

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 250.767 van 2 juni 2021
in de zaak A. 233.571/XII-9083**

In zake: de S.L. MARFINA
vennootschap naar Spaans recht
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Philippe Van Wesemael
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 235
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de NV BEHEERSMAATSCHAPPIJ ANTWERPEN MOBIEL
(BAM), thans handelend onder de naam nv LANTIS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Gitte Laenen en Wouter Rubens
kantoor houdend te 2800 Mechelen
Antwerpsesteenweg 16-18
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij :

DONKEY REPUBLIC
vennootschap naar Deens recht
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Charles-Henri de La Vallée Poussin en
Grégoire Ryelandt
kantoor houdend te 1050 Brussel
Eugène Flageyplein 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 4 mei 2021, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “[h]et besluit d.d. 16 april 2021 van de Raad van Bestuur van de nv van publiek recht BAM waarbij de concessie voor diensten met als voorwerp ‘Concessie voor diensten voor de

exploitatie van een regionaal deelsysteem met (elektrische) fietsen' met besteknummer BAM 2020-026 gegund wordt aan de onderneming Donkey Republic en bijgevolg niet gegund wordt aan [de sl Marfina]”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met een verzoekschrift van 17 mei 2021 heeft de vennootschap naar Deens recht Donkey Republic gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 25 mei 2021, om 11.00 uur.

Staatsraad Johan Bovin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jonas Deckers, die *loco* advocaat Philippe Van Wesemael verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Wouter Rubens, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Grégoire Ryelandt, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Frederic Eggermont 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 opdracht uit met als voorwerp “Concessie voor diensten voor de exploitatie van een regionaal deelsysteem met (elektrische) fietsen”.

De verwerende partij kiest ervoor de opdracht te gunnen met een onderhandelingsprocedure met voorafgaande bekendmaking overeenkomstig de artikelen 38 en 46 van de wet van 17 juni 2016 ‘betreffende de concessieovereenkomsten’ (hierna: concessiewet).

De opdracht wordt bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen van 8 juni 2020 en in het Supplement op het Publicatieblad van de Europese Unie op 1 juli 2020.

3.2. Er worden veertien kandidaturen ingediend.

In het selectieverslag van 7 september 2020 worden negen kandidaten geselecteerd. Op 19 september 2020 beslist de verwerende partij dit selectieverslag goed te keuren en die negen kandidaten toe te laten tot de gunningsfase.

3.3. Het bijzonder bestek nr. BAM 2020-026 is van toepassing op de concessie.

Uit het bestek blijkt dat de offertes van de inschrijvers zullen worden beoordeeld op grond van de volgende twee gunningscriteria: de prijs (30 punten), en het plan van aanpak voor dienstverlening en fietsen (70 punten).

Wat het tweede gunningscriterium betreft, luidt het bestek:

“De inschrijver voegt bij zijn offerte een gedetailleerd plan van aanpak waarin zijn volledige werkwijze voor de opstart, uitrol en exploitatie van het deelsysteem beschreven wordt. Hierin beschrijft de inschrijver minstens onderstaande aspecten, waarop beoordeeld wordt volgens de vermelde puntenverdeling.

Er wordt opgemerkt dat de verplichtingen opgenomen in de Technische bepalingen minimale eisen zijn, waaraan dus moet voldaan worden en welke niet meegenomen worden in de beoordeling.”

Daarnaast wordt dit criterium onderverdeeld in drie subcriteria: Kwaliteit dienstverlening en fietsen (35 punten), Tariefmodel (25 punten) en Timing en plan van aanpak van uitrol/implementatie (10 punten).

Het bestek stelt het volgende over deze subgunningscriteria:

“• Kwaliteit dienstverlening en fietsen (35)

De inschrijver omschrijft in detail hoe de dienstverlening richting de gebruikers, Aanbestedende Overheid en stakeholders (zoals Vervoerregioraad, gemeenten, bedrijven...) zal worden georganiseerd. De beoordeling zal als volgt gebeuren:

- Ten eerste wordt de kwaliteit en duurzaamheid van de fiets beoordeeld: de technische kwaliteit van de fiets wordt beoordeeld op basis van het comfort voor de gebruikers en de duurzaamheid van het materiaal. Hiervoor omschrijft de inschrijver alle specificaties, van zowel de elektrische als de gewone fietsen. Hij beschrijft tevens hoe hij omgaat met versleten of afgeschreven materiaal (fietsen, batterijen, ...)

De beschrijving van de fietsen bevat naast technische specificaties ook aanduiding van de publiciteit op de fietsen.

- Ten tweede wordt binnen dit gunningscriterium de kwaliteit van de dienstverlening beoordeeld.

Het plan van aanpak bevat een omschrijving van de dienstverlening ten opzichte van gebruikers, van stakeholders (zoals lokale besturen en bedrijven) en van de Aanbestedende Overheid. De dienstverlening ten opzichte van gebruikers wordt beoordeeld op vlak van gebruiksgemak van het (betalings)systeem, regulatie, beschikbaarheid van fietsen, pechverhelping, communicatie en bereikbaarheid, marketingplan en andere relevante meerwaarden aan de dienstverlening.

De dienstverlening ten opzichte van de Aanbestedende Overheid en van de stakeholders wordt beoordeeld op vlak van inzetten van lokale werknemers en/of sociale economie, communicatie en bereikbaarheid, rapportering en monitoring, innovatieve oplossingen, flexibiliteit in uitrol en exploitatie van het systeem en andere relevante meerwaarden aan de dienstverlening.

- Ten derde beschrijft de inschrijver gedetailleerd hoe de exploitatie zich verhoudt tot het openbaar domein, en de inname daarvan. Hieronder valt het al dan niet werken met (vaste) stallingsinfrastructuur, de regeling met dropzones, en geofencing... Dit wordt beoordeeld op vlak van impact op het openbaar domein, waarbij minimale impact het meest positief wordt beoordeeld. Ook geeft de Inschrijver hier mee hoe het opladen van de elektrische fietsen gebeurt. Het opladen met groene stroom wordt gunstiger beoordeeld.

De punten voor dit criterium worden toegekend aan de hand van onderstaande ordinale schaal.

Beoordeling	35 punten
uitmuntend	35
zeer goed	28
goed	21

matig	14
zwak	7
onvoldoende	0

• **Tariefmodel (25)**

De Inschrijver maakt een gedetailleerde omschrijving van het voorgestelde tariefmodel. Hierin worden minstens volgende tariefformules uitgewerkt: losse tickets, dag-, week- en beurtenkaarten en een abonnementssysteem. De meest voordelige tariefstructuren voor de gebruiker zullen het best worden beoordeeld.

De inschrijver geeft in zijn offerte aan hoe de financiële relatie tussen de inschrijver/Concessiehouder en de MaaS-operatoren zal lopen; waarbij ruimere voordelen voor de MaaS-operatoren gunstiger zullen worden beoordeeld.

Naast de tariefstructuren zal ook de onderbouwing en de robuustheid van het financieel model beoordeeld worden.

De punten voor dit criterium worden toegekend aan de hand van onderstaande ordinale schaal.

Beoordeling	25 punten
uitmuntend	25
zeer goed	20
goed	15
matig	10
zwak	5
onvoldoende	0

• **Timing en plan van aanpak van uitrol/implementatie (10)**

De Inschrijver maakt een duidelijk plan van aanpak met timing op voor de uitrol en implementatie van het basisnetwerk en voor het uitrollen van de lokale netwerken.

Het plan van aanpak dat resulteert in een snellere en meer gebiedsdekkende uitrol (zowel bij opstart als bij uitbreidingen) – zal het meest gunstig worden beoordeeld.

De punten voor dit criterium worden toegekend aan de hand van onderstaande ordinale schaal.

Beoordeling	10 punten
uitmuntend	10
zeer goed	8
goed	6
matig	4
zwak	2
onvoldoende	0

”

3.4. De volgende inschrijvers dienen een offerte in: de nv Blue Mobility, Donkey Republic, de sl Marfina (de verzoekende partij), en de GmbH Nextbike, met wie vervolgens onderhandelingen worden gevoerd.

De inschrijvers worden op 18 januari 2021 uitgenodigd om een BAFO in te dienen.

Drie inschrijvers, waaronder de verzoekende partij, dienen op 12 februari 2021 een BAFO in. Vervolgens worden de inschrijvers uitgenodigd nog een tweede BAFO in te dienen, hetgeen gebeurt op 8 maart 2021.

3.5. Op 1 april 2021 wordt een verslag van nazicht van de offertes opgemaakt waarin wordt voorgesteld om op grond van de kwalitatieve selectie van de inschrijvingen, het regelmatigheidsonderzoek van de offertes en de vergelijking van de offertes, de opdracht te gunnen aan Donkey Republic.

Donkey Republic wordt als eerste gerangschikt met een score van 79,57 %, de verzoekende partij als tweede met een score van 69 % en de nv Blue Mobility als derde met een score van 37 %.

De verwerende partij besluit op 16 april 2021 dit gunningsverslag goed te keuren en de concessie te gunnen aan Donkey Republic.

Dit is de bestreden beslissing.

Met een e-mailbericht en aangetekende brief van 20 april 2021 wordt de verzoekende partij in kennis gesteld van het feit dat de opdracht niet aan haar wordt gegund, alsook van het gemotiveerde verslag van nazicht van de offertes.

IV. Tussenkomst

4. De vennootschap naar Deens recht Donkey Republic blijkt voordeel te halen uit de bestreden beslissing en heeft er belang bij dat de vordering

wordt afgewezen. Bijgevolg moet haar verzoek tot tussenkomst worden ingewilligd.

V. Ontvankelijkheid van de vordering

5. Vooralsnog bestaat er geen noodzaak om over de door de verwerende partij opgeworpen ontvankelijkheidsexceptie tegen de impliciete beslissing om de opdracht niet te gunnen aan de verzoekende partij, uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak over die exceptie zou alleen nodig zijn indien de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vordering tot schorsing vervuld zijn, wat, zoals hierna zal blijken, niet het geval is.

VI. Schorsingsvoorwaarden

6.1. 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.

6.2. Te dezen is evenwel ook de wet van 17 juni 2013 ‘betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten, bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten en concessies’ (hierna: rechtsbeschermingswet) van toepassing.

Krachtens artikel 15, eerste lid, van die wet kan de uitvoering worden geschorst van de thans bestreden beslissingen 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 beslissingen kunnen verantwoorden.

VII. Onderzoek van het enig middel

Uiteenzetting van het middel

7. De verzoekende partij voert in een enig middel de schending aan van de artikelen 24, eerste lid, 25, § 1 en 55 van de concessiewet, van de artikelen 4/1 en 5/1 van de rechtsbeschermingswet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, van het materiële motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, het transparantiebeginsel en het beginsel *patere legem quam ipse fecisti* als algemene beginselen van behoorlijk bestuur, van de vereiste om de inschrijvers op gelijke en niet-discriminerende wijze te behandelen en het eruit voortvloeiende verbod op willekeur.

Zij doet in dit middel gelden dat de beoordeling van haar offerte aangaande het tweede gunningscriterium, meer bepaald op vlak van het eerste subcriterium “Kwaliteit dienstverlening en fietsen” (35 punten) en het tweede subcriterium “Tariefmodel” (25 punten) niet met de vereiste zorgvuldigheid is gebeurd en niet berust op voldoende veruitwendigde en draagkrachtige motieven.

In een *eerste onderdeel* bekritiseert zij de beoordeling van haar offerte op het vlak van het eerste subcriterium. In die beoordeling werden conform het bestek achtereenvolgens de kwaliteit en duurzaamheid van de fiets, de kwaliteit van de dienstverlening en de impact van de exploitatie op het openbaar domein beoordeeld.

In een *tweede onderdeel* bekritiseert zij de beoordeling van haar offerte aangaande het subcriterium “Tariefmodel”.

De verzoekende partij uit kritiek op de minpunten die ten aanzien van haar offerte worden vastgesteld en betreft daarbij de beoordeling van de offerte van de gekozen inschrijver. Die puntsgewijze kritiek zal worden uiteengezet in de hiernavolgende beoordeling.

Beoordeling

8. Het komt niet aan de Raad van State toe om de beoordeling van de offertes over te doen en aldus zijn visie op de beoordeling van de offertes in de plaats te stellen van deze van de aanbestedende overheid. In de uitoefening van het hem opgedragen rechtmatigheidstoezicht mag hij desgevraagd wel nagaan of deze beoordeling berust op voldoende veruitwendigde en draagkrachtige motieven en of het bestuur daarbij zijn beoordelingsruimte niet te buiten is gegaan.

A. Eerste onderdeel

9. In het gunningsverslag luidt de beoordeling van de offerte van de verzoekende partij op het vlak van het eerste subcriterium:

“☐ kwaliteit en duurzaamheid van de fiets

Plus:

Elektrische fiets:

Het zadel is makkelijk verstelbaar en de fiets heeft een lage instap. Het relatief lage gewicht van de e-bike maakt de fiets handig in gebruik.

De combinatie van grote wielpanelen en de mogelijkheid om het frame te gebruiken, geeft de meeste opties voor reclame op de fiets.

Gewone fiets:

De fiets beschikt over een automatische versnellingsnaaf en een bagagemand die tot 10 kg kan transporteren.

Duurzaamheid:

De aanbieder voorziet om van afgeschreven of onherstelbare fietsen de nuttige onderdelen te hergebruiken. Een sociale partner gebruikt de onderdelen om fietsen en e-bikes te bouwen die een sociale bestemming krijgen. Onherstelbare onderdelen worden gerecycleerd.

Het hergebruiken/recycleren van afgeschreven batterijen in de batterijstations of als energieopslagsystemen wordt als een meerwaarde gezien.

Min:

Elektrische fiets:

Een achterwielmotor draagt niet de voorkeur van de Aanbestedende Overheid (cf. Technische bepalingen van het bestek) en de

aanwezigheid van een terugtraprem is ongebruikelijk en dus minder comfortabel voor de gebruikers in Vlaanderen.

In het bagagemandje kan geen grotere bagage (laptoptas, rugzak) vervoerd worden.

De automatische trapsensor is eenvoudig, maar werkt niet altijd optimaal.

Gewone fiets:

De zichtbare remkabels zijn gevoeliger voor vandalisme.

Op basis van bovenstaande plus- (waaronder de lage instap en gemakkelijke hanteerbaarheid van de fiets) en minpunten (achterwielmotor, terugtraprem, ...) wordt de kwaliteit en duurzaamheid van de fiets goed beoordeeld.

□ kwaliteit van de dienstverlening

Plus:

De aanbieder baseert zijn plan van aanpak op de ervaring met deelfietsen in Finland, Frankrijk (o.a. Parijs) en Peru.

De mogelijkheid om zowel via de app, de website als RFID-kaart de fietsen te ontlenden wordt positief beoordeeld.

De aanbieder werkt samen met een vaste leverancier voor de ingezette technologie en verbetering/innovatie van technologie en dienstverlening.

Er is een uitgewerkt plan van aanpak (ondersteund door de nodige software) voor onderhoud, herstellingen en de herverdeling van fietsen. Hiervoor wordt gebruik gemaakt van verlengde bestelwagens op CNG.

De voorgestelde SLA's tonen een hogere ambitie dan gevraagd op het vlak van beschikbaarheid van het deelfietsensysteem, onderhoud en herstellingen, IT.

De Board-software en dan vooral de integratie met MS office (gebruiksvriendelijkheid) is een meerwaarde.

De aanbieder heeft een duidelijke visie voor de samenwerking/integratie met het bestaande Vélo-systeem.

Min:

Een beperkt aantal betalingsmogelijkheden (creditcards, bancontact in de kiosk) beperken de mogelijkheden voor de gebruiker. Er wordt geen verzekering tegen diefstal aangeboden. Pechverhelping is beperkt tot het ruilen van een fiets of (na contact met de helpdesk) de fiets achter te laten, waarbij helpdesk helpt zoeken naar een oplossing indien meer dan 2 km van een hub.

De totale reactietijd (oplostijd) op klachten is eerder lang. Gebruikerstevredenheid zal jaarlijks gemeten worden in de vorm van de Net Promotor Score, maar het doel wordt enkel gelinkt aan de NPS van het openbaar vervoer en is niet gekwantificeerd.

De aanbieder voorziet, buiten voor diefstal en vandalisme, geen vervanging van de fietsen in dienst op de 10 jaar looptijd. Zo worden innovaties en verbeteringen niet meegenomen, wat als een duidelijke minwaarde wordt opgemerkt.

De onderhoudsapp en het platform (dashboard) wordt enkel in het Engels en Frans aangeboden, Daar dit ook dient voor de aansturing van het onderhoudspersoneel, (waar gebruik van het Nederlands als voertaal vereist is), wordt dit als een duidelijke minwaarde opgemerkt. De aanbieder heeft een overeenkomst met partner voor sociale tewerkstelling, maar het is niet duidelijk[...] welke taken door deze partner opgenomen zullen worden.

De aanbieder voorziet zelf slechts beperkt inspanningen voor het communicatie- en marketingplan voor het systeem en rekent hiervoor (te) veel op de Aanbestedende Overheid.

Op basis van bovenstaande plus- en minpunten (waaronder het gebrek aan diefstalverzekering en pechverhelping, het niet vervangen van de fietsen gedurende de ganse looptijd van de opdracht en het niet aanbieden van het Nederlands voor een applicatie die ook door onderhoudspersoneel in een context van sociale tewerkstelling wordt gebruikt, het beperkt uitgewerkte marketingplan) wordt de kwaliteit van de dienstverlening zwak beoordeeld.

☐ hoe de exploitatie zich verhoudt tot het openbaar domein, en de inname daarvan

Plus:

De aanbieder heeft een zeer beperkt ruimtebeslag in de publieke ruimte met het meest compacte station. De koppeling van fietsen garandeert bovendien een ordentelijke schikking van de fietsen.

Door het ontbreken van de nood aan battery swap zijn er minder batterijen in omloop en is er geen nood aan herverdeling van de batterijen. Dit heeft een positief effect op de doorstroming en de duurzaamheid van het project.

Min:

Er wordt geen melding gemaakt dat de aanbieder groene stroom zou gebruiken in tegenstelling tot de andere inschrijvers, niettegenstaande vermelding hiervan in de gunningcriteria.

Op basis van bovenstaande pluspunten (compacte stations, geen nood aan herverdeling batterijen) en minpunt (geen gebruik van groene stroom) wordt de verhouding van de exploitatie tot het openbaar domein als goed beoordeeld.

Deze inschrijver scoort goed op de kwaliteit en duurzaamheid van de fiets en inzake de verhouding tot het openbaar domein, maar scoort duidelijk minder op het plan van aanpak m.b.t. de dienstverlening naar gebruikers en Aanbestedende Overheid in vergelijking met de andere inschrijvers. Daarom krijgt hij globaal een beoordeling ‘matig’ voor dit gunningscriterium.”

Inzake de gekozen inschrijver is te lezen:

“☐ kwaliteit en duurzaamheid van de fiets

Plus:

Elektrische fiets:

De elektrische fiets is eenvoudig en herkenbaar in gebruik (lage instap, op slot leggen, eenvoudige verstelling van het zadel...).

Het inzetten van een middenmotor geniet de voorkeur (cf. Technische bepalingen bestek) o.w.v. stabiliteit en storingsgevoeligheid.

De dubbele bagagedrager (voor- en achteraan) biedt de mogelijkheid om meer en grotere bagage mee te nemen.

Het gebruik van rolremmen wordt als pluspunt beoordeeld i.f.v. onderhoud en veiligheid.

Daarnaast overstijgt de garantie de levensduur van de fietsen.

Gewone fiets:

De in het frame weggewerkte kabels, aanwezigheid van 3 versnellingen, rolremmen, een extra kettingslot, de combinatie van een voormand en achterbagagedrager en 6 jaar garantie op de fietsen zijn pluspunten voor de gewone fietsen.

Duurzaamheid:

De aanbieder voorziet dat fietsen die uit dienst gehaald worden, gerecycleerd worden via sociale ondernemingen en werkt samen met Umicore voor de recyclage van de batterijen.

Op basis van bovenstaande pluspunten wordt de kwaliteit en duurzaamheid van de fiets uitmuntend beoordeeld.

- ☐ kwaliteit van de dienstverlening

Plus:

De aanbieder baseert zijn plan van aanpak op ruime ervaring met zowel gewone fietsen als e-bikes in tal van Europese steden, waaronder ook Utrecht, Rotterdam, Gent en de regio (kanton) Genève. De bestaande app gidst de gebruiker d.m.v. een onboarding door de mogelijkheden van het systeem, de mogelijkheden om fietsen te huren en terug te brengen naar een hub met vrije plaatsen. Er wordt optioneel een diefstalverzekering aangeboden, bij lidmaatschappen is deze steeds inbegrepen.

De aanbieder heeft een duidelijk en volledig plan voor de communicatie met de eindgebruiker en het omgaan met klachten en vragen.

De aanbieder formuleert naast de gevraagde SLA's tevens SLA's m.b.t. sociale tewerkstelling en op het vlak van MaaS integratie.

De automatische klantenbevraging na het einde van een rit, resulterend in een Net Promotor Score is een relevante meerwaarde. De bestaande NPS van de aanbieder is bovendien zeer hoog.

De aanbieder heeft een duidelijk plan voor continue innovatie/vernieuwing van de fietsen en de app software. De aanbieder zet in op kennisdeling over de landen heen.

De aanbieder heeft een duidelijk en volledig plan voor de (flexibele) uitrol van de hub's, de exploitatie (herverdelen, onderhoud en herstellingen van fietsen, opladen en verdelen van batterijen), rapportering en monitoring. Als relevante meerwaarde wordt de beschrijving van het voorraadmanagement opgemerkt.

De aanbieder heeft reeds ervaring met een bestaand city dashboard dat aangepast kan worden op vraag van de Aanbestedende Overheid.

De aanbieder voorziet een duidelijk plan met taakverdeling voor de samenwerking met een sociale tewerkstellingspartner.

De aanbieder heeft een duidelijke visie en uitgewerkt marketingplan met aandacht voor alle doelgroepen.

Min:

Enkel de mogelijkheid om via de app een fiets te ontlenen beperkt de flexibiliteit voor de gebruikers. Daarnaast biedt de aanbieder slechts een beperkt aantal betalingsmogelijkheden (creditcards, paypal, wallet). Er wordt geen pechverhelping aangeboden (wel ruilen van de fiets of achterlaten van de fiets zonder boete).

Op basis van bovenstaande plus- en enkele minpunten wordt de kwaliteit van de dienstverlening zeer goed beoordeeld.

☐ hoe de exploitatie zich verhoudt tot het openbaar domein, en de inname daarvan

Plus:

Het aangeboden systeem vereist geen stroomaanvoer in de publieke ruimte voor het laden van fietsen wat positief wordt beoordeeld.

De herverdeling per e-bakfiets (met aanhangwagen) voor het stadscentrum of 3-wiel elektrische scooter met een groter bereik rond de stadskernen wordt als een meerwaarde gezien met een positieve impact op het verkeer en de doorstroming. De aanbieder gebruikt groene stroom voor het laden van batterijen, e-bakfietsen en 3-wiel scooters en gebruikt daarnaast hybride bestelwagens.

Op basis van bovenstaande pluspunten wordt de verhouding van de exploitatie tot het openbaar domein zeer goed beoordeeld.

Deze inschrijver scoort het beste op gebied van kwaliteit van de fietsen en van de dienstverlening in vergelijking tot de andere inschrijvers. Ook de impact op het openbaar domein is zeer goed. De enige minpunten betreffen de minder ruime ontlenings- en betaalmogelijkheden en het niet aanbieden van pechverhelping, daarom bekommt deze de score ‘zeer goed’ voor het gunningscriterium ‘Kwaliteit en dienstverlening fietsen’.

Op grond van de voormelde beoordelingen krijgt de verzoekende partij de score “matig” (14/35) en de gekozen inschrijver de score “zeer goed” (28/35).

10. Wat de kwaliteit van haar fietsen betreft, bekritiseert de verzoekende partij het ten aanzien van haar offerte vastgestelde minpunt dat zij een achterwielmotor heeft voorgesteld in plaats van een middenmotor. Zij benadrukt dat het bestek een alternatief op de middenmotor toelaat en een elektrische motor bij het achterwiel licht aanvoelt en veilig is (uit de zon).

Zij merkt ook op dat een voorwielmotor volgens het bestek evenmin de voorkeur wegdraagt van de aanbestedende overheid, terwijl de gekozen inschrijver geen negatieve beoordeling krijgt omwille van het niet aanbieden van een middenmotor, maar de beoordeling van diens offerte bovendien gebeurt op grond van een foutieve veronderstelling, namelijk dat hij een middenmotor aanbiedt.

Artikel 3.3 van de technische bepalingen van het bestek bepaalt wat de motor van de elektrische fiets betreft, onder meer: “De voorkeur gaat naar een middenmotor omwille van de betere stabiliteit, de concessiehouder mag eventueel een alternatief systeem voorstellen”.

De verwerende partij mag op het eerste gezicht worden bijgevallen in haar verweer dat uit deze bepaling blijkt dat de voorkeur om de voormelde reden uitgaat naar een middenmotor, met als gevolg dat een inschrijving met een ander type motor, hoewel toegelaten, minder zal worden beoordeeld. De verzoekende partij betwist in het verzoekschrift ook het uitgangspunt van deze voorkeur niet dat een middenmotor een betere stabiliteit biedt. Bijgevolg lijkt de verzoekende partij niet te kunnen worden bijgevallen in haar stelling dat het aanbieden van een achterwielmotor niet als een minpunt mocht worden beschouwd. Voorts verduidelijkt de verwerende partij in haar nota dat bij de concrete beoordeling de specificaties van de fietsen, zoals omschreven in de BAFO, primeren op de gevraagde testfiets en demofilm. Uit de BAFO van de gekozen inschrijver blijkt dat hij, wat de in het kader van de concessie te leveren fiets betreft, wel degelijk een middenmotor aanbiedt. De betrokken kritiek mist derhalve op het eerste gezicht feitelijke grondslag.

11. Hetzelfde geldt voor de kritiek van de verzoekende partij dat de gekozen inschrijver schijfremmen heeft aangeboden en dus onterecht de uitrusting met rolremmen in het verslag positief zou zijn beoordeeld. Uit de offerte van de gekozen inschrijver blijkt wel degelijk dat deze rolremmen aanbiedt, wat de in het kader van de concessie te leveren fiets betreft. Ook deze kritiek mist dan ook op het eerste gezicht feitelijke grondslag.

Voorts betwist de verzoekende partij de beoordeling in het gunningsverslag dat zij in een achteruittraprem zou voorzien in de door haar aangeboden elektrische fiets. In haar offerte vermeldt zij “dat er een goed functionerend remsysteem wordt voorzien met een Shimano-trommelremsysteem en voor het achterwiel een terugtraprem [lees: terugtraprem]. Indien verwerende partij de offerte van verzoekster evenwel grondig had bestudeerd, dan had zij kunnen vaststellen dat de vermelding van de terugtraprem op een materiële vergissing berust. Uit de verschillende afbeeldingen van de voorbeeldfiets opgenomen in de offerte blijkt overduidelijk dat er wordt voorzien in een klassiek remsysteem gemonteerd aan het stuur”. “Het voorgaande geldt des te meer nu verzoekster [...] een monster van de voorgestelde elektrische fiets en de app heeft aangeleverd. Een normaal zorgvuldige aanbestedende overheid had perfect kunnen opmerken dat de door verzoekster voorgestelde fiets niet over een terugtraprem beschikt”.

Het is evenwel de inschrijver die instaat voor een zorgvuldige redactie en indiening van zijn offerte. De verwerende partij lijkt terecht te stellen dat haar bezwaarlijk onjuiste specificaties in de BAFO kunnen worden ten laste gelegd en dat zij had moeten beseffen dat er sprake was van een materiële vergissing. Zij herhaalt dat zij bij de concrete beoordeling van de inschrijving de specificaties van de fietsen, zoals omschreven in de offerte respectievelijk de BAFO als uitgangspunt heeft genomen en dat die aldus primeren op onder meer de geleverde testfietsen. Dat de verwerende partij ook uit de afbeeldingen van de voorbeeldfiets in de offerte van de verzoekende partij mogelijks had kunnen afleiden dat een klassiek remsysteem wordt aangeboden, lijkt hieraan geen afbreuk te doen. Deze foto's lijken niet onmiddellijk uit te sluiten dat geen terugtrapsysteem zou worden geïnstalleerd op de aangeboden fiets. De verzoekende partij vermeldt immers uitdrukkelijk in haar offerte: “Zoals gespecificeerd door Lantis, beschikt de fiets over: [...] Een goed functionerend remsysteem. De fiets heeft voor het voorwiel een Shimano-trommelremsysteem en voor het achterwiel een terugtraprem”. Dat er volgens de foto's een remgreep op het stuur zou zijn, is bijgevolg hoe dan ook logisch voor het voorwiel.

De verzoekende partij betwist het oordeel niet dat een terugtraprem minder gebruikelijk is in het werkingsgebied van de aanbestedende

overheid en evenmin dat dergelijk systeem als minder comfortabel kan worden beschouwd. In die omstandigheid waarbij het de verwerende partij niet lijkt te kunnen worden verweten dat zij aannam dat daadwerkelijk een terugtrapsysteem werd aangeboden, lijkt zij *prima facie* niet onzorgvuldig te hebben gehandeld door het voorgestelde systeem als een minpunt te beschouwen.

12. In het verslag van nazicht wordt nog als minpunt bij het aanbod van de verzoekende partij opgenomen dat er in de bagagemand vooraan de elektrische fiets geen grotere bagage (laptoptas, rugzak) zou kunnen worden vervoerd. Volgens de verzoekende partij legt het bestek enkel de minimale vereiste (artikel 3.3 van het bestek) op dat het moet mogelijk zijn om bagage mee te nemen op een deelfiets en wijst zij erop dat uit haar offerte blijkt dat er in een bagagemand van 12 liter voor een maximaal gewicht van 19 kg is voorzien.

Met haar betoog toont de verzoekende partij niet *prima facie* aan dat de verwerende partij niet mocht besluiten dat, vergeleken met het aanbod van de gekozen inschrijver dat bestaat uit een dubbele bagagedrager die toelaat grotere bagage mee te nemen, het feit dat de fiets voorgesteld door de verzoekende partij niet is bestemd om grotere bagage mee te dragen, tot een mindere waardering mocht leiden. De minimale vereiste in het bestek dat er bagage moet kunnen worden meegenomen met de deelfiets, verhindert niet dat de aanbestedende instantie een ruimer aanbod van draagcapaciteit gunstiger mag beoordelen. Rugzakken met een inhoud tot 20 liter zijn eerder als klein te beschouwen zodat niet onterecht lijkt te zijn geoordeeld dat er in een bagagemand van 12 liter geen grotere bagage kan worden vervoerd.

13. Tenslotte wordt bij de kwaliteit van de door haar aangeboden gewone fiets als minpunt genoteerd dat de zichtbare remkabels gevoeliger zijn voor vandalisme, terwijl dit bij Donkey Republic weggewerkt zou zijn in het frame wat als een pluspunt wordt aanzien. De verzoekende partij betwist dit echter. Uit de foto van de gewone fiets die de gekozen inschrijver heeft afgeleverd als testfiets zou volgens haar blijken dat dit niet juist is.

Ook deze kritiek mist feitelijke grondslag: uit de BAFO van de gekozen inschrijver blijkt dat de remkabels wel zijn geïntegreerd in het frame. De

verwerende partij merkt trouwens op dat de kritiek van de verzoekende partij uitgaat van de door de gekozen inschrijver afgeleverde testfiets en benadrukt opnieuw dat de gekozen inschrijver in zijn BAFO duidelijk de verschillen heeft toegelicht tussen deze testfiets en de fiets die effectief zal worden ingezet.

14. Vervolgens uit de verzoekende partij kritiek op de beoordeling van het aspect van de kwaliteit van de dienstverlening.

De verzoekende partij merkt ook hier onterecht een verschil in de beoordeling op wat het minpunt betreft dat zij een beperkt aantal betalingsmogelijkheden aanbiedt terwijl haar offerte nochtans hetzelfde aanbiedt als die van de gekozen inschrijver.

Bij de verzoekende partij worden kredietkaarten en Bancontact in de kiosk aanvaard; bij de gekozen inschrijver gaat het om kredietkaarten, PayPal en Wallet. In het verslag van nazicht wordt uitdrukkelijk opgemerkt dat het beperkte aanbod van betaalmogelijkheden bij de verzoekende partij wordt beschouwd als een minpunt. Evenzeer bij de gekozen inschrijver worden beperkte betaalmogelijkheden vastgesteld en wordt dit als een minpunt beschouwd. Er is dus op het eerste gezicht geen sprake van een verschillende beoordeling.

15. Volgens de verzoekende partij is het zeer onwaarschijnlijk, in tegenstelling tot wat is weergegeven in het verslag van nazicht, dat de gekozen inschrijver een verzekering tegen diefstal heeft aangeboden, nu er geen enkele verzekeringsmaatschappij bestaat die dit soort risico's verzekert tegen realistische voorwaarden.

Uit de vertrouwelijke stukken van het administratief dossier, waarop de Raad van State acht mag slaan, blijkt evenwel dat de gekozen inschrijver in zijn BAFO een diefstalverzekering voor alle abonnementsformules aanbiedt, waardoor de kosten voor de gebruiker wanneer de deelfiets wordt gestolen, minder hoog oplopen. Zelfs bij gebrek aan enige besteksvereiste om een dergelijke verzekering aan te bieden, mag de verwerende partij dit op het eerste gezicht als een extra element in de dienstverlening positief waarderen.

16. De verzoekende partij meent voorts dat, nu de gekozen inschrijver geen pechverhelpingssysteem aanbiedt en zij een beperkt, dit tot een pluspunt voor haar had moeten leiden. Zij wijst er ook op dat in het bestek wordt bepaald dat onder andere pechverhelping een rol speelt bij de beoordeling van de dienstverlening ten opzichte van de gebruikers.

Pechverhelping bij de verzoekende partij is volgens het verslag van nazicht echter beperkt tot “het ruilen van een fiets of (na contact met de helpdesk) de fiets achter[laten], waarbij helpdesk helpt zoeken naar een oplossing indien meer dan 2 km van een hub”. De verwerende partij leidt hieruit expliciet af dat er een gebrek aan pechverhelping is, zoals uit de conclusie in het verslag van nazicht blijkt. Ook in het geval van het aanbod van de gekozen inschrijver is er geen pechverhelping, “wel ruilen van de fiets of achterlaten van de fiets zonder boete”. Er valt dan ook op het eerste gezicht niet in te zien waarom de verzoekende partij uit de voormelde vaststellingen, die eigenlijk voor beide dezelfde zijn, zou kunnen afleiden een pluspunt te hebben moeten krijgen voor de door haar aangeboden “pechverhelping”.

17. De verzoekende partij betwist dat haar reactie- en oplostijden op klachten als “eerder lang” kunnen worden beschouwd. Zij benadrukt dat er een verschil is tussen de reactietijd en de oplostijd en verwijst naar de tabel uit haar offerte met haar reactie- en oplostijden.

De tabel die de verzoekende partij opneemt in haar verzoekschrift maakt een onderscheid tussen maximale oppiktijd, maximale reactietijd en maximale oplostijd afhankelijk van het soort klacht, waaruit moet blijken dat een minimale oplostijd een halve dag is en een maximale oplostijd 48 uur, zonder daarbij evenwel aan te geven onder welke rubriek of op welke bladzijde zij deze gegevens in haar BAFO aan de verwerende partij zou hebben verstrekt. De verwerende partij lijkt zich dan ook te hebben mogen steunen op de door de verzoekende partij in haar BAFO geformuleerde *service-level agreements* (SLA's) dat 90 % van de klachten binnen 3 werkdagen en 95 % binnen 5 werkdagen wordt beantwoordt en dit met verwijzing naar specifieke bladzijden uit haar offerte en een dergelijke reactietijd zonder de grenzen van de redelijkheid te buiten te gaan als “eerder lang” te hebben mogen kwalificeren.

18. In het verslag van nazicht is inzake de offerte van de gekozen inschrijver te lezen dat de automatische klantenbevraging na het einde van een rit, resulterend in een *Net Promotor Score* (hierna: NPS), een relevante meerwaarde is. Voorts wordt vastgesteld dat de bestaande NPS van de gekozen inschrijver zeer hoog is.

In de offerte van de verzoekende partij wordt eveneens voorgesteld om te werken met een NPS, maar er wordt niet gesteld dat er na iedere rit een automatische klantenbevraging geschiedt. Er wordt enkel een overzicht gegeven van de score-indeling na de vraag of een klant het fietsdeelsysteem zou aanraden aan vrienden, waarbij wordt betracht een even hoge NPS te bekomen als de rest van het openbaar vervoer in de regio Antwerpen, als die er is.

Rekening houdend met het onderscheid in aanpak tussen de beide inschrijvers, waarbij onder meer de mate van bevraging bij de gekozen inschrijver in een kwantiteit wordt uitgedrukt, lijkt te mogen worden aangenomen dat de gunstigere beoordeling van de offerte van die inschrijver niet als onzorgvuldig is aan te merken.

19. De verzoekende partij betwist ook nog dat de niet-vervanging van de fietsen – buiten het geval van diefstal en vandalisme – innovatie en verbetering in de weg staat, omdat zij op andere manieren zorgt voor innovatie, waaronder de mogelijkheid om een kinderzitje of bagagerek toe te voegen, het gebruik van een nieuw frame bij uitbreiding van het aantal e-bikes en software-updates.

Deze voorgestelde innovaties en verbeteringen lijken evenwel geen afbreuk te doen aan de vaststelling dat de fietsen tien jaar in dienst blijven. In de bestreden beslissing lijkt enkel als minpunt te zijn aangemerkt dat er niet wordt voorzien, “buiten voor diefstal en vandalisme, [in] vervanging van de fietsen in dienst op de 10 jaar looptijd. Zo worden innovaties en verbeteringen niet meegenomen”. Bovendien lijkt de verwerende partij er terecht op te wijzen dat de voormelde innovaties aan de fietsen zelf niet inbegrepen zijn in de offerte respectievelijk de BAFO van de verzoekende partij, minstens voorwaardelijk of

optioneel zijn. Ook merkt zij op, wat de software betreft, dat zij wel degelijk als pluspunt heeft meegenomen dat de verzoekende partij samenwerkt met een vaste leverancier voor verbetering en innovatie van haar technologie.

20. Voorts is de verzoekende partij niet akkoord met de kritiek op het gegeven dat de onderhoudsapplicatie enkel in het Frans en het Engels wordt aangeboden. Zo had de verwerende partij maar moeten vragen dat de applicatie wordt vertaald naar het Nederlands. Met haar betoog betwist de verzoekende partij niet dat de applicatie niet in het Nederlands is aangeboden, waardoor de verwerende partij dat aspect van de offerte van de verzoekende partij op het eerste gezicht terecht mocht afkeuren, gelet op de voertaal van het onderhoudspersoneel dat dient te werken met de applicatie. Voorts komt het aan de verzoekende partij toe haar offerte met de nodige zorgvuldigheid in te dienen, daarbij, zoals te dezen, ook rekening houdend met de taal van het gebied waarvoor de onderhoudsapplicatie is bestemd.

21. De kritiek in het verslag van nazicht, dat het niet duidelijk is welke taken door de door haar voorgestelde partner voor sociale tewerkstelling zullen worden opgenomen, acht de verzoekende partij bevreemdend. “Bovendien blijkt zeer duidelijk uit de offerte van verzoekster dat zij streeft naar een 100% lokale tewerkstelling”.

De verzoekende partij mag zich dan wel verwonderen over die opvatting van de verwerende partij, maar hiermee is niet aangetoond dat die verkeerd is te noemen. Zij betoogt in haar verzoekschrift dat zij in haar offerte expliciet de taken van deze partner Kunnig heeft aangegeven: “Aanwerving van medewerkers: sociaal-ondernemen met Kunnig”. Dergelijke vage en algemene omschrijving van samenwerking lijkt evenwel op het eerste gezicht niet te kunnen volstaan om tot de vaststelling te komen dat de verwerende partij ten onrechte heeft geoordeeld dat nergens wordt gespecificeerd welke taken die medewerkers van Kunnig gaan opnemen in het kader van deze opdracht en welke ervaring zij hebben met fietsonderhoud, herverdeling, en dergelijke.

22. Ten slotte wordt in het gunningsverslag nog beoordeeld hoe de exploitatie zich verhoudt tot het openbaar domein, en de inname daarvan (derde

aspect van het plan van aanpak). De verzoekende partij bekritiseert deze beoordeling voor zover hierin is opgenomen dat niet blijkt dat zij groene stroom zou gebruiken. Zij betoogt dat uit haar offerte nochtans blijkt dat haar hele deelsysteem erop is gericht om het verbruik van energie tot een minimum te beperken en er enkel lokale afname van energie is. Tevens bekritiseert de verzoekende partij het feit dat in de beoordeling geen rekening wordt gehouden met de minimale impact van de door haar voorgestelde fietsstations op het openbaar domein.

Het betoog van de verzoekende partij inzake het beperkte energieverbruik en lokale energieafname lijkt echter niet tegen te spreken dat de verwerende partij correct heeft vastgesteld dat in de offerte niet wordt vermeld dat groene stroom zou worden aangewend. Evenmin kan de uiteenzetting, die betrekking heeft op de beperkte impact op de publieke ruimte, op het eerste gezicht leiden tot een ander inzicht. Bovendien blijkt de verwerende partij, in tegenstelling tot wat de verzoekende partij beweert, het zeer beperkte ruimtebeslag in de publieke ruimte met het meest compacte station aangeboden door de verzoekende partij, wel als een pluspunt te hebben beoordeeld. Dat de verwerende partij “geen rekening gehouden [heeft] met de minimale impact” mist dan ook feitelijke grondslag.

23. De verzoekende partij besluit dat het op grond van de woordelijke motivering uit het gunningsverslag onbegrijpelijk is waarom zij voor dit subcriterium de score “matig” krijgt toegekend, en de gekozen inschrijver de score “zeer goed”.

Uit de conclusies van de beoordelingen in het gunningsverslag volgt dat de gekozen inschrijver over het algemeen “zeer goed” scoort. Bij de verzoekende partij is de beoordeling over het algemeen “goed” maar zij scoort duidelijk minder wat de aangeboden dienstverlening betreft, waardoor zij een trap daalt, naar “matig”. Gelet op de verwerping van de inhoudelijke kritieken van de verzoekende partij, wat het nazicht van het betrokken subgunningscriterium betreft, lijkt zij *prima facie* niet aan te tonen dat de woordelijke motivering niet in overeenstemming zou zijn met de toegekende score.

24. Het eerste onderdeel is niet ernstig

B. Tweede onderdeel

25. In het gunningsverslag is de volgende beoordeling van de offerte van de verzoekende partij op het vlak van het tweede subcriterium “Tariefmodel” opgenomen:

“Plus:

De aanbieder voorziet in het goedkoopste jaarabonnement zonder beperking van het aantal ritten per abonnement. Zij voorzien de goedkoopste 10-beurtenkaart. De aanbieder voorziet geen prijsverschil tussen back-to-one of een back-to-many systeem.

Voor de financiële relatie met de MaaS-aanbieders scoort de aanbieder het beste ifv de aangeboden abonnementen, maar minder goed voor losse tickets.

Min:

De aanbieder voorziet enkel in week- en jaarabonnementen, wat de flexibiliteit voor de gebruikers beperkt. Er is geen duidelijke analyse van de verschillende doelgroepen en bijbehorende strategie.

Er worden vrij aanzienlijke inkomsten ingerekend uit publiciteit en sponsoring, hoewel hier nog geen concrete contracten tegen overstaan. Dit haalt de robuustheid van het financieel plan naar beneden.

De kosten voor het uitbreiden van het netwerk zijn bijzonder hoog in vergelijking met de kosten per fiets in het basisnetwerk.

Op basis van bovenstaande punten wordt het tariefmodel als goed beoordeeld.”

Bij de gekozen inschrijver luidt het:

“Plus:

De aanbieder heeft het goedkoopste ticket voor een losse rit voor een gewone fiets (aanvullend netwerk). De aanbieder voorziet in meer flexibiliteit doordat er zowel week-, maand-, kwartaal- als jaarabonnementen worden voorzien. De aanbieder voorziet geen prijsverschil tussen back-to-one of een back-to-many systeem. De aanbieder onderscheidt verschillende doelgroepen en biedt een mobiliteitsantwoord met bijpassend tarief. De aanbieder heeft een duidelijke benchmark uitgevoerd met andere steden/landen.

Het financieel plan is zowel qua kosten als qua operationele KPI gebaseerd op ervaringen opgedaan op veel verschillende locaties en conservatief qua aannames. De aanbieder heeft daardoor een robuust financieel plan waarin slechts een beperkt deel van de inkomsten uit reclame gehaald zullen worden en een relatief hoog aandeel uit gebruik van de fietsen.

De aanbieder heeft voor de uitbreiding van zowel het basisnetwerk (e-bikes) als het aanvullend netwerk (e- en gewone fietsen) de laagste prijs.

De aanbieder biedt de grootste korting o.b.v. losse ritten aan MaaS-operatoren, maar dit kan onderhandeld worden per partij.

Min:

Voor zowel de dag- als weekkaart is de aanbieder de duurste partij voor het elektrische systeem. De abonnementen zijn steeds maar voor een beperkt aantal ritten per periode.

Op basis van bovenstaande punten wordt het tariefmodel als zeer goed beoordeeld.”

De verzoekende partij krijgt de score “goed” (15/25) en de gekozen inschrijver “zeer goed” (20/25).

26. In de eerste plaats stelt de verzoekende partij met verwondering vast dat zij, alhoewel zij volgens de beoordeling door de verwerende partij wel degelijk de meest voordelige tariefstructuren aanbiedt, toch niet als beste wordt beoordeeld: “in plaats van een score ‘uitmuntend’, goed voor 25 punten, wordt haar slechts een score ‘goed’ (15 punten) toegekend”. De verzoekende partij acht het verwonderlijk dat zij niet beter wordt beoordeeld, gelet op het feit dat aangaande de offerte van de gekozen inschrijver “enkel vastgesteld [wordt] dat deze het goedkoopste ticket aanbiedt voor een losse rit voor een gewone fiets, doch enkel in het aanvullend netwerk”.

Uit de gegevens van de zaak blijkt dat de verwerende partij niet “enkel” heeft vastgesteld dat de gekozen inschrijver op dat aspect een meerwaarde biedt. Er zijn verschillende andere pluspunten opgenomen in het verslag van nazicht. De betrokken kritiek, die op het eerste gezicht is gesteund op een verkeerd feitelijk uitgangspunt, kan dan ook niet worden bijgevalen.

27. De verzoekende partij is tevens de mening toegedaan dat onterecht een bijkomend beoordelingselement, te weten de flexibiliteit voor de gebruikers, werd toegevoegd. Zij is echter van oordeel dat zij hoe dan ook voldoet aan de gevraagde flexibiliteit en dat zij “in exact dezelfde flexibiliteit voorziet” als de gekozen inschrijver. Naast een dagpas, stelt de verzoekende partij een weekabonnement en een jaarabonnement voor, alsook een *annual flat rate* waarbij een bepaalde tijdsperiode (de eerste 30 of 60 minuten) is inbegrepen in de prijs.

Voorts kan een individueel ticket en een tienbeurtenkaart worden aangeschaft, en wordt in een pay-as-you-go-modus voorzien.

De gekozen inschrijver blijkt, bijkomend aan het abonnementensysteem van de verzoekende partij, een maand- en kwartaalabonnement voor te stellen. Die feitelijke vaststelling lijkt reeds voldoende om het standpunt te verwerpen dat de verzoekende partij in exact dezelfde flexibiliteit voorziet als de gekozen inschrijver. Bovendien heeft de verwerende partij inzake de offerte van de verzoekende partij vastgesteld, zonder dat zij hierin wordt tegengesproken door de verzoekende partij, dat er geen duidelijke analyse van de verschillende doelgroepen en bijbehorende strategie zijn opgenomen, terwijl bij de gekozen inschrijver wordt geoordeeld dat hij verschillende doelgroepen onderscheidt en een mobiliteitsantwoord biedt met bijpassend tarief. Eveneens had de gekozen inschrijver een duidelijke *benchmark* uitgevoerd.

Het uitgangspunt van de kritiek mist dan ook feitelijke grondslag.

28. Voorts betwist de verzoekende partij het oordeel in het verslag van nazicht dat er op vrij aanzienlijke inkomsten wordt gerekend uit publiciteit en sponsoring, zonder enig concreet contract voor te leggen. Zij heeft namelijk in haar offerte aangegeven dat er een contract werd gesloten met een derde partij, meer bepaald met Clear Channel.

In de in het verzoekschrift geselecteerde delen van haar offerte waarin sprake is van de samenwerkingsovereenkomst worden echter geen verduidelijkingen inzake het financieel plan opgenomen. Er is daarbij te lezen:

“Voor de huidige dienst hebben Moventia en Clear Channel een samenwerkingsovereenkomst ondertekend die de integratie van beide diensten omvat, inclusief de integratie van de gebruikersdatabase, de integratie van de klantenservice, de tariefintegratie en een plan van technologische integratie dat software en hardware.”

De daaraan voorafgaande algemene uiteenzetting dat “Clear Channel onze advertentiepartner [is] voor fietsdeelprojecten waar reclame is inbegrepen: Helsinki, Espoo en Vantaa in Finland, Stockholm in Zweden, Lima in Peru, enz” laat op het eerste gezicht evenmin toe te besluiten dat de verwerende partij ten onrechte als minpunt heeft gesteld: “Er worden aanzienlijke inkomsten ingerekend uit publiciteit en sponsoring, hoewel hier nog geen concrete contracten tegen overstaan”.

29. Volgens de verzoekende partij schendt de verwerende partij haar eigen bestek wanneer zij de kosten voor het uitbreiden van het netwerk, die voor de verzoekende partij “bijzonder hoog” zouden zijn, meeneemt bij de beoordeling van het subgunningscriterium “tariefmodel”, omdat die kosten reeds vervat zitten in het gunningscriterium 1 “Prijs” waarvoor zij als laagste inschrijver de hoogste score heeft gekregen.

Het gunningscriterium “Prijs” wordt volgens het bestek evenwel bepaald door de vaste jaarlijkse vergoeding die de inschrijver voor zijn diensten aanrekent aan de aanbestedende overheid. De opgave van kosten voor de uitbreiding van het netwerk – die niet door de verwerende partij zullen gedragen worden, maar integraal vanuit gebruikersinkomsten moeten betaald worden – werden uitdrukkelijk bevraagd in het kader van de onderbouwing van het financieel model, dat dient ter onderbouwing van het tariefmodel. Dit zoals ook nader verduidelijkt in de BAFO-instructies, als volgt:

“Financieel meerjarenplan (Aanvulling van artikel 3.1)

Het financieel meerjarenplan wordt uitgewerkt voor de basisperiode van 10 jaar, uitgaande van het aantal door Lantis ingeschatte (actief beschikbare) fietsen:

- Basissysteem e-fietsen: 1500 elektrische fietsen in de vervoerregio Antwerpen en 150 in de vervoerregio Waasland
- Aanvullend fijnmazig systeem: 1700 (elektrische of gewone) fietsen in vervoerregio Antwerpen en 350 in vervoerregio Waasland

Indien de inschrijver meent dat het aantal hierboven vermelde fietsen onvoldoende is om een gebiedsdekkend netwerk te kunnen opzetten, dient dit te worden onderbouwd (in het plan van aanpak).

Hiertoe (en ook voor eventuele latere uitbreiding van het deelfietsensysteem) dient de bijkomende kost voor het basisnetwerk per 100 bijkomende e-bikes te worden opgegeven en voor het aanvullende netwerk zowel per 50 bijkomende e-bikes als per 50 bijkomende gewone

fietsen. Uitbreiding van het aantal fietsen tijdens de looptijd van de overeenkomst, gebeurt in principe zonder verhoging van de vaste jaarlijkse vergoeding, behalve met een voorafgaand akkoord van Lantis en op basis van de nodige onderbouwing.”

Het feitelijk uitgangspunt van de kritiek kan dus op het eerste gezicht niet worden bijgevalen.

30. Ten slotte, aangaande de in het bestek gevraagde financiële relatie tussen de inschrijver en de MaaS-operatoren, waarop de verzoekende partij het beste scoort in functie van de aangeboden abonnementen, maar minder goed voor losse tickets, begrijpt zij niet wat de beoordeling van de offerte van de gekozen inschrijver dat “de aanbieder [...] de grootste korting [biedt] o.b.v. losse ritten aan MaaS-operatoren, maar dit kan onderhandeld worden per partij”, precies inhoudt. Alleszins meent zij dat ook op dit punt, nu zij de meest ruime voordelen aanbiedt, minstens even ruime als die van de gekozen inschrijver, dit zich niet vertaalt in een hogere score.

De verwerende partij lijkt ook op dit punt te mogen worden bijgevalen waar zij stelt dat er geen verschillende beoordeling is geweest en zij voor beide dit aspect als een pluspunt in aanmerking heeft genomen.

De verzoekende partij mag voorts de overige aspecten niet uit het oog verliezen, waardoor de gekozen inschrijver beter heeft gescoord. Zo heeft de gekozen inschrijver het goedkoopste ticket voor een losse rit voor een gewone fiets (aanvullend netwerk), voorziet hij in meer flexibiliteit, onderscheidt hij verschillende doelgroepen en biedt hij een mobiliteitsantwoord met bijpassend tarief, heeft hij een duidelijke *benchmark* uitgevoerd, heeft hij een robuust financieel plan voorgesteld waarin slechts een beperkt deel van de inkomsten uit reclame wordt gehaald en een relatief hoog aandeel uit gebruik van de fietsen. De motivering moet in haar geheel worden gelezen en hieruit volgt dat het standpunt dat de verzoekende partij de ruimste voordelen heeft aangeboden, op het eerste gezicht niet kan worden bijgevalen. Op meerdere punten wordt de gekozen inschrijver positiever gewaardeerd, wat terecht lijkt te hebben geleid tot een hogere

score, des te meer omdat de verzoekende partij niet kan worden bijgevalen, zoals reeds overwogen, in haar kritieken op de gemaakte beoordeling.

31. Gelet op de voormelde overwegingen kan de grief dat het verschil in punten tussen de verzoekende partij en de gekozen inschrijver niet in verhouding staat tot de woordelijke beoordeling van de beide offertes en bovendien strijdig is met het bestek, niet worden bijgevalen.

Het tweede onderdeel is derhalve niet ernstig, zonder dat hoeft te worden ingegaan op de vraag of de verzoekende partij wel belang heeft bij het onderdeel.

VIII. Besluit

32. Het enig middel is in zijn beide onderdelen niet ernstig gebleken. De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid dient dan ook te worden verworpen.

33. Zoals bepaald in artikel 30/1, § 2, vierde lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan aan de tussenkomende partij, die een dergelijke vergoeding vraagt, geen rechtsplegingsvergoeding worden toegekend.

BESLISSING

1. Het verzoek van Donkey Republic tot tussenkomst wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verworpt 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, een bijdrage van 20 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 twee juni tweeduizend eenentwintig, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Johan Bovin,
bijgestaan door

Greta Scheveneels,

De griffier

staatsraad, waarnemend voorzitter,

griffier.

De voorzitter

Greta Scheveneels

Johan Bovin