

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe VAKANTIEKAMER

A R R E S T

**nr. 238.851 van 20 juli 2017
in de zaak A. 222.573/XII-8402**

In zake: de BVBA COMPAREX SOFTWARE BELGIUM
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Sam Verbeke
kantoor houdend te 3001 Heverlee
Tervuursesteenweg 133/2
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de CVBA INTERCOMMUNALE SIBELGA
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Patrik De Maeyer
kantoor houdend te 1160 Brussel
Tedescolaan 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 5 juli 2017, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “[d]e beslissing van Sibelga, coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid van publiek recht [...] van 21 juni 2017 waarbij de opdracht SIB17LF2201D – *Software license acquisition* niet wordt gegund aan Comparex Software Belgium bvba en wordt gegund aan de enige andere inschrijver”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota en een administratief dossier ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 juli 2017, om 11.00 uur.

Staatsraad Pierre Barra heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Sam Verbeke, die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaten Patrick De Maeyer en Laurens De Brucker, die verschijnen voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Frederic Eggermont heeft een andersluidend 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 op 16 februari 2016 een overheidsopdracht voor diensten uit met toepassing van een onderhandelingsprocedure met voorafgaande bekendmaking. Het betreft een overheidsopdracht in de speciale sectoren. Het voorwerp is, enerzijds, het beheer van de licenties van alle soorten *Commercial Off-the-Shelf* (COTS) software die de verwerende partij via deze opdracht of een andere procedure aankoopt en, anderzijds, de aankoop van bepaalde licenties en apparaten, waarbij de opdrachtnemer optreedt als tussenpersoon of *Value Added Reseller*.

3.2. De opdracht wordt gepubliceerd in het Bulletin der Aanbestedingen en in het Supplement van het Publicatieblad van de Europese Unie.

3.3. Er zijn drie inschrijvers, waaronder de verzoekende partij, die alle worden geselecteerd en gevraagd om een offerte in te dienen.

3.4. Bij de opening van de offertes op 12 december 2016 heeft slechts de verzoekende partij binnen de voorgeschreven termijn een offerte ingediend.

3.5. De offerte van de verzoekende partij wordt als onregelmatig beoordeeld omdat de offerte niet beantwoordt aan het bestek en de voorwaarden die door de verwerende partij werden opgelegd. De verwerende partij besluit bijgevolg om de opdracht niet te gunnen omdat er geen enkele regelmatige offerte werd ingediend.

De verzoekende partij wordt op 17 januari 2017 in kennis gesteld van deze niet-gunningsbeslissing.

3.6. Vervolgens beslist de verwerende partij op 8 februari 2017, met toepassing van artikel 53, § 2, 1°, d), van de wet van 15 juni 2006 ‘overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten’, een nieuwe overheidsopdracht uit te schrijven met toepassing van een onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking.

3.7. Het voorwerp van de opdracht wordt omschreven als, enerzijds, het beheer van een park van *assets* bestaande uit elk type *software* aangekocht door de verwerende partij, via deze opdracht of een andere procedure, en, anderzijds, de aankoop van bepaalde licenties als tussenpersoon of *Value Added Reseller*.

De voorziene duur van het contract is zes jaar, waarvan een vaste schijf van vier jaar en twee hernieuwbare schijven van 12 maanden. De vermoedelijke datum van inwerkingtreding is 1 september 2017.

Inzake de gunningscriteria en de beoordeling van de offertes wordt in het bestek onder hoofdstuk 3 ‘Bepalingen verbonden aan de procedure voor het indienen van de offerte’, 3.5 ‘Gunning’ vermeld:

“

3.5.2 GUNNINGCRITERIA

Voor de gunning van de opdracht worden de volgende criteria in aanmerking genomen:

Gunningscriteria	Weging
Kwaliteit	60
Prijs	40
Totaal	100

- **Kwaliteit**

In het criterium 'Kwaliteit' beoordeelt de Aanbestedende Overheid met name: het bestelproces, evenals de benadering en het bewezen expertiseniveau van de verschillende Inschrijvers die de Aanbestedende Overheid in staat stellen om de meest geschikte software te selecteren en te genieten van de beste contractuele voorwaarden.

- **Prijs**

Voor het criterium van de Prijs krijgt de beste offerte de maximumscore in punten en krijgen de offertes die meer dan 100% duurder zijn dan de beste offerte de score 0. Het waarderingscijfer van de tussenliggende Offertes wordt berekend door lineaire interpolatie tussen de beste Offerte en de beste Offerte + 100%.

Het eindcijfer dat aan elke Offerte gegeven wordt, is het gewogen gemiddelde van de cijfers uitgedrukt in %, rekening houdend met de weging van elk gunningcriterium, met toepassing van de volgende formule:

$$\text{Eindcijfer} = \Sigma (\text{cijfers in \%} \times \text{weging}) / \Sigma \text{wegingen}$$

Opmerking:

De Aanbestedende Overheid is niet verplicht de maximale score toe te kennen voor het criterium 'Kwaliteit' en de bijbehorende subcriteria.

”.

Onder hoofdstuk 8 'Prijs en economische aspecten' wordt vermeld:

“8.2 Kosten in verband met bestaande assets

8.2.1 Kosten met betrekking tot de vernieuwing en de bijkomende aankopen

Deze activiteiten zullen het voorwerp uitmaken van forfaitaire recurrente prestaties.

8.2.1.1 Vernieuwing van Assets vermeld in de inventaris

De Opdrachtnemer factureert voor de activiteiten gedefinieerd in Paragraaf 4.2.1.1 een marge op de prijs voor de vernieuwing van het Asset in kwestie. Deze marge varieert naargelang van het te vernieuwen bedrag van het onderliggende Asset berekend op jaarbasis

- Minder dan 25.000 €
- 25.000 tot 100.000 €
- Meer dan 100.000 €

De inschrijver geeft in Ann-A-04 de voorgestelde percentages aan.

Voor de analyse van het criterium ‘prijs voor bestaande assets’ zal de Aanbestedende Overheid de som van de volgende elementen in aanmerking nemen:

- Geraamde jaarlijkse hoeveelheden vermeerderd met de marge, en dit alles vermenigvuldigd met de duur van het contract

[...]

8.3. Kosten met betrekking tot nieuwe assets

8.3.1 Prijs die de aankoop en de expertise dekt

In het kader van de aankoop- en expertiseactiviteiten voor nieuwe assets wordt de Opdrachtnemer vergoed op basis van een ‘management fee’. Het betreft dus een forfaitaire gerichte vergoeding.

De management fee is van toepassing op elke nieuwe aankoop van een ‘Software Vendor’ licentie die gebeurt op aanvraag van de Aanbestedende Overheid en kadert in deze opdracht en nog geen deel uitmaakt van de inventaris van licenties en bijbehorende contracten die wordt beheerd bij de bestaande assets.

De aankoop van bijkomende licenties voor Assets die al geïnstalleerd zijn op de systemen van de Aanbestedende Overheid maakt deel uit van het deel bestaande assets en resulteert niet in een bijkomende fee.

De management fee wordt als volgt berekend:

Management fee = NAW * W;

Waarbij

- NAW = netto aankoopwaarde = openbare aankoopprijs per stuk verminderd met de korting en vermenigvuldigd met het aantal gekochte licenties;

- W = het toe te passen percentage naargelang van de NAW. Er werden drie schijven gedefinieerd:

- Minder dan 25.000 €;
- 25.000 tot 100.000 €;
- Meer dan 100.000 €.

De inschrijver geeft in Ann-A-04 de voorgestelde percentages aan.

Voor de analyse van het criterium ‘prijs’ voor nieuwe assets zal de Aanbestedende Overheid rekening houden met de som van de geraamde jaarlijkse hoeveelheden vermeerderd met de Management fee, en dat alles vermenigvuldigd met de duur van de opdracht.”

3.8. Op 27 februari 2017 worden vijf deelnemers uitgenodigd om een offerte in te dienen. Slechts twee kandidaten, waaronder de verzoekende partij, dienen een offerte in.

Beide offertes worden als regelmatig beoordeeld.

3.9. Op 21 maart 2017 maakt de verwerende partij een lijst met door de kandidaten gestelde vragen en door de verwerende partij gegeven antwoorden over aan de verzoekende partij.

Op 24 april 2017 wordt door de verwerende partij, na de presentatie van de verzoekende partij, een lijst met vragen gesteld waarbij de verzoekende partij wordt uitgenodigd om een BAFO – *Best And Final Offer* – in te dienen; zij dient op 3 mei 2017 een BAFO in.

3.10. In de bestreden beslissing wordt bij de beoordeling van de offertes in het licht van de gunningscriteria onder meer het volgende vermeld:

“

Hoofdstuk 5: Beoordeling van de offertes

De criteria die gelden voor de beoordeling van de offertes werden overeenkomstig de wet op de overheidsopdrachten vastgelegd in het Bestek.

De beoordeling van de offertes heeft het volgende resultaat opgeleverd:

Criterium	Wegingspercentage	B	A
Prijs ¹	40	0 (2,5% of 217.973 € marge)	40 (1% of 73.355€ marge)
Kwaliteit	60	54,13	19,47
TOTAAL	100	54,13	59,47

• Prijs

Voor het criterium van de Prijs krijgt de beste offerte de maximumscore in punten en krijgen de offertes die meer dan 100% duurder zijn dan de beste offerte de score 0. Het waarderingscijfer van de tussenliggende Offertes wordt berekend door lineaire interpolatie tussen de beste Offerte en de beste Offerte + 100%.

Gezien de diensten van het beheer van het park Assets aangekocht door de Aanbestedende Overheid en de diensten voor de aankoop van licenties als tussenpersoon bij B meer dan dubbel zo duur zijn als bij A, krijgt B 0 punten en A het maximum, 40 punten.

¹ Voor het indienen van hun offerte hadden de Inschrijvers enkel invloed op de marge, wat de gevraagde dienst vertegenwoordigd, daarom werd enkel de marge in rekening gebracht bij de prijsvergelijking. De Inschrijvers konden geen enkele invloed uitoefenen bij hun offerte op de prijs van de software zelf omdat deze opgelegd werd door de Aanbestedende Overheid. Daarenboven komen de kosten van de software licenties toe aan de software editors en niet aan de Inschrijvers. De Inschrijvers leveren een dienst (voorwerp van de opdracht) voor de optimalisatie van de aankoop van licenties en voor deze dienst werd er een prijs gevraagd als percentage van de prijs van de licenties.

”.

De verwerende partij gunt de opdracht aan Insight Technology Solutions Belgium Inc.

Op 12 juni 2017 brengt de verwerende partij de verzoekende partij ter kennis dat zij geen gunstig gevolg geeft aan de offerte van de verzoekende partij. Op 21 juni 2017 maakt de verwerende partij de gemotiveerde gunningsbeslissing over aan de verzoekende partij.

Dit is de thans bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van de vordering

4.1. De verwerende partij werpt een exceptie van gebrek aan het rechtens vereiste belang op in hoofde van de verzoekende partij. Zij voert aan dat het te dezen gaat om een overheidsopdracht die vrijgesteld is van een voorafgaande Europese bekendmaking en dat ze aldus niet onderworpen is aan de wachttermijn van 15 dagen. Zij stelt dat zij de overeenkomst reeds heeft gesloten met de gekozen inschrijver. Aangezien het contract aldus is gesloten, meent de verwerende partij dat de verzoekende partij slechts schadevergoeding kan krijgen als rechtsherstel wat echter “tot de bevoegdheid van de gewone rechter [behoort]”. “De gevraagde schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden toewijzingsbeslissing kan immers niet de schorsing meebrengen van de tot stand gekomen overeenkomst aangezien het tot de uitsluitende bevoegdheid van de gewone rechtbanken behoort om de uitvoering van een overeenkomst te schorsen. De gevraagde schorsing kan de verzoekende partij dan ook geenszins een nieuwe kans opleveren om zelf de opdracht alsnog toegewezen te krijgen, zodat het belang dat zij hieruit meent te putten niet kan worden weerhouden.” Aangezien de overeenkomst reeds tot stand is gekomen, mag de verwerende partij de bestreden beslissing niet meer intrekken en vervangen door een voor de verzoekende partij gunstige beslissing. De verzoekende partij heeft dan ook geen belang bij haar vordering.

Beoordeling

4.2. De verwerende partij gaat eraan voorbij dat een verzoekende partij in het contentieux van de overheidsopdrachten bij de nietigverklaring van

een gunningbeslissing die een afsplitsbare bestuurshandeling uitmaakt, een gekwalificeerd moreel belang heeft dat zij ontleent aan het feit dat zij voorbijgegaan is door die beslissing. Dat belang wordt door de nietigverklaring van de gunningbeslissing gediend, spijs de sluiting en zelfs de uitvoering van de daaropvolgende overeenkomst. Ook bij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van die gunningsbeslissing lijkt dat belang voldoende zeker, gelet op de ruime omschrijving van het belang bij de nietigverklaring in artikel 14 van de wet van 17 juni 2013 toegekend aan “elke persoon die een belang heeft of heeft gehad om een bepaalde opdracht te bekomen en die door de beweerde schending is of dreigt te worden benadeeld”. Krachtens artikel 15 geldt dat belang ook voor de schorsingsvordering. De Raad van State mag te dezen bezwaarlijk vooruitlopen op de gevolgen die de aanbestedende overheid zal hechten aan een schorsing indien deze wordt bevolen, ook wanneer de opdracht al werd gesloten. Overigens lijkt de verwerende partij niet afdoende aan te tonen dat de overeenkomst reeds is gesloten; als stuk 12 van het administratief dossier legt zij enkel een e-mailbericht gericht aan de gekozen inschrijver voor waarbij zij aankondigt het contract in de loop van de komende weken te bezorgen.

De exceptie wordt verworpen.

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 kunnen verantwoorden.

VI. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

6. De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 14 van de voormelde wet van 17 juni 2013 samengenomen met de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ en met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur “waaronder het zorgvuldigheidsbeginsel, het motiveringsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel, de transparantieplicht en het *patere legem*-beginsel”.

De verzoekende partij licht toe dat in de bestreden gunning “de weging en beoordeling van de gunningscriteria op een andere wijze [werd] uitgevoerd dan vermeld in de opdrachtdocumenten”. Haar kritiek betreft enkel het gunningscriterium prijs.

Zij merkt op dat wat het gunningscriterium prijs betreft, het bestek voorschrijft dat de beste offerte het maximum van de punten, namelijk 40, krijgt en dat een offerte die meer dan 100% duurder is dan de beste offerte de score 0 krijgt; de offertes worden voorts gewaardeerd op grond van de lineaire interpolatiemethode tussen de beste offerte en de beste offerte + 100%.

Volgens de verzoekende partij wordt in het bestek uitdrukkelijk vermeld dat het bedrag waarmee rekening wordt gehouden voor de waardering van dit criterium, “de som van de volgende elementen” is, namelijk de geraamde jaarlijkse hoeveelheden vermeerderd met de marge bij het deel beheer van de *assets* en de *management fee* bij het deel nieuwe *assets*, “en dat alles vermenigvuldigd met de duur van de opdracht”. “In deze berekening zijn de som van de geraamde jaarlijkse hoeveelheden en de duur van de opdracht weliswaar constanten, maar het bedrag waarmee rekening wordt gehouden om de weging uit te voeren is duidelijk het resultaat van een vermenigvuldiging van de *management fee*/marge met deze constante bedragen.” “Het bedrag waarmee rekening dient te worden gehouden in de weging van het criterium van de ‘prijs’ van de offerte is dus manifest niet enkel de *management fee*/marge” en dit in tegenstelling tot wat de verwerende partij deed, namelijk enkel rekening houden met dit laatste zodat de gekozen inschrijver die in 1% marge voorziet 40 punten krijgt en de verzoekende partij die in 2,5% voorziet, nul punten krijgt. Indien de verwerende partij met de bepalingen van het bestek rekening had gehouden en dus met de bedragen zoals die dienden te worden berekend, namelijk 8.792.264 euro voor de gekozen inschrijver en 8.936.882 euro voor de verzoekende partij, dan was de puntentoekenning als volgt: de gekozen inschrijver krijgt 40 punten en de verzoekende partij 39,35.

Ter adstructie van haar stelling verwijst de verzoekende partij ook naar de door de partijen in te vullen prijstabel zoals opgenomen als besteksbijlage. Uit deze bijlage zou, volgens de verzoekende partij, “zeer duidelijk [blijken] wat het bedrag zou moeten zijn waarmee rekening wordt gehouden bij de weging en beoordeling van het criterium ‘prijs’”. De verzoekende partij heeft de tabel ingevuld en heeft een totale prijs opgegeven van 8.936.882 euro en de gekozen inschrijver een prijs van 8.792.264 euro.

De uitleg die in de bestreden beslissing wordt gegeven dat er enkel rekening wordt gehouden met de *management fee* en niet met de totale prijs van de offerte, is manifest in strijd met de besteksbepalingen.

7. De verwerende partij verwijst naar de relevante bepalingen in het bestek en citeert uit de bestreden beslissing de overwegingen die volgens haar deze besteksbepalingen in acht nemen.

Zij verwijst voorts naar een Q&A-formulier waaruit zij, volgens haar, duidelijk aan de inschrijvers te kennen heeft gegeven “dat de bedragen die betrekking hebben op de vernieuwing van de Assets en de aankooprijzen voor nieuwe Assets, geen variabelen betreffen die mee in overweging worden genomen voor de weging en de beoordeling van het criterium ‘prijs’”. Zij stelt dat zij aan de inschrijvers heeft verduidelijkt dat van hen enkel werd verwacht dat zij een marge op deze bedragen formuleerden; dit werd trouwens, zo vervolgt de verwerende partij, extra in de verf gezet doordat op het in te vullen formulier enkel de tabel die moest worden ingevuld, oranje gekleurd was. Aldus was het volgens haar duidelijk dat voor de weging en de beoordeling enkel rekening zou worden gehouden met de marge. Dat er geen rekening zou worden gehouden met de totale prijs blijkt evenzeer, zo merkt de verwerende partij op, uit het feit dat de opgegeven hoeveelheden nooit de “echte” omzet zouden kunnen zijn, aangezien de prijzen van de *vendoren* – dit zijn de software leveranciers – niet vaststaan, en al helemaal niet over een langere periode; de verzoekende partij heeft deze zienswijze trouwens bevestigd in briefwisseling.

Ten slotte merkt de verwerende partij op dat de interpretatie van de verzoekende partij afbreuk doet aan de inhoud en draagwijdte die aan een gunningscriterium toekomt. In de hypothese van de verzoekende partij, namelijk dat de totale prijs in beschouwing wordt genomen, impliceert dit dat het gaat om de sommen 8.792.264 euro en 8.936.882 euro, namelijk de totale prijzen van de gekozen inschrijver en van de verzoekende partij, in tegenstelling tot wat de verwerende partij heeft betrokken, namelijk 73.355 euro en 217.973 euro, de marges van de gekozen inschrijver en van de verzoekende partij. Het resultaat van de hypothese van de verzoekende partij is dat zij 39,35 punten heeft tegenover 40 voor de gekozen inschrijver daar waar de verwerende partij 40 punten toekent aan de gekozen inschrijver en 0 punten aan de verzoekende partij wat in de lijn ligt van wat het daadwerkelijk verschil is tussen de beide offertes. De hypothese van de verzoekende partij denatureert het criterium.

Beoordeling

8. Onder hoofdstuk 8 ‘Prijs en economische aspecten’ wordt in het bestek, wat de ‘kosten in verband met bestaande assets’ betreft, vermeld:

“Voor de analyse van het criterium ‘prijs voor bestaande assets’ zal de Aanbestedende Overheid de som van de volgende elementen in aanmerking nemen:

- Geraamde jaarlijkse hoeveelheden vermeerderd met de marge, en dit alles vermenigvuldigd met de duur van het contract”

en wat de ‘kosten met betrekking tot nieuwe assets’ betreft:

“Voor de analyse van het criterium ‘prijs’ voor nieuwe assets zal de Aanbestedende Overheid rekening houden met de som van de geraamde jaarlijkse hoeveelheden vermeerderd met de Management fee, en dat alles vermenigvuldigd met de duur van de opdracht.”

Op het eerste gezicht lijkt hieruit te moeten worden afgeleid dat het standpunt dat de aanbestedende overheid voor de beoordeling van het prijs criterium moet rekening houden met een prijs bestaande uit de geraamde hoeveelheden, vermeerderd met de marge of de *management fee* en dit vermenigvuldigd met de duur van de opdracht en niet enkel met de marge of de *management fee*, expliciet steun vindt in de besteksbepalingen en aldus op het eerste gezicht correct lijkt.

Het argument van de verwerende partij dat uit het Q&A-formulier en uit de briefwisseling tussen de verwerende partij en de verzoekende partij mag worden afgeleid dat de verzoekende partij zeer goed wist dat er enkel met de marge zou worden rekening gehouden omdat enkel de marge moest worden vermeld en ingevuld, kan niet overtuigen tot het tegendeel. Het feit dat enkel de marge diende te worden ingevuld, betekent niet noodzakelijk dat enkel met dit cijfer rekening wordt gehouden. De geraamde hoeveelheden en de duur waren constanten zodat de inschrijvers hier uiteraard geen ander bedrag konden invullen. het feit dat de “echte” omzet anders is dan die van de geraamde

hoeveelheden, lijkt op zich geen aanwijzing dat met die geraamde hoeveelheden geen rekening zou mogen worden gehouden bij de waardering van de prijs.

Op de terechtzitting hierover bevraagd geeft de verwerende partij overigens geen andere bestaansredenen aan de hiervoor weergegeven citaten dan de in het bestek letterlijk te lezen wijze van berekening van de prijs bij het prijscriterium.

Het argument dat de door de verzoekende partij voorgestelde werkwijze het prijscriterium zou denatureren, lijkt evenmin op te gaan. De marge of *management fee* die op de prijs van de assets zal moeten worden betaald, lijkt maar een onderdeel uit te maken van de totale prijs die de aanbestedende overheid aan de dienstverlener zal moeten betalen. De prijs van de assets zelf lijkt onder meer ook te zullen worden bepaald door de kwaliteit die de dienstverlener zal bieden bij het onderhandelen met de vendor, zoals de verwerende partij overigens lijkt te erkennen in de bestreden beslissing bij de bespreking van het gunningscriterium kwaliteit. Op het eerste gezicht is het feit dat een veelvoud van de laagste marge slechts aanleiding geeft tot een marginaal verschil in puntentoekenning voor het prijscriterium tussen de inschrijvers, dan ook geen decisief element om de hiervoor geciteerde besteksbepalingen terzijde te schuiven of substantieel anders te interpreteren.

Het middel is ernstig.

VII. Besluit

9. Het eerste middel is ernstig gebleken en verantwoordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

Het is passend, gelet op het procedureverloop, de kosten in beraad te houden.

BESLISSING

De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van de cvba Intercommunale Sibelga tot gunning van de overheidsopdracht Software License Acquisition ref. SIB17LF2201D aan Insight Technology Solutions Belgium Inc.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van twintig juli tweeduizend zeventien, door de Raad van State, XIIe vakantiekamer, samengesteld uit:

Pierre Barra,

staatsraad,

waarnemend voorzitter,

bijgestaan door

Johan Pas,

griffier.

De griffier

De voorzitter

Johan Pas

Pierre Barra