

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 231.568 van 12 juni 2015
in de zaak A. 215.834/XII-7882**

In zake: de NV ARAMARK
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Ciska Servais en Olivier Van Fraeyenhoven
kantoor houdend te 2600 Antwerpen
Roderveldlaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het ALGEMEEN ZIEKENHUIS JAN PALFIJN GENT AV
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Patrick Devers en John Devers
kantoor houdend te 9000 Gent
Kouter 71-72
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

de NV COMPASS GROUP BELGILUX
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 13 mei 2015, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “het besluit van ongekende datum van AZ Palfijn Gent, waarbij de opdracht voor ‘Het aanstellen van een cateraar voor het totale beheer van de centrale keuken en de uitbating van het bijhorende personeels- en bezoekersrestaurant van het AZ Palfijn

Gent AV' gegund wordt aan de nv Compass Group Belfilux voor een bedrag van 2.496.624,38 eur (btw excl.)".

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met een verzoekschrift van 26 mei 2015 heeft de nv Compass Group Belgilux gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 2 juni 2015, om 10.00 uur.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Yannick Ballon, die loco advocaat Ciska Servais verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat John Devers, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Rika Heijse, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Luc Vermeire 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 verwerende partij schrijft een onderhandelingsprocedure met bekendmaking uit voor een opdracht van diensten, met als voorwerp het "aanstellen van een cateraar voor het totale beheer van de centrale keuken en de uitbating van het bijhorende personeels- en bezoekersrestaurant van het AZ Palfijn Gent AV".

De opdracht wordt op 12 juni 2014 aangekondigd in het Bulletin der Aanbestedingen en op 17 juni 2014 in het Publicatieblad van de Europese Unie.

3.2. De verzoekende partij, de nv Compass Group Belgilux, de nv ISS Catering en de nv Sodexo Belgium dienen een kandidaatstelling in. Zij worden alle vier geselecteerd.

Bij brieven van 5 september 2014 wordt hun het toepasselijke bestek P-12-005a meegedeeld en worden zij uitgenodigd tegen uiterlijk woensdag 1 oktober 2014 een offerte in te dienen.

3.3. Artikel 13.3 van deel 1 van het toepasselijke bestek P-12-005 bepaalt onder “Gunningscriteria” dat de “geselecteerde kandidaten met een regelmatige offerte zullen worden uitgenodigd tot de onderhandelingen”, dat de “inschrijvers [...] na eventuele onderhandelingen een aangepaste offerte [kunnen] indienen”, dat “de opdracht zal worden gegund aan de geselecteerde inschrijver met de meest voordelige regelmatige BAFO” en dat “de meest voordelige regelmatige BAFO” wordt bepaald door toetsing aan de vervolgens opgesomde 8 gunningscriteria: “Inschrijvingsbedrag” (45 %), “Implementatie en uitrol van de dienstverlening” (10 %), “Aandacht voor gezonde voeding en conditionering van de maaltijden” (10 %), “Software” (10 %), “Continuïteit van de opdracht en flexibiliteit (10 %), “Kwaliteitsopvolging” (5 %), “Milieuzorg” (5 %) en “Kostenoptimalisatie” (5 %). Deze criteria worden nader omschreven (bladzijden 17 – 20/70).

Vrije varianten zijn niet toegestaan (bijzonder bestek, deel I, artikel 12, bladzijde 16/70).

3.4. Bij brieven van 12 september 2014 wordt de termijn voor het indienen van de offertes verlengd tot 8 oktober 2014. Op 3 oktober 2014 wordt nog bijkomende toelichting verstrekt in antwoord op gestelde vragen.

3.5. De opening van de offertes vindt plaats op 9 oktober 2014. De verzoekende partij, de nv Compass Group Belgilux en de nv ISS Catering dienen een offerte in.

3.6. Na diverse onderhandelingsrondes met de drie inschrijvers dienen deze elk een BAFO in. Hierna volgt nog een bespreking op 25 maart 2015 met als voorwerp “dynamiek en creativiteit in de menu’s, duurzaamheid, gezondheid en kwaliteit in het aanbod” en “inzet van het personeel: toereikend aantal, aantal niet te hoog, op niveau, klantgerichtheid” en de mededeling door elke inschrijver van een schriftelijke neerslag daarvan.

3.7. In een niet gedateerd maar volgens de nota op 27 april 2015 opgesteld gunningsverslag worden alle offertes na “administratief onderzoek” voor nadere evaluatie “weerhouden” en getoetst aan de gunningscriteria. Dit leidt tot de volgende rangschikking en voorstel de opdracht te gunnen aan de nv Compass Group Belgilux:

	ARAMARK	COMPASS	ISS
Inschrijvingsbedrag (excl. btw) (45%)	22,25	22,75	22,50
Implementatie en uitrol van de dienstverlening (10%)	8	8	7
Aandacht voor gezonde voeding en conditionering van de maaltijden (10%)	8	9	8
Software (10%)	7	7	7
Continuïteit van de opdracht en flexibiliteit (10%)	8	8	8
Kwaliteitsopvolging (5%)	3	3,50	3
Milieuzorg (5%)	3,50	3,50	3,50
Kostenoptimalisatie (5%)	4	4	3,50
Totaal (100%)	63,75	65,75	62,50

Op basis van bovenstaande evaluatie besluiten we dat de firma Compass Group Belgilux nv uit Brussel de meest voordelige regelmatige offerte heeft ingediend voor een geraamd totaalbedrag op jaarbasis van € 2 496 624,38 (excl. btw)”.

3.8. Op 29 april 2015 beslist de raad van bestuur om de offertes van de nv ISS Catering, de nv Aramark en de nv Compass Group Belgilux te “weerhouden” met het motief dat ze “voldoen aan de gevraagde minimumeisen” en om de opdracht te gunnen aan de nv Compass Group Belgilux met herneming van de rangschikkingstabel en het besluit van voormeld gunningsverslag.

Dit is de bestreden beslissing.

3.9. Met een blijkbaar aangetekende en via e-mail verzonden brief van 30 april 2015 deelt de verwerende partij aan de verzoekende partij mee dat haar offerte niet werd gekozen. Het gedeconfidentialiseerd gunningsverslag wordt bijgevoegd.

Na een vraag daartoe van de raadslieden van de verzoekende partij deelt de verwerende partij met een blijkbaar aangetekend en via e-mail verzonden brief van 13 mei 2015 de gemotiveerde gunningsbeslissing mee.

IV. Tussenkost

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

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

Uiteenzetting van het eerste middel

6. De verzoekende partij formuleert het eerste middel als volgt:

“Eerste middel, genomen uit de schending van artikel 26 van de Wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006, uit de schending van de artikel 107 van het Koninklijk Besluit plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren van 15 juli 2011 [...], uit de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurs-handelingen, uit de schending van de artikelen 4, 8° en 5, 8° en 9° van de Wet van 17 juni 2013 betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, uit de schending van het bestek P-12-005a, uit de schending van het Europeesrechtelijk non-discriminatie- en transparantiebeginsel, uit de schending van de materiële motiveringsplicht, uit de schending van het gelijkheids-, het zorgvuldigheids-, het vertrouwensbeginsel en het patere legem quam ipsi fecisti-beginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur,

Doordat verweerster in toepassing van artikel 107 van het KB Plaatsing, minstens het vertrouwensbeginsel, in de opdrachtdocumenten de weging van elk gunningscriterium alsmede de subgunningscriteria diende te vermelden,

En doordat verweerster in toepassing van het bestek P-12-005a verplicht was om de offerte te toetsen aan de daarin opgenomen gunnings- en subgunningscriteria,

En doordat verweerster punten toekende in strijd met de bepalingen van het bestek P-12-005a,

En doordat verweerster in het gunningsverslag geen afdoende motivering geeft over de relatieve voordelen van de offertes bij de puntenbedeling,

Terwijl wanneer een aanbestedende overheid gunningscriteria oplijst in een bestek en technische voorschriften uiteenzet, ervan uitgegaan mag worden dat aan deze gunningscriteria getoetst zal worden met inachtnaam van de technische voorschriften van het bestek,

Zodat verweerster ten onrechte tot de conclusie kwam dat de offerte van COMPASS de meeste voordelige was.”

Uiteenzetting van het tweede middel

7. De verzoekende partij formuleert het tweede middel als volgt:

“Tweede middel, genomen uit de schending van artikel 26 van de Wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006, uit de schending van de artikelen 7, 9 en 95 van het Koninklijk Besluit plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren van 15 juli 2011 [...], uit de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, uit de schending van de artikelen 4, 8° en 5, 8° en 9° van de Wet van 17 juni 2013 betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, uit de schending van het bestek P-12-005a, uit de schending van het Europeesrechtelijk non-discriminatie- en transparantiebeginsel, uit de schending van de materiële motiveringsplicht, uit de schending van het gelijkheids-, het zorgvuldigheids-, het vertrouwensbeginsel en het patere legem quam ipsi fecisti-beginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Doordat, het bestek voorschrijft dat er een 4-weken cyclus voorzien moet worden voor de maaltijden van de patiënten, bezoekers en werknemers en er niet met kant-en-klare maaltijden gewerkt mag worden tenzij er sprake is van overmacht of uitzonderlijke gevallen.

Doordat, COMPASS in zijn offerte gewag maakt van een 6-weken cyclus en steamplicity-maaltijden.

En doordat, de opdracht bijgevolg werd gegund aan een inschrijver wiens offerte niet conform was met het bestek,

En doordat, voor zover de afwijkende voorstellen van COMPASS als vrije varianten dienen aangemerkt te worden, het indienen van vrije varianten niet toegestaan was,

Terwijl, verweerster ertoe gehouden is om voorafgaandelijk aan de gunning op een zorgvuldige wijze de regelmatigheid van de offertes te controleren en die offertes die afwijkingen bevatten van de essentiële bepalingen van het bestek te weren als onregelmatig,

Zodat, de offerte van COMPASS geweerd had moeten worden wegens niet-regelmatig.”

Beoordeling

8. Een middel dat in een schorsingsvordering wordt aangebracht dient, om als ernstig te kunnen worden aangemerkt, dermate duidelijk te zijn dat het bij de eerste lezing meteen aannemelijk is dat daarop een nietigverklaring kan worden gesteund, zonder dat een doorgedreven onderzoek van het middel noodzakelijk is. In een schorsingsprocedure die, zoals de huidige, dan nog is ingeleid bij uiterst dringende noodzakelijkheid, is zulks des te meer het geval, omdat het onderzoek van de Raad van State in die procedure uiterst snel moet kunnen verlopen.

Vanuit die optiek is het problematisch dat verzoekende partij te dezen twee middelen ontwikkelt die eerst een verwijzing naar diverse geschonden geachte rechtsnormen en -beginselen bevat, en vervolgens in de “toelichting” tal van grieven ontwikkelt die echter niet telkens meer duidelijk in verband worden gebracht met de geschonden geachte rechtsbepalingen en -beginselen.

Dergelijke werkwijze, waarbij een middel wordt aangebracht dat de Raad van State ertoe noodzaakt zelf terug te grijpen, vanuit een uitvoerige toelichting, naar een reeks geschonden geachte rechtsbepalingen en -beginselen, maakt het moeilijk om bij het vereiste snelle onderzoek het ernstig karakter van het middel vast te stellen.

9. Van de Raad van State mag in die omstandigheden niet worden verwacht dat hij elke grief opmerkt en beoordeelt.

10. In wat de verwerende partij beschouwt als een eerste onderdeel van het eerste middel voert de verzoekende partij in essentie aan dat het gunningsverslag subgunningscriteria hanteert die niet in het bestek vermeld worden.

In wat de verwerende partij beschouwt als een tweede onderdeel van dat middel voert de verzoekende partij in wezen aan dat de motivering van de scores voor het tweede, derde en achtste gunningscriterium niet afdoende is en dat het beschouwen van de 6-weken cyclus voor de maaltijden en de “steamplicity” van de gekozen inschrijver als een pluspunt bij het derde respectievelijk het achtste gunningscriterium strijdig is met de technische bepalingen van het bestek. Deze twee punten – de 6-wekencyclus en het “steamplicity”-procédé – zijn opnieuw aan de orde in het tweede middel en hadden volgens de verzoekende partij moeten leiden tot het weren van de offerte van de gekozen inschrijver als substantieel onregelmatig.

11. Aldus betreffen voormelde grieven *in concreto* de volgende drie gunningscriteria en de daarbij behorende beoordeling in het gunningsverslag:

Het tweede gunningscriterium “Implementatie en uitrol van de dienstverlening” (10%) wordt in het bestek omschreven als volgt:

“De inschrijver dient via een omstandige nota (max. 10 pagina's Verdana 10) toelichting te geven m.b.t. (niet-limitatief):

- een gefaseerd plan van aanpak met een uitgebreide omschrijving van:
 1. de voorbereidingsperiode bij de opstart van de dienstverlening: voorbereiding, implementatie, verschillende stappen, timing,...;
 2. de uitvoering van de dienstverlening: verschillende stappen, werkwijzen, opvolging, rapportering en nazorg,... ;
 3. de transitieperiode: de voorgestelde acties bij uitrol en beëindiging van de dienstverlening teneinde een vlotte overgang naar een eventuele andere dienstverlener mogelijk te maken.

Voor de uitwerking van het plan van aanpak dient de inschrijver zich minimaal te baseren op volgende gegevens :

4. bereiden van 3 maaltijden per dag (ontbijt, warm middagmaal (in koude lijn), koud avondmaal) voor +/- 500 patiënten;

5. bereiden van +/- 125 warme middagmalen (deels koude/deels warme lijn) en 75 koude middagmalen (koude dagmenu, belegde broodjes,...) per dag voor bezoekers en personeelsleden.
- de algemene structuur van de organisatie en het personeel, waarin o.a. begrepen :
 1. het totale aantal werknemers per type dienstprestatie;
 2. de personeelscapaciteit per maand die permanent bij de opdrachtgever kan worden ingezet;
 3. de taakomschrijving per functie;
 4. de curriculum vitae van de concreet inzetbare profielen (waaronder minstens de kok-keukenbeheerder en zijn back-ups) die voor deze opdracht zullen worden ingezet, met expliciete vermelding van het aantal jaar ervaring;
 5. een overzicht van het personeelsverloop van het afgelopen jaar.”

Dit leidt in het gunningsverslag tot de volgende beoordeling, in de weergave van de gedeconfidentialiseerde versie:

“Methodiek: Voor het beoordelen van dit criterium wordt uitgegaan van een globale startscore van 6/10. Hierbij worden opvallend positieve of negatieve elementen respectievelijk met ‘+/-’ benaderd.

ARAMARK

- Aramark stelt een gefaseerd plan van aanpak voor:
 - De implementatiefase omvat de opleidingsfase waarbij zowel het keukenpersoneel van het AZ Jan Palfijn Gent AV als het personeel van Aramark dient omgeschoold te worden van werken in warme lijn naar werken in koude lijn. 2 gespecialiseerde projectmanagers worden ingeschakeld om de omschakeling van warme naar koude lijn te begeleiden en bij te sturen waar nodig alsook de nodige training te geven aan het personeel van het AZ Jan Palfijn Gent AV. Er wordt een gedetailleerde tijdstabel met een gefaseerd implementatieplan voorgesteld. (+1)
 - Indien in de aanvangsfase van het contract blijkt dat de samenwerking niet succesvol kan worden opgezet, is Aramark bereid, buiten de context van wat ter zake reeds in het bestek voorzien wordt, te allen tijde de stopzetting van het contract op eenzijdig verzoek van het AZ Jan Palfijn Gent AV (mits het in overleg vastleggen van de uitstaptermijn) te aanvaarden. Op het

moment dat een nieuwe marktconsultatie door het AZ Jan Palfijn Gent AV dient opgestart te worden kan gezamenlijk bekeken worden wie de eventuele kosten voor het opstarten zal dragen. Voor wat betreft de transitie aan het einde van de overeenkomst (overdracht aan andere dienstverlener) wordt bevestigd dat de gevraagde medewerking zoals gevraagd in het bestek zal worden verleend. (0)

- Het aantal werknemers per type dienstprestatie wordt opgegeven. In totaal wordt XXX fte (XXX Aramark + 11,85 AZ Jan Palfijn Gent AV) voorzien op jaarbasis. (0)
- Als Unit Manager wordt XXX aangesteld. De bijgevoegde cv van de Unit Manager toont aan dat hij over 14 jaar relevante ervaring in de zorgsector beschikt. Ook de voorgestelde back-up XXX beschikt over de gevraagde 5 jaar relevante ervaring in de zorgsector. Aramark stelt voor de Unit Manager te laten bijstaan door een chef restaurant die belast wordt met volgende taken: implementatie van het marketinggebeuren, aansturen en coachen van de restaurantploeg, dagelijkse supervisie van het restaurant,... (+1)
- Er was een personeelsverloop bij Aramark van 2,3 % in 2014. (0)
- Voor de werkwijze en distributie van de karren stelt Aramark XXX karren voor, nl. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX. De inschrijver bevestigt formeel dat er voldoende maaltijdtransportkarren met de nodige capaciteit voorzien zijn om de cateringopdracht naar behoren uit te voeren, volgens de in het bestek gestelde eisen. (0)

Score: 8/10

COMPASS

- Compass stelt een gefaseerd plan van aanpak voor:
 - De inschrijver wijst voor de overgang naar een kookproces in koude lijn op het belang van goede opleiding en begeleiding van de medewerkers. Hiertoe voorziet Compass gedurende het eerste jaar een projectspecialist koude lijn. Tijdens de voorbereidingsfase wordt een expertengroep samengesteld die verantwoordelijk is voor de opstart. Concrete acties worden duidelijk omschreven en een implementatieplan wordt bijgevoegd bij de offerte, met opsplitsing tussen enerzijds het personeels- en bezoekersrestaurant en anderzijds de patiëntencatering. Een gedetailleerd implementatieplan van gunning tot de eigenlijke start van de opdracht wordt bij de

offerte gevoegd, in functie van de specificiteit van de opdracht.
(+1)

Ook de transitie wordt uitvoerig besproken en dit zowel bij de start (overdracht aan Compass) als aan het einde van de overeenkomst (overdracht aan andere dienstverlener). Indien binnen de 12 maand na aanvang van het contract blijkt dat de samenwerking niet succesvol kan worden opgezet, is Compass bereid, buiten de context van wat ter zake reeds in het bestek voorzien wordt, te allen tijde de stopzetting van het contract op eenzijdig verzoek van het AZ Jan Palfijn Gent AV (mits het in overleg vastleggen van de uitstaptermijn) te aanvaarden. Compass bevestigt bovendien uitdrukkelijk afstand van schadebeding en engageert zich om voor de opstart van een nieuwe procedure een limitatief bedrag te voorzien voor het AZ Jan Palfijn Gent AV teneinde de kosten van een nieuwe marktconsultatie te dragen. (+1)

- Het aantal werknemers per type dienstprestatie wordt opgegeven. Het voorgestelde uurrooster streeft naar maximale optimalisatie van de personeelsinzet. Er wordt vertrokken van 1 ploeg medewerkers en een centralisatie van taken. In totaal wordt XXX fte (XXXCompass + 11,85 AZ Jan Palfijn Gent AV) voorzien op jaarbasis. (0)
- Als Chef gerant wordt XXX aangesteld. De bijgevoegde cv van de Chef gerant (alsook van zijn back-up) toont aan dat deze over de gevraagde 5 jaar relevante ervaring in de zorgsector beschikt. (0)
- Er was een personeelsverloop bij Compass van 3,74 % in 2014. (0)
- Voor de werkwijze en de distributie van de karren stelt Compass XXXX kar voor, XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX. De inschrijver bevestigt formeel dat er voldoende maaltijdtransportkarren met de nodige capaciteit voorzien zijn om de cateringopdracht naar behoren uit te voeren, volgens de in het bestek gestelde eisen. (0)

Score: 8/10

ISS

- ISS stelt een gefaseerd plan van aanpak voor:
 - Onder de noemer Project KLOK (Koude Lijn Ontkoppeld Koken) worden door ISS verschillende fasen onderscheiden. De voorbereidingsfase omvat het uitvoeren van een gedetailleerd

implementatieplan en de voorbereiding van de effectieve omschakeling, met aandacht voor overleg en gerichte communicatie met alle betrokken medewerkers van het ziekenhuis. Daarnaast wordt het keukenplan op voorhand voorgelegd aan het FAVV. De implementatiefase omvat eveneens de opleidingsfase waarbij voornamelijk het keukenpersoneel van het AZ Jan Palfijn Gent AV en/of het overgenomen personeel dient omgeschoold te worden van werken in warme lijn naar werken in koude lijn. Het keukenpersoneel dient ook mentaal voorbereid te worden op de overgang van de warme naar de koude lijn, dit gebeurt door de opleiding 'Service with a human touch' die door de voltallige personeelsploeg van de keuken van het AZ Jan Palfijn Gent AV gevolgd dient te worden. Een concrete planning is gedetailleerd uitgewerkt van gunning tot de eigenlijke start van de opdracht. Tijdens de opstartfase zal de werkgroep die het operationele gedeelte zal voorbereiden, beroep kunnen doen op projectleiders van ISS die de recente omschakeling van warme naar koude lijn binnen het UZA hebben begeleid en aldus over de nodige competenties en ervaring beschikken om de overgang vlot te laten verlopen. Ook op de werkvloer zal er tijdens de eerste weken ondersteuning worden geboden door medewerkers van ISS die binnen het UZA actief zijn. (+2)

- Indien na aanvang van het contract blijkt dat de samenwerking niet succesvol kan worden opgezet, is ISS enkel bereid, buiten de context van wat ter zake reeds in het bestek voorzien wordt, te allen tijde de stopzetting van het contract op eenzijdig verzoek van het AZ Jan Palfijn Gent AV (mits het in overleg vastleggen van de uitstaptermijn) te aanvaarden indien kan worden bewezen dat ISS hiervoor uitsluitend verantwoordelijk is. De eventuele kosten voor het opstarten van een nieuwe marktconsultatie door het AZ Jan Palfijn Gent AV zullen enkel door ISS gedragen worden indien kan worden bewezen dat ISS uitsluitend verantwoordelijk is voor het niet succesvol opzetten van de samenwerking. Voor wat betreft de transitie aan het einde van de overeenkomst (overdracht aan andere dienstverlener) wordt bevestigd dat de gevraagde medewerking zoals gevraagd in het bestek zal worden verleend. (0)
- Het aantal werknemers per type dienstprestatie wordt opgegeven. In totaal worden XXXX fte (XXX ISS + 11,85 AZ Jan Palfijn Gent AV) voorzien op jaarbasis. (0)
- Als Chef gerant (Contract Manager) wordt XXX voorgesteld. De bijgevoegde cv van de Chef gerant (alsook van zijn back-up) toont aan dat deze over de gevraagde 5 jaar relevante ervaring in de zorgsector beschikt. Er wordt een tweede Chef gerant voorgesteld

zijnde XXXXX. Uit zijn CV blijkt dat deze over 8 jaar relevante ervaring in de zorgsector beschikt. De inschrijver laat het AZ Jan Palfijn Gent AV de keuze. (0)

- Er was een personeelsverloop bij ISS Catering van 11.03 % in 2014. (-1)
- Voor de werkwijze en de distributie van de karren stelt ISS XXX karren voor, nl. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX. De inschrijver bevestigt formeel dat er voldoende maaltijd-transportkarren met de nodige capaciteit voorzien zijn om de cateringopdracht naar behoren uit te voeren, volgens de in het bestek gestelde eisen. (0)

Score: 7/10.”

Het derde gunningscriterium “Aandacht voor gezonde voeding en conditonering van de maaltijden” (10 %) is in het bestek omschreven als volgt:

“Het AZ Jan Palfijn Gent AV wenst, binnen het kader van haar welzijnsbeleid, gezonde voeding en eetgewoonten te promoten bij de patiënten, de bezoekers en het personeel. Hiertoe wordt van de dienstverlener verwacht dat hij actief meewerkt aan het aanbieden van gezonde voeding tegen eerlijke prijzen en dat hij periodiek zelf initiatief neemt in overleg met de opdrachtgever tot het voeren van sensibiliseringsacties.

In het voorgestelde maaltijdenaanbod voor zowel de patiënten als voor het bezoekers- en personeelsrestaurant dient men steeds te kunnen kiezen voor een gezonde en evenwichtige dagschotel.

De inschrijver geeft hiertoe in zijn offerte een beschrijving (max. 10 pagina's Verdana 10) van zijn inspanningen op vlak van gezonde voeding. Dit voorstel zal beoordeeld worden door de diëtisten van het AZ Jan Palfijn Gent AV.”

Dit leidt in het gunningsverslag tot de volgende beoordeling, in de weergave van de gedeconfidentialiseerde versie:

“Methodiek: Voor het beoordelen van dit criterium wordt uitgegaan van een globale startscore van 6/10. Hierbij worden opvallend positieve of negatieve elementen respectievelijk met ‘+/-’ benaderd.

ARAMARK

- Aramark waakt erover de nodige voedingsstoffen voor een gevarieerde en evenwichtige voeding alsook de nodige afwisseling te voorzien in alle voorgestelde menu's en dit zowel voor de basisgerechten als de diëetmaaltijden. De gebruikte producten (grondstoffen) voor de bereiding van de maaltijden dienen te voldoen aan de 4 'good food'-criteria (lekker, puur, gezond en verantwoord). De nodige acties worden ondernomen om de klant te adviseren, hem aan te moedigen om de juiste keuzes te maken en aan te zetten tot meer interesse en actie o.a. via het gezondheids- en wellnessprogramma 'Healthy For You' (flyers, projecties op tv-circuit, verkooptechnieken,...). (+1)
- Er wordt gewerkt met een 4-wekencyclus. (0)
- Aramark voorziet een uitbreiding van het huidige assortiment voor het bezoekers- en personeelsrestaurant, inspeland op de foodtrends die momenteel op de markt waarneembaar zijn zoals streetfood, raw food, super food, veggie food 'Donderdag Veggiedag',... Ook voor de patiënten wordt een ruimer assortiment voorzien. Aramark werkt met het beproefde concept 'Original Food Company', reeds geïmplementeerd bij verschillende klanten. Het is een totaalconcept waarin de actuele voedingstrends reeds vervat zitten. Het omvat onder andere interieur en signalisatie, marketing en promoties,... (+1)
- Aramark hanteert de in het bestek gevraagde grammages (0)

Score: 8/10

COMPASS

- Compass wil gezonde voeding promoten door het '100% menuconcept' (modulaire samenstelling van de menu's), verschillende sensibiliseringsacties (vb. 'balanced choices', 'we-bike', themadagen, workshop ambassadeur Hans Van Alphen,...) en de specifieke sfeer die gecreëerd zal worden in het bezoekers- en personeelsrestaurant. Er worden bovendien verschillende voorstellen uitgewerkt voor dieet-, zoutarme en lichtverteerbare maaltijden. Compass engageert zich om de principes van gastro-engineering (sturing van smaak, geur en kleuren...) voor de bereiding van de maaltijden toe te passen. Tevens wordt rekening gehouden met alle factoren die bijdragen aan een lekkere, gezonde en veilige voedingsinname. 'Goed eten is beter genezen'. (+1)

- Er wordt gewerkt met een 6-wekencyclus met voldoende afwisseling van de voedingswaarden. (+1)
- Compass ambieert een innovatieve aanpak, met aandacht voor o.a. lokale voeding en fairtrade. Nieuwe tendensen in de zorg worden op de voet gevolgd. De dynamiek en creativiteit wordt geïllustreerd in de menu's en tevens wordt in de menuplanning gewerkt met de SMART-principes (Specifiek, Meetbaar, Aanvaardbaar, Realistisch, Tijd) welke een multidisciplinaire aanpak vereisen. (diëtisten, koks, zorgkundigen,...). Voor het bezoekers- en personeelsrestaurant kiest Compass ervoor om de beproefde 'Eurest aanpak' met 100% menuconcept, optimale klantvriendelijkheid en optimale inzet van beschikbare medewerkers te ontplooiën. Met daarbij bijzondere aandacht voor de integratie van de 'balanced choices' aanpak (max. 600 Kcal). (+1)
- Compass hanteert de in het bestek gevraagde grammages. (0)

Score: 9/10

ISS

- ISS neemt verschillende initiatieven om gezonde voeding te promoten onder controle van de kwaliteitsdienst. ISS onderscheidt 3 grote pijlers voor een gezond voedingsbeleid: evenwichtig en gevarieerd voedingsaanbod (vb. verse en seizoensgebonden groenten en fruit), sensibiliseren en motiveren van werknemers om gezond te eten (vb. prijsverlaging van gezonde producten, aanduiding duidelijke symbolen op de menuplanning) en acties rond gezonde voeding (vb. organisatie van wellness-/themapaden). ISS hecht belang aan een afdeling-georiënteerd menu-aanbod om een optimale voedingsbeleving te bereiken (pediatrie, palliatieve, maaltijden met gewijzigde consistentie). (+1)
- Er wordt gewerkt met een 4-wekencyclus, (0)
- ISS volgt de nieuwe tendensen in de zorg van dichtbij en biedt tevens een uitgebreide keuze zoals mediterrane, vegetarische en caloriearme gerechten,... In het bezoekers- en personeelsrestaurant werkt ISS met het concept 'My resto' dat reeds in verschillende restaurants wordt toegepast. Het is een beproefd en internationaal bewezen organisatiemodel voor de koude lijn, waarbij het bezoekers- en personeelsrestaurant wordt beschouwd als een commercieel horeca-gegeven. Deze benadering laat ook anticipatie op toekomstige projecten toe. (+1)
- ISS hanteert de in het bestek gevraagde grammages. (0)

Score: 8/10.”

Het achtste gunningscriterium “Kostenoptimalisatie” (5 %) is in het bestek omschreven als volgt:

“In het kader van de langere looptijd van het contract verwacht de opdrachtgever van de inschrijver alle mogelijke inspanningen voor verdere kostenoptimalisatie. De inschrijver vermeldt daarom:

- welke kostenreductieprogramma's in zijn onderneming lopen en welke percentages kostenbesparingen hij (jaarlijks) zal nastreven.
- een voorstel inzake de aanrekening aan de opdrachtgever voor de vervanging/vernieuwing van gebroken, beschadigd of verdwenen glaswerk, gleiswerk en bestek.”

Dit leidt in het gunningsverslag tot de volgende beoordeling, in de weergave van de gedeconfidentialiseerde versie van het gunningsverslag:

“Methodiek: Voor het beoordelen van dit criterium wordt uitgegaan van een globale startscore van 3/5. Hierbij worden opvallend positieve of negatieve elementen respectievelijk met ‘+/-’ benaderd.

ARAMARK

- Aramark stelt verschillende kostenoptimalisaties voor (+0,5):
 - Voor personeelskosten: natuurlijke afvloeiingen en personeel van het AZ Jan Palfijn Gent AV te vervangen door Aramark personeel, minder dure werkkrachten ter beschikking van het AZ Jan Palfijn Gent AV.
 - Door het voedingsprogramma te optimaliseren (5P's: Planning, Product, Productie, Portionering en Post-analyse) met behulp van het programma “XXX” en door de voedingsoverschotten te beperken (vb. opvolging overschotten, melden van nuchter te blijven patiënten, ...).
 - Door het behalen van een Smiley van het FAVV (indien een Smiley behaald wordt bij het FAVV bedraagt, gedurende 3 jaar, de jaarlijkse bijdrage aan het FAVV €211/jaar).
 - Door het besparen op energie en water (o.a. door 4-dagen productie i.p.v. 5-dagen), te bepalen na nulmeting.
 - Door gebruik van de keuken voor externe maaltijden voor scholen, bedrijven, woon- en zorgcentra (€ XXX per geproduceerde maaltijd).
 - Door de implementatie van een module in het patiëntenbeheersysteem waardoor de patiënt extra's kan

bestellen (krant, magazine, snoep, ...) kan een extra return/marge voor het AZ Jan Palfijn Gent AV genereren (door het AZ Jan Palfijn Gent AV zelf te bepalen).

- Het voorstel inzake de aanrekening aan de opdrachtgever voor de vervanging/vernieuwing van gebroken, beschadigd of verdwenen glaswerk, gleiswerk en bestek betreft het aanbod van een prijs die gemiddeld XXX % lager ligt dan de gebruikelijke marktprijzen. Na aankoop van de beginstock worden de eerste 6 maanden nauwgezet opgevolgd. Vervolgens wordt de gemiddelde kost per maand bepaald voor het aanvullen tot de beginstock. XXXXXXXXXXXX Aan de hand van de gemiddelde kost per maand, kan een maandforfait in onderling overleg worden bepaald. In de bepaling van het forfait zal Aramark de reële kost met XXX % verminderen, als uitdaging om constant te blijven sensibiliseren. (+0,5)

Score: 4/5

COMPASS

- Compass stelt een reeks beproefde kostenreductieprogramma's voor die ook voor het AZ Jan Palfijn Gent AV zijn aangewezen. Het leanmanagement programma XXXX vormt de rode draad doorheen de aanpak van Compass. Een aantal zeer concrete acties worden opgesomd: opstellen KPI meetpunten, efficiëntieanalyse, tevredenheidsenquêtes omzetten in actiepunten, verhoging van effectiviteit van de organisatie gebaseerd op de operationele kostenstructuur, behalen van een Smiley van het FAVV, Een kostenbesparing van XXX à % wordt nagestreefd. Daarnaast stelt Compass het 'Steamplicity'-concept voor dat evenzeer een kostenreductie kan genereren, waarbij een besparing tot XXX % kan gerealiseerd worden (vb. XXXXXXXXXXXX). (+0,5)
- Inzake de aanrekening aan de opdrachtgever voor de vervanging/vernieuwing van gebroken, beschadigd of verdwenen glaswerk, gleiswerk en bestek voorziet Compass jaarlijks een XXXXXXX budget van € XXX als tussenkomst. Daarnaast worden de nodige sensibiliseringsacties inzake het zorgvuldig gebruik van de materialen voorzien. (+0,5)

Score: 4/5

ISS

- ISS stelt verschillende kostenoptimalisaties voor door het verminderen van energieverbruik en operationele kosten van de keuken door samenwerking op technische punten zoals bijvoorbeeld herziening van procedures, gebruik van onderhoudsproducten en een optimaal gebruik van de vaatwas

(bufferen van de vaat d.m.v. werken met dubbele set karren), door een optimalisatie van de openingsuren van het restaurant, De firma vermeldt in zijn offerte geen percentage voor kostenoptimalisatie maar merkt op dat ze 6 maand na de opstart een interne audit zullen organiseren om de algemene organisatie van het contract te evalueren en na te gaan of er eventueel optimalisaties mogelijk zijn. (+0,5)

- Inzake de aanrekening aan de opdrachtgever voor de vervanging/vernieuwing van gebroken, beschadigd of verdwenen glaswerk, gleiswerk en bestek voorziet ISS de mogelijkheid goedkoper maar toch kwalitatief glas- en gleiswerk en bestek te voorzien in geval van vervanging. (0)

Score: 3,5/5.”

12. Opgemerkt wordt dat de verzoekende partij de in het gunningsverslag bij deze gunningscriteria vermelde beoordelingsmethode niet betwist, waarbij voor de betrokken gunningscriteria wordt uitgegaan van een bepaalde globale startscore en vervolgens plus- of minpunten voor opvallend positieve of negatieve elementen worden gegeven.

13. Hierna wordt eerst de grief onderzocht, dat voor de gekozen inschrijver bij de beoordeling van het tweede gunningscriterium “Aandacht voor gezonde voeding en conditionering van de maaltijden” rekening werd gehouden met een 6-wekencyclus en bij de beoordeling van het achtste gunningscriterium “Kostenoptimalisatie” met het voorgestelde “steamplicity”, terwijl dit telkens een afwijking is van een essentiële besteksbepalings en de offerte van de gekozen inschrijver daarom als substantieel onregelmatig had moeten worden geweerd; dit is het tweede middel. Vervolgens worden de grieven opgeworpen in het eerste middel onderzocht per gunningscriterium.

De offerte van de gekozen inschrijver is substantieel onregelmatig - tweede middel

14. In de eerste grief in het tweede middel voert de verzoekende partij aan dat de gekozen inschrijver via het “steamplicity”-systeem dat niet enkel in uitzonderlijke gevallen gebruikt wordt, afwijkt van het bestek dat bepaalt dat kant-en-klaarmaaltijden slechts in uitzonderlijke gevallen en meer bepaald bij overmacht worden gebruikt.

Zij leidt dat verbod af uit het volgende artikel 3.4.1 “Maaltijden” van de technische bepalingen (deel III) van het bestek:

“Alle maaltijden worden bereid in de keuken van het AZ Jan Palfijn Gent AV (tenzij bij uitzondering ingeval van overmacht).

De dienstverlener dient ervoor te zorgen dat de maaltijden die worden aangeboden van goede kwaliteit zijn en dat de in dit bestek en zijn offerte voorziene keuzemogelijkheden steeds aanwezig zijn. Bovendien moeten alle maaltijden, zowel qua calorieën als qua nutriënten, evenwichtig zijn samengesteld.

Alle grondstoffen, voedingswaren en producten dienen aangekocht, vervoerd en bewaard te worden conform de in de vigerende wetgeving opgelegde normen qua conformiteit van de ateliers en opslagruimten, de transportvoorwaarden en leveringsmodaliteiten. Conserven en kant-en-klare producten kunnen slechts ten uitzonderlijke titel worden aanvaard. Vlees en gevogelte dienen steeds vers te zijn, groenten en vis bij voorkeur vers of diepvries. Ook moeten de door de dienstverlener gebruikte grondstoffen voldoen aan alle wettelijke verplichtingen inzake traceerbaarheid.”

15. In de huidige stand van het geding wordt met de verwerende partij en de tussenkomende partij vastgesteld dat het “steamplicity”-concept enkel ten titel van kostenbesparing is voorgesteld in de offerte van de gekozen inschrijver en dat dit dus niet de standaardwijze van maaltijdbereiding lijkt die uitvoerig is beschreven in de offerte en volledig conform de voorschriften van de “koude lijn” lijkt. Het was een suggestie waarop de aanbestedende overheid lopende de uitvoering van de opdracht nader kon ingaan.

16. Aldus blijkt niet *prima facie* dat dit concept wordt voorgesteld voor de dagdagelijkse werking en faalt bijgevolg het uitgangspunt van deze grief dat dit “steamplicity”-concept – volgens de verzoekende partij kant-en-klaar-maaltijden – niet slechts ten uitzonderlijke titel wordt aangeboden. Aldus wordt de beweerde afwijking van het bestek niet *prima facie* aangetoond.

17. Zelfs al zou het gebruik van “steamplicity” een vrije variant zijn waarvan de verzoekende partij even gewag maakt en waarbij zij enkel betoogt dat het indienen van vrije varianten niet was toegestaan, dan nog toont zij niet aan dat dit noodzakelijkerwijze tot gevolg heeft dat de offerte van de gekozen inschrijver, die dit procédé enkel als suggestie voorstelt en in hoofddorde een klassieke “koude

lijn” aanbiedt, volledig onregelmatig zou zijn en niet dat in dat geval enkel geen rekening mag worden gehouden met deze vrije variant.

18. Te dezen werden vrije varianten weliswaar niet toegestaan maar blijkt nergens uit het bestek dat voorstellen van dergelijke varianten leiden tot absolute nietigheid van de offerte.

19. De vraag of inzake het betrokken procédé hiervoor in het kader van het gunningscriterium “Kostenoptimalisatie” 0,5 punt extra aan de gekozen inschrijver mocht worden toebedeeld komt hierna aan bod in het kader van de bespreking van de grief in het eerste middel.

20. In de tweede grief voert de verzoekende partij vervolgens in wezen aan dat de gekozen inschrijver een 6-weken cyclus voorstelt en aldus afwijkt van de essentiële besteksbeplating die het gebruik van een 4-weken cyclus voorschrijft.

Zij leidt die verplichting af uit de volgende passages uit titel 6 “Specifieke bepalingen betreffende patiëntenmaaltijden” en titel 7: “Specifieke bepalingen betreffende maaltijden voor personeels- & bezoekersrestaurant” van de technische bepalingen (deel III) van het bestek:

“Rekening houdend met de gunningscriteria, werkt de inschrijver in zijn offerte een volledig dagmenu voor patiënten uit voor een periode van 4 weken. Hij voegt hieraan eveneens 2 feestmenu’s toe (zie infra. punt 6.4). Tevens geeft de inschrijver aan of er zal gewerkt worden met verse producten en al dan niet met diepvriesproducten; gebruik van conserven en kant-en-klare maaltijden is de uitzondering. De inschrijver vermeldt eveneens gedetailleerd de grammages voor de door hem voorgestelde maaltijden.

De inschrijver werkt in zijn offerte een volledig dagmenu uit voor bezoekers en het personeel van het AZ Jan Palfijn Gent AV voor een periode van 4 weken, met vermelding van de verkoopprijzen. Hij voegt hieraan eveneens 2 feestmenu's toe (zie infra. punt 7.2).”

21. In de huidige stand van het geding wordt niet met de vereiste *prima facie* ernst aangetoond dat de gekozen inschrijver door een 6-weken cyclus voor te stellen afgeweken is van het voormelde vereiste. Zoals de verwerende partij opmerkt in de nota lijkt het voorschrift om te voorzien in een dagmenu voor vier weken een voorschrift dat ertoe strekt voldoende variatie te voorzien in de aangeboden maaltijden, namelijk door herhaling binnen de vier weken uit te sluiten. Hieraan wordt dus *a fortiori* voldaan door een 6-weken cyclus: ook deze werkwijze sluit een herhaling binnen de vier weken uit. Bijgevolg lijkt de functionele eis ook te kunnen worden ingevuld door de 6-weken cyclus van de gekozen inschrijver. In het licht van het derde gunningscriterium “Gezonde voeding en conditionering van de maaltijden”, zorgt die voorgestelde 6-weken cyclus voor een meer uitgebreid en gevarieerd voedselaanbod dan de 4-weken-cyclus, wat door de verwerende partij wordt aangemerkt als een positief element waarvoor de gekozen inschrijver een pluspunt ontving, punt hierna aan de orde bij de bespreking van het eerste middel.

22. Voorts toont de verzoekende partij niet *prima facie* aan dat er te dezen sprake is van een alternatieve conceptie- of uitvoeringswijze en dus van een variante oplossing ten opzichte van wat door het bestek is gevraagd.

23. Aldus blijkt niet *prima facie* dat de offerte van de gekozen inschrijver op de voormelde punten afwijkt van essentiële besteksbepalingen en dus ook niet dat deze offerte door de aanbestedende overheid had moeten worden geweerd. Het feitelijk uitgangspunt van het tweede middel faalt, nog daargelaten de vraag of de betrokken afwijkingen anders noodzakelijk een schending zouden inhouden van al de ingeroepen rechtsregels en -beginselen en of anders voldoende concreet werd uiteengezet hoe de grieven een schending zouden meebrengen van een van die rechtsregels en –beginselen.

24. Het tweede middel is bijgevolg niet ernstig.

Eerste middel: Kritiek op de beoordeling van het tweede gunningscriterium “Implementatie en uitrol van de dienstverlening” (10%)

25. De verzoekende partij betoogt dat bij de toetsing aan voormeld gunningscriterium gebruik zou zijn gemaakt van niet bekendgemaakte subgunningscriteria.

26. De verzoekende partij toont zulks niet voldoende concreet en *prima facie* aan.

Zij stelt daartoe immers enkel in het algemeen dat “[u]it het gunningsverslag blijkt dat aan dit tweede gunningscriterium verschillende subgunningscriteria toegeschreven worden:

- Plan van aanpak, opgedeeld in implementatiefase en aanvangsfase
- Aantal werknemers per type dienstprestatie;
- Verantwoordelijken;
- Personeelsverloop;
- Werkwijze van de distributie van karren.”

Hiermee is echter niet aangetoond waarom deze elementen telkens ook subgunningscriteria, laat staan niet bekendgemaakte subgunningscriteria zouden zijn.

Een gunningscriterium – ook een subgunningscriterium – is een beoordelingsnorm, een toetssteen, een kenmerk waaraan wordt afgemeten. Opdat daarvan sprake kan zijn, lijkt het te moeten gaan om een vooraf bedacht gegeven waarmee de inschrijvingen min of meer stelselmatig worden vergeleken. Niet elke specificatie bij of toevoeging met betrekking tot een gunningscriterium is echter noodzakelijk als een subgunningscriterium te beschouwen. Soms gaat het om niet meer dan een toelichting teneinde tegemoet te komen aan de verplichting om de gunningscriteria voldoende duidelijk en precies te omschrijven opdat alle inschrijvers er de juiste draagwijdte van kennen en ze op dezelfde manier interpreteren.

Het gebruik van subgunningscriteria moet ook onderscheiden worden van het weergeven van gunstige en minder gunstige elementen eigen aan elke offerte, die, in het kader van de hier gehanteerde beoordelingsmethode de toegekende plus- of minpunten verantwoorden. Een onderscheid moet worden gemaakt tussen het toevoegen van nieuwe criteria of subcriteria, dan wel het opgeven van motieven waarom de offerte van de ene inschrijver beter wordt bevonden dan de offerte van de andere wat betreft dit gunningscriterium en de in dat kader beoordeelde elementen.

De verzoekende partij gaat hier niet concreet in op deze kwalificatiekwestie wat op zich al volstaat om het middel op dit punt als niet voldoende concreet uitgewerkt en dus niet ernstig te verwerpen.

27. Het reeds hiervoor geciteerde artikel 13.3 van deel I van het bestek vermeldt onder dit tweede gunningscriterium dat de inschrijver via een omstandige nota toelichting dient te geven met betrekking tot de vervolgens “(niet-limitatief)” opgesomde elementen. Deze opsomming lijkt bijgevolg geen subgunningscriteria te bevatten maar elementen die de offerte tegenover dit gunningscriterium moet verduidelijken.

De verzoekende partij maakt ook niet aannemelijk dat de in het gunningsverslag bij dit gunningscriterium vermelde gunstige en minder gunstige elementen die eigen zijn aan de betrokken offertes geen verband zouden houden met de beoordeling aan de hand van het tweede gunningscriterium zoals omschreven in het bestek.

De eerste vier elementen lijken trouwens uitdrukkelijk terug te vinden in de voormelde beschrijving van dit gunningscriterium in artikel 13.3 van deel I van het bestek hiervoor geciteerd. Enkel de “werkwijze van de distributie van karren” lijkt niet uitdrukkelijk in die omschrijving opgenomen, maar die opsomming is zoals al vermeld niet-limitatief en lijkt toch verband te houden met de uitvoering van de dienstverlening en voor een zorgvuldig inschrijver in het kader van een opdracht zoals te dezen een logisch en voorzienbaar element daarvan te zijn. Dit geldt des te meer nu reeds in de omschrijving van het voorwerp en de aard van de opdracht in artikel 4 van deel I van het bestek wordt verwezen naar de

levering van de benodigde transportkarren en in artikel 1, 7°, van de technische bepalingen van het bestek uitdrukkelijk wordt vermeld dat de inschrijver de benodigde maaltijdtransportkarren dient aan te bieden en zelf het benodigde aantal bepalen in functie van een zo efficiënt mogelijke distributie van alle patiëntenmaaltijden.

Ten slotte lijkt zij in deze grief ook voorbij te gaan aan de door de verwerende partij voor de beoordeling bij dit tweede gunningscriterium – zoals ook bij de verder in het eerste middel betwiste beoordeling bij het derde en achtste gunningscriterium – gehanteerde en in het gunningsverslag beschreven methodiek die erin bestond om aan alle inschrijvers eenzelfde beginscore toe te kennen en daarop dan opvallend positieve dan wel negatieve elementen toe te rekenen via plus of minpunten, methodiek die de verzoekende partij niet betwist. De grief lijkt echter uit te gaan van een andere beoordelingsmethode, namelijk die van de opdeling van de geïndiceerde gunningscriteria in subgunningscriteria, waarvoor de scores voor elk subgunningscriterium dan worden opgeteld om zo de score voor het gehele gunningscriterium te verkrijgen, hetgeen echter niet lijkt op wat in werkelijkheid is gebeurd.

28.1. Inzake wat zij omschrijft als “het subgunningscriterium plan van aanpak, aanvangsfase” betoogt de verzoekende partij voorts in het eerste middel dat niet valt de begrijpen waarom de gekozen inschrijver hier wel één punt extra kreeg en de verzoekende partij niet nu deze score blijkbaar steunt op de onderstreepte passages in het gunningsverslag inzake de stopzetting indien tijdens de aanvangsfase blijkt dat de samenwerking niet succesvol kan worden opgezet terwijl het engagement van de gekozen inschrijver ter zake nochtans even voorwaardelijk is als dat van de verzoekende partij. Er wordt immers geen indicatie gegeven van de hoegrootte van het “limitatief bedrag”. Daarnaast wordt er gesproken van een engagement doch geen concreet resultaat. Het betreft aldus een inspanningsverbintenis, net zoals hetgeen de verzoekende partij aanbiedt. Bovendien spreekt het aanbod van de verzoekende partij niet over een limitatief bedrag, zodat mogelijkerwijze tussen partijen kan worden overeengekomen dat alle kosten door de verzoekende partij gedragen zouden kunnen worden. Minstens is de motivering van de verwerende partij op dit punt

niet afdoende, daar de relatieve voordelen van de gekozen offerte ten aanzien van deze van de verzoekende partij niet afdoende geïdentificeerd worden.

28.2. Deze grief overtuigt *prima facie* niet.

De aanbestedende overheid beschikt bij de inhoudelijke beoordeling van de offertes en hun toetsing aan de gunningscriteria immers over een grote beoordelingsvrijheid en de Raad van State mag zich niet in de plaats van het bestuur stellen en de rangschikking wijzigen. Zulks houdt echter niet in dat het oordeel van de aanbestedende overheid zou onttrokken zijn aan het wettigheids-toezicht 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.

Er lijkt wel degelijk een verschil tussen een engagement om voor de opstart van een nieuwe procedure in een limitatief bedrag te voorzien voor de verwerende partij teneinde de kosten van een nieuwe marktconsultatie te dragen, zoals opgenomen door de gekozen inschrijver, en de verklaring van de verzoekende partij dat “op het moment dat de nieuwe marktconsultatie door het AZ Jan Palfijn Gent AV dient opgestart kan gezamenlijk bekeken worden wie de eventuele kosten voor het opstarten zal dragen”. Aldus lijkt er bij de gekozen inschrijver zekerheid dat deze in ieder geval een bepaald bedrag zal dragen, terwijl het bij de verzoekende partij weliswaar mogelijk is dat zij alle kosten draagt maar anderzijds niet vaststaat dat zij zeker bepaalde kosten zal dragen. Er wordt niet *prima facie* aangetoond dat de aanbestedende overheid het eerste engagement redelijkerwijze niet als beter mocht beoordelen.

Bovendien gaat de verzoekende partij eraan voorbij dat bij de gekozen inschrijver ook wordt vastgesteld dat deze de uitdrukkelijke afstand van schadebeding bevestigt, hetgeen niet wordt opgemerkt bij de verzoekende partij.

Aldus is niet aangetoond dat de gekozen inschrijver hier niet een extra punt mocht worden toebedeeld en de verzoekende partij niet.

Evenmin is aldus *prima facie* aangetoond waarom de motivering van de verwerende partij op dit punt, zoals de verzoekende partij betoogt, “niet afdoende” is en de relatieve voordelen van de gekozen offerte ten aanzien van deze van de verzoekende partij “niet afdoende geïdentificeerd”.

29.1. Inzake “het onderdeel plan van aanpak, implementatiefase” waar de nv ISS Catering 2 punten kreeg en de verzoekende partij maar één, betoogt de verzoekende partij dat uit de onderstreepte passages in het gunningsverslag blijkt dat er een extra punt aan de nv ISS Catering werd toegekend omdat het keukenplan op voorhand zal worden voorgelegd aan het FAVV en dat niet valt te begrijpen waarom de nv ISS Catering hiervoor wel punten kreeg en de verzoekende partij niet alhoewel zij sedert jaar en dag de catering van de verwerende partij verzorgt, het door haar reeds geïmplementeerde keukenplan geen opmerkingen kreeg van het FAVV en zij tijdens de verbouwingen aan het ziekenhuis de plannen van bij den beginne heeft mee opgevolgd én de nodige aanpassingen heeft voorgesteld naar bouw en inrichting, na onderzoek en rekening houdend met de FAVV-wetgeving. Minstens is ook hier de motivering op dit punt niet afdoende omdat de relatieve voordelen van de offerte van de nv ISS Catering ten aanzien van de verzoekende partij niet afdoende geïdentificeerd worden.

29.2. Er moet worden vastgesteld dat de motivering van de twee extra punten voor de nv ISS Catering niet beperkt is tot het keukenplan dat op voorhand wordt voorgelegd aan het FAVV, maar uitgebreider is en positiever lijkt dan bij de gekozen inschrijver.

Voorts verduidelijkt de verzoekende partij niet voldoende concreet waarom het feit dat het keukenplan van de verzoekende partij reeds geïmplementeerd werd en goedgekeurd werd in de lopende opdracht relevant is in het kader van de beoordeling van de offerte voor de in het geding zijnde opdracht. Dit is ook het geval voor haar verwijzing naar de verleende medewerking voor de bouw en inrichting van de keuken binnen de huidige opdracht. Aldus lijkt er minstens ook een verschil te kunnen zijn wanneer een inschrijver, zoals de nv ISS Catering volgens het gunningsverslag deed, verwijst naar het feit dat het keukenplan, dat in het kader van deze opdracht zal worden opgesteld, op voorhand zal worden voorgelegd aan het FAVV en het feit dat het bestaande keukenplan van

de verzoekende partij in het kader van de lopende opdracht met de verzoekende partij reeds is goedgekeurd.

De verzoekende partij geeft bovendien niet concreet aan waar de voormelde elementen zijn opgenomen in haar offerte. Deze konden daarin ook niet onmiddellijk worden teruggevonden.

Aldus wordt niet *prima facie* aangetoond dat de verzoekende partij hier, in vergelijking met de nv ISS Catering, meer extra punten diende te krijgen dan plus één. Evenmin is aldus *prima facie* aangetoond waarom de motivering van de verwerende partij op dit punt “niet afdoende” is en de relatieve voordelen van de offerte van de nv ISS Catering ten aanzien van deze van de verzoekende partij “niet afdoende geïdentificeerd”.

30.1. Ten slotte betwist de verzoekende partij dat zij voor “het subgunningscriterium personeelsverloop in 2014 geen punten kreeg toebedeeld”, alhoewel haar personeelsverloop met 2,3 % het laagste van alle inschrijvers was:

“Wanneer verweerster dit subgunningscriterium hanteert, mag er minstens vanuit gegaan worden dat dit tot doel heeft om na te gaan welke inschrijvers het laagste en het hoogste personeelsverloop kenden. Daarenboven mag er van uitgegaan worden dat de inschrijver met een uitzonderlijk laag personeelsverloop hiervoor punten toebedeeld krijgt. Dit is in casu niet het geval. Enkel ISS, waarvan het personeelsverloop 5x groter is dan bij verzoekster, krijgt een negatieve score.”

Het is volgens de verzoekende partij dan ook onduidelijk waarom zij voor dit subgunningscriterium geen punten toebedeeld krijgt. Minstens dient te worden vastgesteld dat de motivering van de verwerende partij op dit punt niet afdoende is.

30.2. De verzoekende partij toont niet *prima facie* aan dat de verwerende partij de grenzen van haar beoordelingsvrijheid te buiten is gegaan door geen onderscheid in punten te maken tussen het door de verzoekende partij (2,3%) en door de gekozen inschrijver (3,74%) opgegeven percentage, dat wil zeggen beide percentages als aanvaardbaar te beschouwen zonder meerwaarde,

dus daaraan een score van (0) te verbinden en slechts bij een veel meer afwijkende en hoger percentage (11,03 % bij ISS) een negatieve score toe te kennen. Daarbij moet ermee rekening worden gehouden dat blijkens de niet betwiste beoordelingsmethode “opvallend positieve of negatieve elementen leiden tot plus- of minpunten”.

Evenmin is aldus *prima facie* aangetoond waarom de motivering van de verwerende partij op dit punt niet afdoende is.

Eerste middel: kritiek op de beoordeling van het derde gunningscriterium “Gezonde voeding en conditonering van de maaltijden” (10 %)

31. De verzoekende partij toont opnieuw niet voldoende concreet en *prima facie* aan hoe bij de beoordeling van dit derde gunningscriterium gebruik zou zijn gemaakt van niet bekendgemaakte subgunningscriteria.

Zij stelt immers ook hier louter in het algemeen dat “[u]it het gunningsverslag blijkt dat aan dit 2de [lees: 3e] gunningscriterium verschillende subgunningscriteria toegeschreven worden:

- Gebruik van evenwichtige en gezonde voeding;
- Gebruik van de 4-wekencyclus;
- Gebruik van nieuwe tendensen;
- Gebruik van de in het bestek vermelde grammages.”

Al deze elementen lijken trouwens in verband te kunnen worden gebracht met dit derde criterium zoals omschreven in het hiervoor geciteerde artikel 13.3 van deel I van het bestek en afgeleid te kunnen worden uit de omschrijving ervan en de technische bepalingen van het bestek.

32.1. Vervolgens betoogt de verzoekende partij dat de gekozen inschrijver, omdat deze 6-wekencyclusen aanbiedt, een punt toebedeeld krijgt terwijl de verwerende partij niet duidt hoe de hantering van een 6-wekencyclus meer aanbevolen is dan het gebruik van een 4-wekencyclus, zoals de verzoekende partij en de nv ISS Catering doen. Het aanbieden van deze 6-wekencyclus is ook

strijdig met titel 6 “Specifieke bepalingen betreffende patiëntenmaaltijden” en titel 7 “Specifieke bepalingen betreffende maaltijden voor personeels- & bezoekersrestaurant” van de technische bepalingen van het bestek:

“Conform de technische bepalingen van het bestek kon bijgevolg enkel een 4-wekencyclus voorgelegd worden. Het is dan ook bijzonder dat dit als subgunningscriterium geldt bij het gunningscriterium voor gezonde voeding en conditionering van de maaltijden. Het bestek liet immers geen andere werkwijze toe. COMPASS wordt aldus extra punten toegekend omdat het afwijkt van het bestek, begrijpe wie begrijpen kan.”

De verwerende partij stelt in het gunningsverslag eerst dat afwijken van de technische bepalingen niet mogelijk is om vervolgens extra punten toe te kennen aan de inschrijver die de technische bepalingen van het bestek miskent. De gekozen inschrijver werd dan ook ten onrechte een punt toegekend voor het hanteren van de 6-weken cyclus.

32.2. Hiervoor werd reeds geoordeeld dat niet is aangetoond dat de 6-weken cyclus die de gekozen inschrijver gebruikt afwijkt van het bestek.

Het voorschrift om te voorzien in een dagmenu voor 4 weken lijkt, zoals reeds vastgesteld, een voorschrift dat ertoe strekt voldoende variatie te voorzien in de aangeboden maaltijden, namelijk door herhaling binnen de 4 weken uit te sluiten en daaraan wordt *a fortiori* voldaan door de 6-weken cyclus zoals voorgesteld door de gekozen inschrijver. In het licht van het derde gunningscriterium ‘gezonde voeding en conditionering van de maaltijden’, zorgt die voorgestelde 6-weken cyclus dan, zo lijkt, voor een nog uitgebreider en nog meer gevarieerd voedselaanbod dan de 4-weken-cyclus en dit mocht door de verwerende partij dan ook, zo lijkt, worden aangemerkt als een positief element wat de offerte van de gekozen inschrijver onderscheidt van deze van de verzoekende partij en waarvoor de eerste een pluspunt ontvangt. De verzoekende partij toont niet concreet aan waarom dit voordeel nader “geduid” moest worden.

Eerste middel: kritiek op de beoordeling van het achtste gunningscriterium “Kostenoptimalisatie” (5 %)

33. De verzoekende partij toont in het eerste middel ook inzake dit gunningscriterium niet voldoende concreet en *prima facie* aan hoe hierbij zou worden gebruik gemaakt van niet bekendgemaakte subgunningscriteria. Na de besteksbevestiging te hebben geciteerd merkt zij integendeel op “[e]r worden in casu geen verdere subgunningscriteria gehanteerd”.

34.1. Voorts betoogt de verzoekende partij dat de gekozen inschrijver “steamplicity” of een systeem waarbij stoommaaltijden, die voorgekookt en verpakt zijn, worden aangeleverd en die enkel nog dienen te worden opgewarmd in de microgolfoven, aanbiedt om de kosten te drukken en hiervoor 0,5 punten krijgt terwijl uit artikel 3.4.1 “Maaltijden” van deel III van het bestek blijkt dat het hanteren van kant-en-klaarmaaltijden slechts ten uitzonderlijke titel wordt aanvaard en de maaltijden steeds bereid moeten worden in de keuken van het AZ Jan Palfijn. Aldus geeft de verwerende partij, andermaal in strijd met het bestek, punten aan de gekozen inschrijver voor het hanteren van een kostenbesparende techniek die in strijd is met de technische bepalingen van het bestek.

34.2. Uit de bespreking van het tweede middel blijkt dat dit “steamplicity”-systeem slechts een vrijblijvende suggestie van de gekozen inschrijver was in het kader van kostenoptimalisering en hij dit systeem niet voor de dagdagelijkse werking voorstelt zodat de beweerde afwijking niet is aangetoond ook indien de met dat systeem aangebrachte maaltijden dit, zoals de verzoekende partij aanneemt en de tussenkomende partij betwist, worden beschouwd als kant-en-klaarmaaltijden.

Wel rijst dan nog de vraag of dit redelijkerwijze aanleiding mocht geven tot een extra half punt.

In de huidige stand van het geding moet daarbij worden opgemerkt dat het gunningsverslag naast de vermelding van het “steamplicity”-systeem ook vaststelt dat de gekozen inschrijver een aantal zeer concrete acties aangeeft zoals “opstellen KPI meetpunten”, “efficiëntieanalyse”, “tevredenheids-

enquetes omzetten in actiepunten”, “verhoging van effectiviteit van de organisatie gebaseerd op de operationele kostenstructuur en het behalen van een smiley van het FAVV”. Aldus blijkt niet *prima facie* dat aan de gekozen inschrijver 0,5 pluspunten werden toegekend voor het voorstellen van het ‘steamplicity’-concept alleen. Evenmin wordt *prima facie* aangetoond dat zonder vermelding van ‘steamplicity’ aan de gekozen inschrijver niet 0,5 pluspunten mochten worden toegekend.

35.1. De verzoekende partij betoogt voorts dat zij voor dit achtste gunningscriterium 0,5 punten kreeg toegekend maar dat uit de motivering van de verwerende partij niet afgeleid kan worden of deze rekening gehouden heeft met alle kostenbesparende maatregelen die de verzoekende partij had voorgesteld. Zij verwijst daarbij naar haar advisering met betrekking tot de te hanteren grammages, hetgeen tot een prijsvermindering van 25.000 euro leidde, haar toelichting dat het gebruik van een volledig onderhoudsprogramma + takenpakketprogramma uitgeschreven voor keuken en vaatwas door de huidige leverancier van de verzoekende partij, Ecolab, 13% voordeliger zou zijn en naar haar extra investeringsvoorstel van 50.000,00 euro. Voor de goede werking van de aanpassing van maaltijden, zoals mixen en blenden, zullen immers nieuwe keukenmaterialen gekocht moeten worden en de verzoekende partij was bereid om deze investering op zich te nemen, hetgeen uiteraard kostenbesparend zou werken.

35.2. In de huidige stand van het geding volstaat de vaststelling dat de verzoekende partij voor dit criterium al een half extra punt kreeg en in de door haar niet betwiste beoordelingsmethode zoals gebruikt in het gunningsverslag dus nog hoogstens 1,5 extra punten kon krijgen. Aldus lijkt zij geen belang te hebben bij deze grief nu deze, zelfs indien ernstig, de rangschikking niet lijkt te kunnen wijzigen nu het totale puntenverschil met de gekozen inschrijver 2 punten bedraagt.

36. Aldus is in het eerste middel evenmin concreet aangetoond waarom in het gunningsverslag de kenmerken en relatieve voordelen van de gekozen offerte voor de betwiste gunningscriteria niet afdoende werden aangegeven en waarom de motivering op dit punt materieel niet afdoende zou zijn. Evenmin is *prima facie* aangetoond waarom die motivering niet zou voldoen aan

de formelemotiveringsplicht in de zin dat de verzoekende partij niet in staat zou zijn op grond van de meegedeelde motivering terdege te oordelen of het zin heeft zich tegen de beslissing te verweren met de middelen die het recht haar ter beschikking stelt. Het tegendeel blijkt veeleer uit dit eerste middel.

37. In de toelichting bij het eerste middel stelt de verzoekende partij nog dat noch uit de motivering die bij elk van de gunningscriteria werd ontwikkeld, noch uit de puntentoebedeling kan worden afgeleid wat de relatieve voordelen zijn van de ene offerte ten opzichte van de andere offerte. Mocht hiermee worden verwezen naar de beoordeling van andere gunningscriteria dan het voormelde tweede, derde en achtste gunningscriterium, volstaat de vaststelling dat vervolgens niet wordt geconcretiseerd waarom de beoordeling met die criteria niet afdoende gemotiveerd zou zijn.

Ook in de mate dat in de toelichting van het middel in het algemeen wordt vermeld dat in het gunningsverslag gebruik wordt gemaakt van niet bekendgemaakte subcriteria en hiermee zou worden verwezen naar de beoordeling van andere gunningscriteria dan het voormelde tweede, derde en achtste gunningscriterium, kan worden vastgesteld dat niet wordt geconcretiseerd waarom dit het geval zou zijn bij de beoordeling van de andere vijf gunningscriteria.

38. Aldus is ook niet *prima facie* aangetoond dat de verwerende partij niet redelijkerwijze van oordeel mocht zijn dat de offerte van de gekozen inschrijver de meest voordelige regelmatige offerte is in het licht van de gunningscriteria of dat zij aldus oordelend het bestek schond. Evenmin is aangetoond dat die beslissing niet afdoende formeel gemotiveerd is.

Ook het feitelijk uitgangspunt van het eerste middel is bijgevolg niet ernstig nog daargelaten de vraag of dit anders noodzakelijk een schending zou aantonen van al de ingeroepen rechtsregels en -beginselen en of anders voldoende concreet werd uiteengezet hoe die grieven een schending vormen van elk van die ingeroepen rechtsregels en -beginselen.

VII. Besluit

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

VIII. Kosten

40. Er is grond om met toepassing van artikel 30/1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en artikel 67, § 1, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’ aan de verwerende partij een rechtsplegingsvergoeding 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 nv Compass Group Belgilux 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 een rolrecht van 150 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 12 juni 2015,
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