cv (max. 8 punten); ervaring (max. 4 punten); voorkeurmaterie (max. 4 punten); uitleg over kwaliteit, beschrijving organisatie en methodologie en lesgeven (beoordeling naargelang relevantie) (max. 4 punten).

Mr. Butenaerts krijgt 15 punten. Mr. Butenaerts dient vijf cv's in en beschrijft uitvoerig de projectstructuur, methodologie en werking van het kantoor. Uit de offerte blijkt eveneens de relevante beroepservaring van de advocaat en de vier medewerkers.

Mr. Vansteenkiste krijgt 14 punten. Mr. Vansteenkiste dient drie cv's in. De werkwijze van het team wordt uitgelegd. De ervaring van de advocaat en de twee medewerkers met betrekking tot de materie van perceel 2 zowel bij de overheid als bij een privébedrijf wordt expliciet vermeld. De advocaat en de twee medewerkers vermelden 'aansprakelijkheid' als voorkeurmaterie.

- Beoordeling bijscholing op 20 punten: bijscholing wordt beoordeeld naar relevantie, niet relevante bijscholing kan max. 1/3 van de punten krijgen.

Mr. Butenaerts krijgt 5 punten. De bijscholing van de medewerkers van het kantoor worden opgesomd, maar deze bijscholing zijn niet specifiek rond terugvorderingen in het kader van arbeidsongevallen en ongevallen buiten dienstverband. De relevantie van de bijscholing 'Arbidsongevallen in de onderneming' is voor dit perceel niet aangetoond.

Mr. Vansteenkiste krijgt 14 punten. Hij vermeldt volgende bijscholing: actualia inzake vergoeding van lichamelijke schade, de zwakke weggebruiker, actuele ontwikkelingen in het aansprakelijkheidsrecht, de burgerlijke vordering voor de strafrechter, actuele ontwikkelingen onrechtmatige daad, civiel procesrecht: vandaag en morgen, arbeidsongevallen cumul gemeen aansprakelijkheidsrecht, de indicatieve tabel, de indicatieve tabel: theorie en praktijk. Al deze eendaagse opleidingen zijn relevant voor het betrokken perceel.

- Beoordeling referenties op 20 punten: verwijzingen naar samenwerkingen met AgODi m.b.t. die materie en verwijzingen naar andere organisaties worden telkens op max. 10 punten beoordeeld in functie van relevantie en aantal.

Mr. Butenaerts krijgt 14 punten. Mr. Butenaerts toont vijf referenties (Erasmus Hogeschool Brussel, Scholengroep 9, nv Vlaamse Landmaatschappij, Universitaire associatie Brussel en FOD Binnenlandse Zaken) aan door attesten van goede uitvoering voor te leggen. Mr. Butenaerts geeft een niet-exhaustieve lijst van 41 gelijkaardige zaken die voor de opdracht relevant zijn, waarvan 35 voor de Vlaamse Gemeenschap, één voor het Vlaamse Gewest, 4 zaken voor de Belgische Staat en één zaak voor de nv Vlaamse Landmaatschappij. Hij geeft telkens de resultaten op. Uit deze zaken blijkt dat de referenties van nv Vlaamse Landmaatschappij en FOD Binnenlandse Zaken relevant zijn met betrekking tot de materie van dit perceel. De relevantie van de referenties Erasmus Hogeschool Brussel, Universitaire associatie Brussel en Scholengroep 9 met betrekking tot de materie van dit perceel wordt niet aangetoond. Met deze referenties wordt daarom geen rekening gehouden. Naast AgODi als opdrachtgever (35 zaken) geeft de advocaat dus 3 andere opdrachtgevers (6 zaken) op die voor dit perceel relevant zijn.

Mr. Vansteenkiste krijgt 16 punten. Mr. Vansteenkiste verwijst naar een niet-limitatief overzicht van 15 voorbeelddossiers met bijhorende vonnissen of arresten die voorgelegd zijn in de eerste fase van de aanbesteding waarvan 12 voor de Vlaamse Gemeenschap en 3 voor NMBS Holding. Hij is sinds 2008 bij een openbare aanbesteding ook als enige raadsman aangesteld bij NMBS Holding waarvoor hij jaarlijks een 100-tal zaken, waaronder minstens de helft in verband met terugvorderingen, behandelt. Hij legt een attest van goede uitvoering van NMBS Holding voor. Gezien een groot aantal zaken die voor de NMBS Holding worden behandeld betrekking heeft op de materie van dit perceel, is de relevantie aangetoond.

Naast AgODi als opdrachtgever (12 zaken) geeft de advocaat één opdrachtgever (jaarlijks meer dan 50 zaken) op die voor dit perceel relevant is.

De punten voor kwaliteit bedragen voor mr. Butenaerts 34 (= 15 + 5 + 14) en voor mr. Vansteenkiste 44 (= 14 + 14 + 16)."

De puntenscore voor beide gunningscriteria samen bedraagt 74 punten voor de verzoekende partij tegenover 78,67 punten voor Vansteenkiste. Aldus wordt voorgesteld om de opdracht te gunnen aan Vansteenkiste.

3.10. Op 26 september 2014 verstrekt de inspecteur van financiën een gunstig advies.

3.11. Vervolgens beslist de Vlaamse minister van Onderwijs, namens de Vlaamse regering om perceel 2 van de opdracht overeenkomstig het gunningsverslag te gunnen aan de tussenkomende partij.

3.12. Bij brief van 31 oktober 2014 wordt aan de verzoekende partij meegedeeld dat de percelen 1, 2 en 4 van de opdracht niet aan haar worden gegund en dat haar offerte wat perceel 4 betreft, wel is gekozen.

IV. Nadere omschrijving van het voorwerp van het beroep

4.1. De verzoekende partij vordert de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “de beslissing van AGODI[...]”.

4.2. Uit het administratief dossier blijkt evenwel dat de gunningsbeslissing met betrekking tot het litigieuze perceel 2 genomen werd door de Vlaamse minister van Onderwijs, namens de Vlaamse regering.

Het beroep wordt dan ook geacht te zijn gericht tegen de beslissing van de Vlaamse minister van Onderwijs van ongekende datum.

V. Schorsingsvoorwaarden

5.1. 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.

5.2. 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.

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 beslissing kan verantwoorden.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

6. Het eerste middel is geput uit de schending “van het beginsel *patere legem quam ipse fecist* hetgeen inhoudt dat de aanbestedende overheid de bepalingen van het vastgestelde bestek dient te eerbiedigen” en het “transparantiebeginsel”.

Uiteenzetting van het eerste middelonderdeel

7. In een *eerste onderdeel* stelt de verzoekende partij dat uit het gunningsverslag blijkt dat het eerste gunningscriterium “de kwaliteit van de juridische dienstverlening: 60 %” niet werd toegepast zoals het in het bestek werd bepaald aangezien het aspect “bijscholing” in de beoordeling wordt benaderd als een afzonderlijk subcriterium met een gewicht van 20 punten, terwijl op basis van het bestek volgens haar kon worden verwacht dat de bijscholing en het cv samen

zouden worden beoordeeld als één subcriterium en dit voor een gewicht van 30 punten samen en het aspect “referenties” op 30 punten zou worden beoordeeld in plaats van op 20. De verwerende partij heeft volgens haar aldus drie – niet door het bestek bepaalde – subcriteria gecreëerd waaraan telkens een evenzeer niet door het bestek bepaald gewicht van 20 punten werd toegekend. Indien de in werkelijkheid toegepaste subcriteria en hun respectieve weging bij de voorbereiding van de offerte bekend waren geweest, hadden ze volgens de verzoekende partij een impact op de offerte – en dus op de quotering en rangschikking – kunnen hebben. Het niet vooraf meedelen daarvan leidt er volgens haar niet alleen toe dat de inschrijvers met onvoldoende kennis van zaken een offerte kunnen voorbereiden, maar laat ook manipulatie vanwege de aanbestedende overheid toe.

Beoordeling van het eerste middelonderdeel

8. Ter terechtzitting heeft het auditoraat in zijn mondeling advies dit onderdeel onder meer als volgt beoordeeld.

9. De huidige opdracht wordt gegund bij onderhandelingsprocedure met bekendmaking op grond van de artikelen 33, § 2, van de wet van 15 juni 2006 ‘betreffende de overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten’ en 146 van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 ‘plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren’. Voorts dient er te worden op gewezen dat de diensten die het voorwerp uitmaken van deze opdracht behoren tot de categorie 21 “juridische diensten” van Bijlage II B van voormelde wet van 15 juni 2006.

De kwalificatie als B-diensten impliceert dat, ook al overschrijdt de opdracht het Europese drempelbedrag, artikel 53 van Richtlijn 2004/18/EG van 31 maart 2004 daarop niet kan worden betrokken.

De rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie inzake overheidsopdrachten van werken, leveringen en diensten en het transparantiebeginsel, waar de verzoekende partij haar middel op steunt, lijken aldus niet dienstig aangezien de voorliggende opdracht weliswaar de Europese drempelwaarde lijkt te bereiken, doch betrekking heeft op B-diensten.

In het arrest Commissie/Ierland, C-226/09 van 18 november 2010 wees het Hof van Justitie er weliswaar op dat de aanbestedende diensten die opdrachten plaatsen die onder genoemde bijlage II B vallen,

zelfs wanneer zij niet aan de in de richtlijn vervatte verplichtingen ten aanzien van de oproep tot mededinging met voorafgaande bekendmaking onderworpen zijn, niettemin onderworpen blijven aan de fundamentele regels van het recht van de Unie en meer bepaald aan de in het VWEU neergelegde beginselen van vrije vestiging en vrije dienstverlening.

Het Hof oordeelde in voormeld arrest Commissie/Ierland, C-226/09 van 18 november 2010 echter dat het transparantiebeginsel in gevallen waarin de betrokken bepalingen van de richtlijn niet relevant zijn, niet zo ver gaat dat het ook in die gevallen de aanbestedende overheid ertoe zou verplichten om voorafgaand de weging van de gunningscriteria bekend te maken.

Overeenkomstig artikel 33, § 2, van de wet van 15 juni 2006 kan de Koning specifieke gunningsvoorschriften toepasselijk maken op de opdrachten voor juridische diensten inzake geschillen die beperkt zijn tot raadpleging en vertegenwoordiging voor rechtbanken en andere instanties van geschillenbeslechting alsook tot geschillenpreventie.

In uitvoering van voormelde bepaling, stelt artikel 146 van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 ‘plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren’ dat, behoudens andersluidende bepaling in de opdrachtdocumenten, de opdrachten voor juridische diensten bedoeld in artikel 33, § 2, van de wet geplaatst worden via onderhandelingsprocedure met bekendmaking.

Artikel 107 van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 bepaalt bovendien:

“Bij een onderhandelingsprocedure wordt de opdracht gegund, hetzij aan de inschrijver die de laagste offerte heeft ingediend, hetzij aan de inschrijver die de offerte heeft ingediend die de economisch voordeligste is vanuit het oogpunt van de aanbestedende overheid, rekening houdend met de gunningscriteria die verband houden met het voorwerp van de opdracht en een objectieve vergelijking van de offertes mogelijk maken op basis van een waardeoordeel. In dit laatste geval, wanneer het gaat om een opdracht die de drempel vermeld in artikel 32 bereikt, specificeert de aanbestedende overheid in de opdrachtdocumenten de weging van elk gunningscriterium. Deze weging kan eventueel worden uitgedrukt binnen een vork met een passend verschil tussen minimum en maximum. Indien een dergelijke weging om aantoonbare redenen niet mogelijk is, worden de criteria vermeld in dalende volgorde van belangrijkheid. Het vorige lid is niet toepasselijk op:
1° de opdrachten voor diensten bedoeld in bijlage II, B, van de wet; (...)”

Voormeld artikel werd gewijzigd bij artikel 25 van het koninklijk besluit van 7 februari 2014. In het Verslag aan de Koning, wordt deze wijziging, waaronder de aanvulling met de zinsnede “rekening houdend met de gunningscriteria die verband houden met het voorwerp van de opdracht en een objectieve vergelijking van de offertes mogelijk maken op basis van een waardeoordeel” toegelicht als volgt:

“Art. 25 et 26. Deze artikelen vullen de artikelen 107 en 111, § 1, van hetzelfde besluit aan die betrekking hebben op de toepasselijke gunningsregels bij onderhandelingsprocedure respectievelijk concurrentiedialoog. Deze aanvullingen zijn ingegeven door artikel 53 van Richtlijn 2004/18/EG dat inzake de gunning van de opdracht en het gebruik van gunningscriteria, een aantal regels met algemene strekking omvat, in de zin dat die regels gelden ongeacht de aard van de gevolgde gunningsprocedure. Een aantal elementen van die bepalingen zijn in de huidige artikelen 107 en 111, betreffende de onderhandelingsprocedure respectievelijk de concurrentiedialoog, evenwel niet expliciet vermeld en daarom wordt voor die gunningsprocedures nu eveneens verduidelijkt dat ingeval de opdracht wordt gegund aan de inschrijver met de economisch meest voordelige offerte (wat trouwens altijd het geval is bij de concurrentiedialoog), dit dient te gebeuren op basis van gunningscriteria die bovendien verband moeten houden met het voorwerp van de opdracht en een objectieve vergelijking van de offertes op basis van een waardeoordeel mogelijk maken.

De bedoelde explicitering kan als een verstrenging worden gezien ten opzichte van de regels van de vroegere reglementering gebaseerd op de wet overheidsopdrachten van 24 december 1993, daar het gebruik van gunningscriteria met het oog op de gunning van de opdracht onder die regelgeving niet verplicht werd geacht, tenminste niet voor de opdrachten beneden de drempelbedragen voor de Europese bekendmaking. Nu wordt echter duidelijk bepaald dat de verplichting inzake het gebruik van gunningscriteria geldt ongeacht het opdrachtbedrag, dus ook voor de opdrachten met een bedrag beneden de toepasselijke drempel voor de Europese bekendmaking.

Evenwel is het aangewezen geacht in het kader van de onderhandelingsprocedure, en met name de onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking, de nodige soepelheid te bewaren. Daarom worden naast de in artikel 107, tweede lid, reeds vermelde uitzonderingen op de – ten opzichte van de op de wet van 24 december 1993 gebaseerde regels – voormelde strengere bepaling van artikel 107, eerste lid, nog twee bijkomende uitzonderingscategorieën opgenomen (ter herinnering: de reeds bestaande uitzonderingscategorieën betreffen de onder 1° vermelde opdrachten voor diensten bedoeld in bijlage II, B, van de wet – die ontsnappen aan de betreffende richtlijnbevestigingen – en de onder 2° vermelde gevallen van onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking waarvoor slechts één aannemer, leverancier of

dienstverlener kan worden geraadpleegd – en het gebruik van gunningscriteria en de weging ervan per definitie niet aan de orde is vermits er in die gevallen geen offertes vallen te vergelijken).

In de eerste plaats wordt, in een nieuw punt 3°, bijkomend uitzondering gemaakt voor de kleinere opdrachten, geplaatst bij onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking met toepassing van artikel 26, § 1, 1°, a), van de wet (m.n. de opdrachten die de drempel van 85.000 euro exclusief btw niet overschrijden).

In de tweede plaats wordt, in een nieuw punt 4°, bijkomend uitzondering gemaakt voor de opdrachten die kunnen worden geplaatst bij onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking in de gevallen van dwingende spoed wegens onvoorzienbare omstandigheden die niet aan de aanbestedende overheid te wijten zijn (zie artikel 26, § 1, 1°, c) van de wet) alsook in de gelijkaardige gevallen waar binnen een dermate korte termijn moet worden gehandeld dat de nodige soepelheid aan de dag moet kunnen worden gelegd (zie de gevallen van artikel 26, § 1, 3°, d, en e, van de wet betreffende de op een grondstoffenmarkt genoteerde en aangekochte leveringen respectievelijk de aankoop van leveringen tegen bijzonder gunstige voorwaarden).

Voor de opdrachten waarvan het geraamde bedrag de toepasselijke drempel voor de Europese bekendmaking bereikt, wordt ten slotte nog herinnerd aan de huidige bepalingen van de artikelen 107 en 111 inzake de verplichte weging van de gunningscriteria.”

Uit artikel 107 van het koninklijk besluit van 15 juli 2011, samen genomen met voormeld verslag aan de Koning bij het koninklijk besluit van 7 februari 2014, blijkt dat de verplichting inzake het gebruik van gunningscriteria geldt ongeacht het opdrachtbedrag en dat, voor de opdrachten waarvan het geraamde bedrag de toepasselijke drempel voor de Europese bekendmaking bereikt, de aanbestedende overheid in de opdrachtdocumenten bovendien in beginsel de weging van elk gunningscriterium dient te specificeren. Tevens blijkt echter dat de in voormeld artikel 107 vermelde verplichtingen niet gelden voor de gunning van opdrachten voor diensten bedoeld in bijlage II, B, van de wet, zoals de voorliggende opdracht.

Het voorgaande neemt niet weg dat de verwerende partij op grond van het *patere legem*-beginsel er tevens toe gehouden is om de regels die zij in haar eigen bestek heeft opgelegd te eerbiedigen. Uit het *patere legem quam ipse fecisti* beginsel vloeit aldus voort dat de aanbestedende overheid in elk geval bij het doorvoeren van een inhoudelijke beoordeling van offertes gehouden is door de regels die hieromtrent in het bestek zijn vastgesteld.

Het eerste gunningscriterium wordt in het bestek omschreven als volgt:

“1. de kwaliteit van de juridische dienstverlening: 60 %

Dit criterium zal worden geëvalueerd aan de hand van:

- Het cv en de bijscholing van de advocaat die de opdrachtgevende overheid voor de rechtscolleges zal vertegenwoordigen waaruit een grondige ervaring en deskundigheid blijkt m.b.t. de percelen waarvoor ingeschreven wordt; in het geval van een offerte door een advocatenassociatie, dienen de cv's van al de advocaten (het team van advocaten) die desgevallend de opdrachtgevende overheid voor de rechtsinstanties zullen vertegenwoordigen, voorgelegd te worden;

- Daarnaast toont de inschrijver aan de hand van een lijst van referenties van de laatste vijf jaar aan waaruit een grondige ervaring en deskundigheid blijkt m.b.t. de percelen waarvoor ingeschreven wordt. Per referentie moeten volgende gegevens worden meegedeeld: beschrijving referentie, opdrachtgever, periode van uitvoering en relevantie voor deze opdracht.

De geleverde dienst en de referentie wordt aangetoond door attesten van goede uitvoering die de bevoegde autoriteit afgeeft of medeondertekent, of in het geval van diensten voor een particuliere afnemer, door attesten van goede uitvoering afgegeven door de afnemer of, bij ontstentenis, eenvoudigweg door een verklaring van de dienstverlener.”

De beoordeling van dit gunningscriterium zoals opgenomen in het gunningsverslag werd reeds in het feitenrelaas weergegeven.

Op het eerste gezicht lijkt te moeten worden vastgesteld dat de drie in het gunningsverslag gehanteerde subgunningscriteria “cv's”, “Bijscholing” en “Referenties”, alle reeds duidelijk bleken uit het bestek. *Prima facie* lijken de criteria “cv's” en “Bijscholing”, in het bestek wel degelijk afzonderlijk en cumulatief (het bestek vermeldt “en”) te worden vermeld.

Op het eerste gezicht was het voor de verzoekende partij dan ook voorzienbaar dat haar offerte bij de beoordeling van de kwaliteit zou worden getoetst aan de drie voormelde criteria.

Voorts valt op te merken dat het bestek enkel een weging vermeldt bij de gunningscriteria, doch niet voor de subgunningscriteria en dat de verwerende partij hiertoe, zoals hiervoor uiteengezet, gelet op de aard van de opdracht ook niet verplicht leek te zijn.

In voormeld arrest Commissie/Ierland, C-226/09 van 18 november 2010 oordeelde het Hof van Justitie met betrekking tot een opdracht inzake B-diensten bovendien dat de omstandigheid dat de gunningscriteria in het bestek zijn opgesomd zonder vermelding van het relatieve gewicht van elk van hen, in dergelijk geval niet de

veronderstelling wettigt dat deze noodzakelijkerwijs in dalende volgorde van belangrijkheid waren opgesomd of dat de gunningscriteria dezelfde gewogen waarde moesten hebben.

De veronderstelling van de verzoekende partij dat, aangezien het bestek de weging van de subgunningscriteria niet vermeldt, op grond van het bestek verwacht kon worden dat “cv’s en bijscholing” samen op 30 punten zouden worden beoordeeld en “referenties” eveneens op 30 punten, kan, gelet op de aard van de opdracht, die betrekking heeft op B-diensten en in het licht van voormelde rechtspraak, dan ook niet worden gevolgd.

10. De Raad van State valt deze vaststellingen bij. Het middelonderdeel is niet ernstig.

Het tweede middelonderdeel

11. In een tweede middelonderdeel voert de verzoekende partij diverse grieven aan.

Eerste grief

12. De subgunningscriteria “cv”, “bijscholing” en “referenties” werden volgens de verzoekende partij naar aanleiding van de beoordeling nader opgesplitst in verschillende sub-subcriteria; deze elementen vormen telkens een maatstaf bij de beoordeling van een gunningscriterium en zijn aldus te beschouwen als subcriteria; een dergelijke opsplitsing was niet voorzienbaar op grond van het bestek; uit het bestek blijkt op geen enkele wijze dat op grond van de in het gunningsverslag vermelde sub-subgunningscriteria zou worden beoordeeld, noch het gewicht dat hieraan werd toegekend.

Beoordeling

13. Daargelaten de vraag of de in het gunningsverslag bij de beoordeling van de subgunningscriteria “cv’s”, “Bijscholing” en “Referenties” vermelde beoordelingselementen al dan niet als subgunningscriteria dienen te worden beschouwd, moet op het eerste gezicht worden vastgesteld dat de

verplichtingen inzake de voorafgaande vermelding van de gunningscriteria en weging ervan niet lijken te gelden voor de gunning van opdrachten voor diensten bedoeld in bijlage II, B, van de wet, zoals de in het geding zijnde opdracht.

Uit het beginsel *patere legem quam ipse fecisti* vloeit echter in beginsel wel voort dat de aanbestedende overheid bij het doorvoeren van een inhoudelijke beoordeling van offertes gehouden is door de regels die hieromtrent in het bestek zijn vastgesteld.

Aldus lijkt in de voorliggende zaak nog enkel te moeten worden nagegaan hoe de gegevens waarop de verwerende partij zich heeft gesteund bij haar beoordeling zich verhouden tot de in het bestek vermelde criteria.

Tweede grief

14.1. De verzoekende partij voert aan dat op grond van het bestek redelijkerwijze niet kon worden verwacht dat de aspecten “voorkeurmaterie” en “uitleg over kwaliteit, beschrijving organisatie en methodologie en lesgeven” mee zouden worden beoordeeld in het kader van een criterium “cv” en dat er een onvoldoende duidelijk verband is tussen deze beoordelingselementen en het subcriterium “cv”.

14.2. Wat het subgunningscriterium “cv’s” betreft, lijkt met de verwerende partij te moeten worden vastgesteld dat de beoordelingselementen “cv” en “ervaring” letterlijk worden vermeld in de besteksomschrijving van de gunningscriteria. Ook de overige twee beoordelingselementen – “voorkeurmaterie” en “uitleg over kwaliteit, beschrijving organisatie en methodologie en lesgeven” lijken op het eerste gezicht wel degelijk verband te houden met het subgunningscriterium zoals omschreven in het bestek en dit criterium op het eerste gezicht niet te denatureren.

In de besteksomschrijving wordt immers niet alleen verwezen naar de ervaring, doch ook naar deskundigheid met betrekking tot de percelen waarvoor ingeschreven wordt, zodat een beoordelingselement “voorkeurmaterie” op het eerste gezicht niet tegen het bestek lijkt in te gaan.

Wat het element “uitleg over de kwaliteit, beschrijving organisatie en methodologie en lesgeven” betreft, merkt de verwerende partij op dat eventuele ervaring met “lesgeven” een element is dat een normaal zorgvuldige inschrijver vermeldt in zijn cv of de cv’s van de advocaten van zijn associatie en dat het ook voorzienbaar was dat de offertes voor deze opdracht zouden worden beoordeeld op hun uitleg over de kwaliteit, beschrijving van hun organisatie en methodologie of manier van werken aangezien deze elementen behoren tot de essentiële voorstelling van een advocaat en zijn kantoor. Op het eerste gezicht lijkt zij er terecht op te wijzen dat dit bevestiging vindt in de offerte van de verzoekende partij zelf. De verzoekende partij beschrijft immers in haar offerte onder “kwaliteit van de dienstverlening” uitvoerig de structuur en werkwijze van het kantoor en in de cv’s worden ook lesopdrachten opgenomen. De verzoekende partij lijkt dan ook geen belang te hebben bij deze grief.

Derde grief

15.1. De verzoekende partij betoogt dat niet redelijkerwijze moest worden verwacht dat het aspect “bijscholing” zou worden opgesplitst in functie van de relevantie ervan en dat aldus eveneens “niet relevante bijscholing” in de offerte mocht worden opgenomen.

15.2. Op het eerste gezicht lijkt het niet in te druisen tegen het bestek dat de verwerende partij bij de beoordeling van het subgunningscriterium “bijscholing” zou rekening houden met juridische bijscholing in het algemeen evenals met de specifiek voor het betrokken perceel juridisch relevante bijscholing in het bijzonder. Aangenomen lijkt te kunnen worden dat elke juridische bijscholing een zekere waarde inhoudt, doch dat het niet de perken van de

redelijkheid te buiten gaat dat meer waarde wordt gehecht aan juridische bijscholing die voor het litigieuze perceel in het bijzonder relevant is.

Vierde grief

16.1. De verzoekende partij doet gelden dat er geen redelijke verantwoording bestaat voor de opsplitsing van het te behalen aantal punten voor het subcriterium “referenties” in functie van de organisatie waarvan de referentie uitgaat; minstens had de verwerende partij volgens haar dergelijke opsplitsing vooraf moeten aankondigen.

16.2. Bij de beoordeling van het subgunningscriterium “referenties” lijkt de verwerende partij geen beoordelingselementen te hebben gehanteerd die geen verband houden met dit subgunningscriterium of het zouden denatureren. Rekening houdend met de omschrijving van dit subcriterium in het bestek lijkt het immers niet de perken van de redelijkheid te buiten te gaan dat daarbij rekening wordt gehouden met de aard van de organisatie, de relevantie en het aantal.

Conclusie bij de voorgaande grieven

17. Op het eerste gezicht blijft de verzoekende partij in gebreke aan te tonen waarom voormelde beoordelingselementen geen verband zouden houden met de subgunningscriteria of van aard zouden zijn om de subgunningscriteria te denatureren. Daarbij dient immers ook rekening te worden gehouden met degenen voor wie een bestek bedoeld is; er kan worden aangenomen dat voor professionelen in de sector de litigieuze subgunningscriteria een voldoende duidelijke inhoud hebben, mede in het licht van de omschrijving van deze criteria in het bestek, de omschrijving van het voorwerp van de opdracht en de technische bepalingen van het bestek, die een nadere invulling geven aan wat verwacht wordt.

Beoordeling van de andere grieven in het tweede middelonderdeel

18. In de mate dat de verzoekende partij ten overvloede nog opmerkt dat betreffende het tweede gunningscriterium “prijs” wel degelijk een weging werd toegekend per subgunningscriterium afzonderlijk, waaruit volgens haar kan worden afgeleid dat de aanbestedende overheid een dergelijke puntenverdeling net zozeer met betrekking tot het eerste gunningscriterium had kunnen bepalen, lijkt de verzoekende partij opnieuw uit het oog te verliezen dat de voorliggende opdracht betrekking heeft op B-diensten waarvoor ter zake geen verplichting geldt. Het feit dat de verwerende partij niettemin op vrijwillige wijze toch reeds bepaalde wegingen in het bestek heeft aangekondigd, lijkt dan ook bezwaarlijk tegen haar te kunnen worden gebruikt.

19. De verzoekende partij toont ten slotte evenmin concreet aan waarom de omschrijving van het gunningscriterium “kwaliteit van de juridische dienstverlening” ten opzichte van de besproken en door haar bekritiseerde beoordelingselementen haar belette haar offerte op dit punt met voldoende kennis van zaken op te stellen.

20. Het eerste middel is in zijn geheel niet ernstig.

B. Tweede middel

21. Het tweede middel is geput uit de schending van de artikelen 4 en 5 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’, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ en de materiële motiveringsplicht.

Uiteenzetting van het eerste middelonderdeel

22. In een *eerste onderdeel* betoogt de verzoekende partij dat uit de gegeven motivering geenszins kan worden afgeleid waarom een inschrijver voor een bepaald (sub-)subcriterium een bepaalde score krijgt. Ook al worden reeds in het gunningsverslag opgenomen beoordelingselementen bij de subcriteria als maatstaf en dus als (sub)subcriterium gehanteerd, dient volgens haar te worden vastgesteld dat de bestreden beslissing stelselmatig geen motivering voor de toegekende score ten aanzien van deze deelaspecten inhoudt. Zij voert aan dat zij uit de summiere motivering niet kan afleiden waarom haar een bepaalde score werd toebedeeld op bepaalde onderdelen, noch waarom de gekozen inschrijver een bepaalde score heeft gekregen. Bovendien worden met betrekking tot bepaalde sub-subcriteria geen deelscores vermeld of wordt niet verduidelijkt op welke wijze er wordt beoordeeld ten aanzien van het maximum te behalen aantal punten. De “motieven” die de verwerende partij aanhaalt betreffen volgens haar louter een opsomming van de door de kandidaten aangedragen informatie zonder dat er sprake is van een werkelijke beoordeling, laat staan een vergelijking.

Beoordeling van het eerste middelonderdeel

23. Overeenkomstig het geschonden geachte artikel 4, eerste lid, 8°, van de wet van 17 juni 2013, dient een aanbestedende instantie een gemotiveerde beslissing op te stellen, “wanneer ze een opdracht gunt, ongeacht de procedure”. Die beslissing bevat luidens het eveneens ingeroepen artikel 5, 9°, van de wet van 17 juni 2013 “de namen van de gekozen inschrijver en van de inschrijvers van wie de regelmatige offerte niet werd gekozen en de juridische en feitelijke motieven, waaronder de kenmerken en relatieve voordelen van de gekozen offerte”.

De bestreden beslissing moet, teneinde te voldoen aan de formelemotiveringsplicht, die de verzoekende partij in het tweede middel ook afleidt uit de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen; die

motivering moet afdoende zijn teneinde de belanghebbende in staat te stellen terdege te oordelen of het zin heeft zich tegen de beslissing te verweren met de middelen die het recht hem ter beschikking stelt.

De draagwijdte van de motiveringsplicht lijkt voorts te moeten worden beoordeeld in verhouding tot de graad van beoordelingsvrijheid waarover de aanbestedende overheid beschikt en dat indien punten worden toegekend aan de offertes, de motivering moet toelaten te achterhalen waarom aan de offertes een bepaald aantal punten worden toegekend, zodat achteraf elke inschrijver kan nagaan of de puntentoekenning rechtmatig is gebeurd.

24. Daarbij dient te worden verwezen naar de hiervoor reeds weergegeven beoordeling bij het eerste gunningscriterium in het gunningsverslag, waarvan de motivering, in de bestreden beslissing, geheel wordt onderschreven.

25. Vastgesteld dient te worden dat per subgunningscriterium de puntenscore wordt vermeld die de inschrijvers hebben behaald, evenals de totaalscore voor het gunningscriterium kwaliteit. Daarnaast worden voor de drie subgunningscriteria op algemene wijze de beoordelingselementen opgesomd met weergave van de maximaal te behalen score en wordt de puntenscore per subgunningscriterium ook nader toegelicht met een algemene beschrijving in woorden. Er worden evenwel geen deelscores vermeld in relatie tot de in het gunningsverslag opgenomen beoordelingselementen.

26. Hoewel de vermelding in het gunningsverslag van een maximaal te behalen score voor de diverse beoordelingselementen, logischerwijze ook de vermelding van een deelscore lijkt te impliceren, moet op het eerste gezicht met de verwerende partij worden vastgesteld dat geen van de in het middel aangehaalde bepalingen lijkt te vereisen dat voor elk aangehaald beoordelingselement tevens deelscores worden vermeld. *Prima facie* lijkt de formele motiveringsplicht slechts te vereisen dat indien punten worden toegekend aan de offertes, de motivering

moet toelaten te achterhalen waarom aan de offertes een bepaald aantal punten werd toegekend.

De verzoekende partij lijkt niet met de vereiste *prima facie* ernst aannemelijk te maken dat de gegeven verantwoording niet afdoende zou zijn opdat zij kan nagaan of de puntentoekenning betreffende de subgunningscriteria van het gunningscriterium “kwaliteit” rechtmatig is gebeurd.

Aan de puntentoekenning per subgunningscriterium lijken immers motieven ten grondslag te liggen die in de eerste plaats zichtbaar zijn onder de vorm van een beschrijvende evaluatie. Uit het samen lezen van de beschrijvende evaluatie met de beoordelingselementen blijken op het eerste gezicht afdoende de kenmerken en relatieve voordelen van de gekozen offerte.

Uit de motivering blijkt op het eerste gezicht eveneens dat de verwerende partij de scores heeft bepaald in functie van de mate waarin werd voldaan aan de in het gunningsverslag vermelde beoordelingselementen bij de subcriteria. Zo lijkt de motivering voor het subgunningscriterium “cv’s” te verwijzen naar het aantal cv’s dat effectief werd ingediend, naar de relevante ervaring van de advocaten, de organisatie van het kantoor en – indien aanwezig in de offerte – de voorkeurmaterie.

27. In tegenstelling tot wat de verzoekende partij doet gelden, lijkt de beoordeling van het subcriterium “cv’s” niet te summier wat haar offerte betreft. De beoordeling lijkt immers in haar geheel te moeten worden gelezen, ook in relatie tot de opgesomde beoordelingselementen enerzijds en de beoordeling van de offerte van de gekozen inschrijver op dit punt anderzijds. Die relativiteit blijkt overigens uitdrukkelijk uit voormeld artikel 5, 9°, van de wet van 17 juni 2013 dat verwijst naar “de kenmerken en relatieve voordelen van de gekozen offerte”. In tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partij lijkt te beweren, lijkt uit het ontbreken in de bestreden beslissing van een vermelding inzake de voorkeurmateries bij de beoordeling van de offerte van de verzoekende partij, in

vergelijking tot de vermelding dienaangaande bij de beoordeling van de offerte van de gekozen inschrijver, afdoende te kunnen worden afgeleid dat de opgave ervan, hetgeen toch moet inhouden dat grondige kennis van en ervaring met die materies voorhanden is, door de verwerende partij als een relatief voordeel werd beschouwd van de offerte van de gekozen inschrijver.

Uit de motivering bij het tweede subcriterium “bijscholing” kan worden afgeleid dat het gebrek aan vermelding van specifieke bijscholing met betrekking tot het betrokken perceel in de offerte van de verzoekende partij, bepalend is.

Ten slotte lijkt ook uit de beoordeling bij het subcriterium “referenties” afdoende te kunnen worden afgeleid op welke wijze de aard van de referentie, het aantal en de relevantie van de betrokken referenties bepalend was voor het puntenverschil.

De opgegeven motieven laten de verzoekende partij dan ook op het eerste gezicht toe te begrijpen welke concrete beweegredenen de verwerende partij ertoe hebben gebracht haar en de andere inschrijver voor het eerste, tweede en derde subgunningscriterium van het gunningscriterium “kwaliteit” de gegeven punten toe te kennen.

De bestreden beslissing lijkt dan *prima facie* ook niet te zijn tekortgekomen aan de voornoemde formelemotiveringsverplichtingen.

28. Op het eerste gezicht toont de verzoekende partij dan ook niet aan waarom deze motivering haar niet in staat stelde terdege te oordelen of het zin heeft zich tegen de beslissing te verweren op het punt van de beoordeling van het eerste gunningscriterium met de middelen die het recht haar ter beschikking stelt. Zij heeft dit trouwens omstandig gedaan in het tweede onderdeel van het tweede middel.

29. Het eerste onderdeel van het tweede middel is dan ook niet ernstig.

Tweede middelonderdeel

Uiteenzetting

In een tweede onderdeel voert de verzoekende partij aan dat de bestreden beslissing motieven bevat die onjuist zijn of niet van aard zijn om de uitgebrachte scores te verantwoorden, waarbij zij meer bepaald de beoordeling bij het subcriterium “bijscholing” en “referenties “ bekritiseert. Ten slotte merkt zij nog op dat de toegekende scores voor dit subcriterium in het licht van de beperkt opgegeven motieven niet proportioneel zijn.

In de mate dat de verwerende partij bij de beoordeling van het subcriterium “bijscholing” vereist dat de relevantie van de bijscholing in de offerte diende te worden aangetoond, merkt de verzoekende partij op dat dit in het bestek enkel werd vereist betreffende de referenties doch niet met betrekking tot de bijscholing. De motivering om de bijscholing niet in ogenschouw te nemen, namelijk dat de relevantie ervan niet is aangetoond, is volgens haar dan ook ontoereikend om aan de verzoekende partij slechts een quoterings van 5 op 20 te geven.

In de mate dat de verwerende partij van mening is dat de bijscholing van de verzoekende partij niet zou voldoen, quod non, blijkt volgens haar ook niet waarom de relevantie van de opleiding ‘arbeidsongevallen in de onderneming’ niet werd aanvaard. Eén en ander klemmt volgens haar des te meer nu de bijscholingen van Mr. Vansteenkiste “Actualia inzake vergoeding van lichamelijke schade” en “De indicatieve tabel: theorie en praktijk” *prima facie* van geen enkele relevantie zijn voor de huidige opdracht daar de procedures vervat in perceel 2 geenszins betrekking hebben op lichamelijke schade, doch wel op arbeidsongeschiktheid.

Wat de beoordeling van het subcriterium “referenties” betreft, merkt zij op dat uit het gunningsverslag kan worden afgeleid dat zowel de verzoekende partij als de gekozen inschrijver een score van 10 op 10 kregen met betrekking tot de referenties inzake Agodi, hoewel de verzoekende partij hier 35 referenties heeft aangebracht tegenover 12 voor de gekozen inschrijver. Bovendien blijkt de verzoekende partij wat betreft de referenties betreffende derden slechts 4 punten te hebben gekregen voor het vermelden van 3 referenties (met hieronder 6 dossiers) en de gekozen inschrijver 6 punten voor slechts 1 referentie (met hieronder 3 dossiers).

Beoordeling

30. De aanbestedende overheid beschikt bij de inhoudelijke beoordeling van de offertes en hun toetsing aan de gunningscriteria over een grote beoordelingsvrijheid en de Raad van State mag zich niet in de plaats van het bestuur stellen en zelf de rangschikking wijzigen. Zulks houdt echter niet in dat het oordeel van de aanbestedende overheid zou onttrokken zijn aan het rechtmatigheidstoezicht van de Raad van State. Aldus kan de Raad desgevraagd onder meer nagaan of de beoordeling met de vereiste zorgvuldigheid is gebeurd en berust op voldoende veruitwendigde en draagkrachtige motieven.

31. In de mate dat de verzoekende partij opnieuw opmerkt dat uit het bestek niet bleek dat afzonderlijke scores zouden worden toegekend voor de bijscholing, kan worden verwezen naar de beoordeling van het eerste middel.

32. In de mate dat de verzoekende partij betoogt dat het bestek betreffende het subcriterium niet vereiste dat de relevantie van de bijscholing in de offerte diende te worden aangetoond, valt op het eerste gezicht op te merken dat, rekening houdend met de omschrijving van dit subcriterium in het bestek, het niet onzorgvuldig lijkt dat daarbij rekening wordt gehouden met de relevantie van de bijscholingen. In de besteksomschrijving wordt immers uitdrukkelijk het verband gelegd met het perceel waarvoor wordt ingeschreven.

Wat het gebrek aan relevantie van de opleiding “arbeidsongevallen in de onderneming” betreft, stellen de verwerende en tussenkomende partij dat deze opleiding betrekking heeft op de regelgeving die van toepassing is in de privésector (onder andere de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971) en niet op de materie van terugvorderingen die voor perceel 2 relevant is. In de mate dat de verzoekende partij de relevantie van de bijscholingen “Actualia inzake vergoeding van lichamelijke schade” en “De indicatieve tabel: theorie en praktijk” van de gekozen inschrijver betwist, repliceren de verwerende en tussenkomende partij dat de bepaling van de lichamelijke schade wel degelijk relevant is voor terugvorderingen op basis van het gemeen recht.

Op het eerste gezicht blijkt aldus niet dat deze beoordeling in het licht van de omschrijving van het betrokken perceel in het bestek, de grenzen van een zorgvuldige beoordeling te buiten gaat.

Zelfs indien de relevantie van de opleiding “arbeidsongevallen in de onderneming” zou moeten worden aanvaard, lijkt de verzoekende partij aldus slechts één relevante bijscholing te vermelden tegenover 9 relevante bijscholingen die de gekozen inschrijver de laatste vijf jaar blijkt te hebben gevolgd.

Het verschil in puntentoekenning lijkt, rekening houdend met het aantal en de relevantie van de bijscholingen zoals vermeld in het gunningsverslag, op het eerste gezicht dan ook niet disproportioneel.

33. Wat de kritiek van de verzoekende partij op de beoordeling van het subcriterium “referenties” betreft, waarbij zij ervan uitgaat dat beide inschrijvers ten onrechte 10 op 10 zouden hebben gekregen betreffende de referenties inzake Agodi, lijkt het op het eerste gezicht de grenzen van een zorgvuldige beoordeling niet te buiten te gaan dat de verwerende partij beide inschrijvers gelet op de veelvuldige samenwerking van beide inschrijvers met Agodi, die ook blijkt uit beide offertes, op dit punt als evenwaardig heeft

beoordeeld. In de offerte van de gekozen inschrijver blijkt overigens ook te worden benadrukt dat het een niet-limitatief overzicht van behandelde dossiers betreft.

Voorts lijkt het de grenzen van een zorgvuldige beoordeling niet te buiten te gaan dat aan de gekozen inschrijver betreffende dit subcriterium 2 punten meer worden toebedeeld dan aan de verzoekende partij vooral gelet op de zeer relevante referentie die de gekozen inschrijver heeft aangebracht inzake de NMBS Holding, die, in tegenstelling tot wat de verzoekende partij betreft, niet slechts 3 dossiers omvat, maar een 50-tal zaken per jaar blijkt te vertegenwoordigen, specifiek betreffende de materie van dit perceel, en het zeer gunstig attest van goede uitvoering dienaangaande dat door de gekozen inschrijver bij de offerte werd gevoegd.

34. De verzoekende partij toont op het eerste gezicht dan ook niet aan dat de toegekende punten betreffende de subcriteria “bijscholing” en “referenties” op geen enkele wijze in verhouding zouden staan tot de verschillen tussen de offertes.

35. Ook het tweede onderdeel van het tweede middel is niet ernstig.

VII. Besluit

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

VIII. Rechtsplegingsvergoeding

37.1. De verwerende partij vraagt dat de verzoekende partij zou worden veroordeeld tot “de kosten, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding”.

37.2. Overeenkomstig artikel 30/1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de afdeling bestuursrechtspraak een rechtsplegingsvergoeding toekennen, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en honoraria van de advocaat van de in het gelijk gestelde partij.

Artikel 67 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’, is krachtens artikel 4 van het koninklijk besluit van 28 maart 2014 ‘betreffende de rechtsplegingvergoeding bedoeld in artikel 30/1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State van 12 januari 1973’ toepasselijk op de procedures in het administratief kort geding zoals de onderhavige.

Dit artikel 67 bepaalt:

“§ 1. Het basisbedrag van de rechtsplegingvergoeding bedraagt 700 euro, het minimumbedrag 140 euro en het maximumbedrag 1.400 euro.

In afwijking van het voorgaande lid bedraagt het maximumbedrag 2.800 euro voor de geschillen betreffende de regelgeving inzake de overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten”.

37.3. Er is aldus grond om met toepassing van deze bepaling te dezen het door de verwerende partij gevorderde basisbedrag van 700 euro toe te kennen, nu zij door de verwerping van de vordering tot schorsing als in het gelijk gestelde partij dient te worden beschouwd.

BESLISSING

1. Het verzoek van de vof Vinçotte-Terlinden-De Callatay-Vansteenkiste tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

3. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op een rolrecht van 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 150 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 18 december 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