

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 254.752 van 14 oktober 2022
in de zaak A. 231.253 / XII-8929**

In zake: de NV MG REAL ESTATE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Barteld Schutyser en Daan Degrande
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 99
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het AUTONOOM GEMEENTEBEDRIJF
STADSONTWIKKELING GENT (SOGENT)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Wim Rasschaert
kantoor houdend te 9620 Zottegem
Gentse Steenweg 323
bij wie woonplaats wordt gekozen
eveneens bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Stijn Knaepen
kantoor houdend te 3500 Hasselt
Carnegielaan 31

Tussenkommende partij:

de VZW ARTEVELDEHOGESCHOOL
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Paul Aerts
kantoor houdend te 9000 Gent
Coupure 5
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. Het beroep, ingesteld op 25 augustus 2020, strekt “tot de
nietigverklaring van:

- de beslissing van de raad van bestuur van Sogent van 25 juni 2020, genomen na het voorafgaand akkoord van de raad van bestuur van de Arteveldehogeschool van 22 juni 2020, waarbij besloten wordt om de kandidaten ‘Living In Funky Environments (L.I.F.E)’, ‘Upgrade Estate nv - Alheembouw nv - De Steenoven nv’, ‘Alides Reim - Van Roey Vastgoed’ en ‘Triple Living nv’ te selecteren voor deelname aan de gunningsfase van de mededingingsprocedure met onderhandeling voor de overheidsopdracht voor werken met als voorwerp ‘Project Oude Dokken, Dok Zuid – Realisatie van een samengesteld project met een onderwijscampus en collectieve studentenhuysvesting’, en de nv MG Real Estate daarvoor niet te selecteren; en
- de beslissing om de voornoemde opdracht te gunnen, voor zover deze beslissing reeds genomen zou zijn”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

De vzw Arteveldehogeschool heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 20 april 2021. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Auditeur Frederic Eggermont heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij en de tussenkomende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 26 april 2022.

Kamervoorzitter Paul Lemmens heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Barteld Schutyser, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Stijn Knaepen, die verschijnt voor de verwerende partij, en die eveneens *loco* advocaat Paul Aerts verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Ann Eylenbosch heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feitelijke en juridische voorgaanden

3.1. De verwerende partij schrijft samen met de tussenkomende partij een gezamenlijke overheidsopdracht voor werken uit met als voorwerp ‘Project Oude Dokken, Dok Zuid – Realisatie van een samengesteld project met een onderwijscampus en collectieve studentenhuisvesting’.

Het voorwerp van de opdracht wordt in punt 1.4 van de selectieleidraad als volgt omschreven:

“Het doel van onderhavige procedure is de selectie van een private partner, i.c. een multidisciplinair team, om uiteindelijk te komen tot een contractuele publiek-private samenwerking (PPS) tussen Sogent en Arteveldehogeschool als publieke partner enerzijds en een private partner anderzijds, met als doelstelling de realisatie van een gemengd stedelijk project op de site van het project Dok Zuid.

De private partner zal instaan voor:

- het ontwerp, de financiering, de realisatie en de uitgifte van de private ontwikkeling onder de publieke last van het uitvoeren van publieke omgevingswerken aan het (toekomstig) openbaar domein.
- het ontwerp en de realisatie van de campus en buurtgerichte functies voor Arteveldehogeschool.”

3.2. De aankondiging wordt op 29 augustus 2019 in het Bulletin der Aanbestedingen en op 3 september 2019 in het Supplement op het Publicatieblad van de Europese Unie bekendgemaakt.

3.3. De plaatsingsprocedure is de mededingingsprocedure met onderhandeling op grond van artikel 38 van de wet van 17 juni 2016 ‘inzake overheidsopdrachten’.

In de selectieleidraad wordt de selectiefase beschreven. Deze bestaat uit twee stappen. Punt 2.1 van de selectieleidraad luidt:

“In een eerste stap wordt de geschiktheid van de kandidaten beoordeeld door aftoetsen aan de minimale niveaus, met name de essentiële voorwaarden waaraan de kandidaat moet voldoen (teamsamenstelling en basisdisciplines) en de andere geschiktheidseisen. Tevens wordt gecontroleerd of de aanvragen tot deelneming als regelmatig kunnen worden beschouwd (onder andere tijdigheid, volledigheid). Deze stap wordt uitgevoerd door Sogent. Deze eerste stap wordt afgesloten door middel van een tussentijdse selectiebeslissing van de bevoegde organen van Sogent en Arteveldehogeschool. Deze selectiebeslissing is definitief indien de bevoegde organen daartoe alsnog beslissen of indien stap 2 niet wordt uitgevoerd. In geval van een definitieve beslissing worden de niet-geselecteerden over deze beslissing geïnformeerd aan de hand van een gemotiveerde beslissing van niet-selectie. Indien de bevoegde organen beslissen dat een rangschikking dient opgemaakt, wordt stap 2 van de selectiefase uitgevoerd.

De tweede stap van de selectiefase wordt doorgevoerd wanneer de bevoegde organen daartoe beslissen en er meer dan drie (3) kandidaten in de eerste stap bleken te voldoen. Een beoordelingscommissie maakt in deze stap een gemotiveerde rangschikking op en adviseert Sogent en Arteveldehogeschool voor de selectie. In deze stap worden er dan minstens drie kandidaten voorgesteld voor selectie volgens de regels bepaald in deze selectieleidraad. De bevindingen van de beoordelingscommissie worden genotuleerd in een selectieverslag. De beoordelingscommissie heeft een louter adviserende bevoegdheid ten aanzien van de aanbestedende overheden. Het selectieverslag wordt daaropvolgend als advies voorgelegd aan de bevoegde organen van Sogent en Arteveldehogeschool. Bedoelde bevoegde organen nemen de selectiebeslissing omtrent het aanduiden van de Geselecteerde Kandidaten die zullen mogen deelnemen aan de tweede fase. Dit vormt dan de definitieve selectiebeslissing.

Sogent engageert zich om zowel na de eerste stap, indien deze definitief is, als na de tweede stap in de selectiefase, de niet-geselecteerde kandidaten afdoende te informeren en dit conform de regels opgenomen in de Wet Rechtsbescherming.”

In de eerste stap wordt de technische en beroepsbekwaamheid op grond van drie selectiecriteria beoordeeld, namelijk ‘projectreferenties projectontwikkeling’, ‘projectreferenties architectuur en openbaar domein’ en ‘projectreferenties integrale duurzaamheid’. Dit onderdeel wordt beoordeeld als voldoende aangetoond of niet voldoende aangetoond. De kandidaten worden dus geselecteerd of niet geselecteerd, zonder rangschikking.

In de tweede stap wordt een vierde selectiecriteria ter beoordeling toegevoegd, namelijk 'Toekomstige Referentie'-nota. In die fase wordt op grond van quoteringen op elk van de vier selectiecriteria een rangschikking van de kandidaten opgesteld.

In de punten 2.3 en 2.4 van de selectieleidraad wordt één en ander nader toegelicht:

“2.3. Tussentijdse selectiebeslissing

De toetsing van de [...] vereisten inzake selectie wordt voorgelegd aan de bevoegde organen van Sogent en Arteveldehogeschool, die gemotiveerd beslissen

- voor welke kandidaten de vereisten inzake selectie voldoende zijn aangetoond, indien er geen rangschikking wordt opgemaakt zijn dit de Geselecteerde Kandidaten;
- of er een rangschikking wordt opgemaakt, en welke Kandidaten daartoe in aanmerking komen;

en

- welke Kandidaten niet beantwoorden aan de gestelde vereisten inzake selectie, of de tussentijdse selectiebeslissing al dan niet definitief is en waarbij in geval van definitieve beslissing de niet-geselecteerden worden in kennis gesteld van de gemotiveerde beslissing die op hen betrekking heeft.

2.4. Rangschikking en bepaling van de Geselecteerde Kandidaten

Indien de bevoegde organen van Sogent en Arteveldehogeschool hebben beslist dat de Kandidaten dienen te worden gerangschikt, wordt de rangschikking opgemaakt na advies van een beoordelingscommissie aan de hand van de volgende objectieve criteria, teneinde de geselecteerde kandidaten aan te duiden tussen de kandidaten die in de voorgaande stap geacht werden aan de vereisten inzake selectie te voldoen:

- Projectreferenties projectontwikkeling (20 punten)
- Projectreferenties architectuur en openbaar domein (20 punten)
- Projectreferenties integrale duurzaamheid (20 punten)
- Toekomstige Referentie-nota (40 punten)

2.4.1. Beoordelingsmethodiek

De Beoordelingscommissie kent een gemotiveerde score toe op de mate van geschiktheid aan de hand van de kwaliteit van de projectreferenties projectontwikkeling, de projectreferenties architectuur en openbaar domein en de projectreferenties integrale duurzaamheid, en de 'toekomstige referentie'-nota van de kandidaat met volgende schaalverdeling (maximale score is 100 punten) per criterium:

- Uitstekend = 85 tot 100 punten
- Zeer geschikt = 70 tot 84,99 punten

- Geschikt = 50 tot 69,99 punten
- Minder geschikt = 30 tot 49,99 punten
- Ongeschikt = minder dan 30 punten

De kandidaten worden vervolgens gerangschikt door de beoordelingscommissie.

De beoordelingscommissie verleent een gemotiveerd advies omtrent selectie en niet-selectie, gebaseerd op de volgorde van de rangschikking.

De bevoegde organen van Sogent en Arteveldehogeschool beslissen bij gemotiveerde beslissing over de definitieve selectie.

2.4.2. Criteria om de geselecteerde kandidaten aan te duiden

De kwaliteit van de referenties wordt beoordeeld aan de hand van de bij de aanvraag tot deelneming gevoegde referentiefiches (zie Bijlage 4, Bijlage 5 en Bijlage 6) met tekstuele toelichting over de referentie. Enkel de referentiefiches worden beoordeeld door Sogent en Arteveldehogeschool (exclusief beeldmateriaal).

2.4.2.1. Projectreferenties projectontwikkeling (20 punten)

De kwaliteit van de referenties projectontwikkeling wordt beoordeeld aan de hand van de bij de aanvraag tot deelneming gevoegde referentiefiches (zie Bijlage 4) met tekstuele toelichting over de projectreferentie.

In de toelichting moeten de volgende elementen besproken worden m.b.t. het proces van projectontwikkeling (niet limitatief):

- Financiering: sterkte van de financiering, eigen middelen versus vreemd vermogen, cofinanciering...
- Commercialisatie: wijze waarop het project op de markt werd gezet, fasering, voorverkoop, gemiddelde verkoopprijzen per type woning, al dan niet sociale woningen, al dan niet budgetwoningen
- Procesaanpak: wijze van samenwerking tijdens het projectproces, tijdelijke invullingen, participatie en inspraaktraject...
- Integrale duurzaamheid: wijze waarop duurzaamheid geïntegreerd werd in het project.

2.4.2.2. Projectreferenties architectuur en openbaar domein (20 punten)

De kwaliteit van de referenties architectuur en openbaar domein wordt beoordeeld aan de hand van de bij de Aanvraag tot deelneming gevoegde referentiefiches (zie Bijlage 5) met tekstuele toelichting over de projectreferentie.

In de toelichting moeten de volgende elementen besproken worden m.b.t. (het proces van) het ontwerp (niet limitatief):

- de ontwerpmatige relevantie voor voorliggend project;
- de programmatorische relevantie voor voorliggend project;
- de aandacht voor leefkwaliteit;
- de aandacht voor integratie van verschillende functies;
- de algemene architecturale beeldwaarde en inpasbaarheid binnen de stedelijke context;

- de rol van het teamlid en de bijdrage in de aangereikte referentie;
- flexibel ruimtegebruik: aanpassen van de ruimte naar wijzigend ruimtevragen, ...;
- de integratie voor verschillende gebruikers binnen hetzelfde openbaar domein;
- optimaal gebruik van beperkte ruimte - omgaan met verharding binnen de stedelijke context.

2.4.2.3. Projectreferenties integrale duurzaamheid (20 punten)

De kwaliteit van de referenties integrale duurzaamheid wordt beoordeeld aan de hand van de bij de aanvraag tot deelneming gevoegde referentiefiche (zie Bijlage 6) met tekstuele toelichting over de projectreferentie.

In de toelichting moeten de volgende elementen besproken worden m.b.t. (het proces van) duurzame bouwtechnieken inzake (niet limitatief):

- Energieprestatie: K-, E-peil; energiesysteem;
- Materiaalgebruik: gebruik duurzame materialen, labels, ...;
- Mobiliteit: toegankelijkheid verschillende modi, aanleveren bouwmaterialen, ...;
- Duurzame technieken: warmtenet, warmtepompen, ...;
- Welzijn en welvaart: draagvlak van de buurt, voordelen voor een wijk, ...;
- Hemelwaterbeheer: recuperatie, infiltratie, buffering, groendaken, ...;
- Exploitatie: certificering (Breeam, Ben, passief), monitoring, ...

2.4.2.4. 'Toekomstige referentie'-nota (40 punten)

De geschiktheid van de kandidaat wordt verder getoetst aan de hand van de 'toekomstige referentie'-nota van maximum 5 pagina's A4 (exclusief beeldmateriaal). Deze nota dient aan de aanvraag tot deelneming te worden toegevoegd, zo niet krijgt de kandidaat een nulscore op dit criterium.

Hier wordt gepeild naar de motivatie en de affiniteit van het team met de opdracht op basis van inzichten en krachtlijnen (dit hoeft niet te geschieden aan de hand van eigen referenties), en de wijze waarop deze kunnen toegepast worden, specifiek voor de realisatie van voorliggend Project.

De score wordt gegeven vanuit de overweging dat wordt gezocht naar de kandidaten die beschikken over de meest relevante en nuttige inspiratie voor de beoogde ontwikkeling (niet limitatief):

- De relevantie van de aangereikte referenties voor de invulling/realisatie van voorliggend project t.o.v. de randvoorwaarden en ambitieniveaus zoals geformuleerd in hoofdstuk 3.2 en 3.3
- De publieke en esthetische uitstraling van de referenties
- De motivatie voor de samenwerking; de Kandidaat motiveert bondig waarom hij deelneemt aan de procedure, en wat hem aanspreekt
- De Kandidaat formuleert bondig zijn inzicht in de sterktes, zwaktes, kansen en risico's (SWOT) van het project op vlak van

programma, bouwproces, uitgiftebeleid, duurzaamheid, ruimtelijke invulling ...

Deze nota bevat geen generieke uiteenzettingen, ze herhaalt evenmin de inhoud van onderhavige selectieleidraad, noch van de bijlagen van dit dossier.”

3.4. Veertien ondernemingen, waaronder de verzoekende partij, dienen een kandidatuur in.

Hierover wordt op 9 december 2019 een verslag “Toetsing regelmatigheid en geschiktheid Selectieleidraad 2019/17 - Project Oude Dokken, Dok Zuid” uitgebracht. Daarin wordt geconcludeerd dat twaalf kandidaten, waaronder de verzoekende partij, voldoen aan de essentiële voorwaarden en de andere geschiktheidseisen, waaronder de eisen inzake technische bekwaamheid en beroepsbekwaamheid.

Op 9 december 2019 keurt de verwerende partij het voornoemde verslag goed. Zij beslist voorts om de beoordelingscommissie een rangschikking tussen de twaalf kandidaten te laten opmaken, met het oog op de definitieve selectiebeslissing. Op dezelfde dag keurt ook de tussenkomende partij het verslag goed, en sluit zij zich aan bij de tussentijdse selectiebeslissing.

De verwerende partij en de tussenkomende partij delen de twaalf overblijvende kandidaten mee dat hun aanvraag tot deelneming “voldoet aan de formele vereisten en minimale selectiecriteria” en dat die aanvraag derhalve “zal [worden] voorgelegd [...] aan de beoordelingscommissie”.

3.5. Op 13 januari 2020 komt de beoordelingscommissie samen. Haar bevindingen worden opgenomen in een “selectieverslag Beoordelingscommissie Fase 1: selectiefase 2019/127: Project Oude Dokken, Dok Zuid”.

De kandidaten krijgen de volgende scores over de vier selectiecriteria – de verzoekende partij is kandidaat nr. 10:

KANDIDATEN	referenties projectontwikkeling	referenties architectuur en openbaar domein	referenties integrale duurzaamheid	Toekomstige Referentie - nota	TOTAAL
	(.../20)	(.../20)	(.../20)	(.../40)	(.../100)
1	11,00	16,00	8,00	26,00	<u>61,00</u>
2	4,00	8,00	12,00	8,00	<u>32,00</u>
3	11,00	8,00	12,00	16,00	<u>47,00</u>
4	11,00	15,00	12,00	16,00	<u>54,00</u>
6	11,00	8,00	12,00	18,00	<u>49,00</u>
7	11,00	15,00	12,00	18,00	<u>56,00</u>
8	11,00	11,00	4,00	16,00	<u>42,00</u>
9	12,00	16,00	15,00	26,00	<u>69,00</u>
10	4,00	16,00	4,00	8,00	<u>32,00</u>
12	13,00	8,00	8,00	18,00	<u>47,00</u>
13	11,00	15,00	12,00	22,00	<u>60,00</u>
14	11,00	11,00	15,00	26,00	<u>63,00</u>

Vier van de twaalf kandidaten (kandidaten nrs. 9, 14, 1 en 13) worden door de beoordelingscommissie voorgesteld om te worden geselecteerd voor de gunningsfase. De commissie stelt voor om de acht andere kandidaten, waaronder de verzoekende partij, niet te selecteren.

3.6. Op 22 juni 2020 keurt de tussenkomende partij de uitkomst van de selectiefase goed, zoals beschreven in het verslag van de beoordelingscommissie.

Op 25 juni 2020 keurt ook de verwerende partij het verslag van de beoordelingscommissie goed, “rekening houdend met de bijkomende motivatie zoals opgenomen in onderhavig besluit”. Zij beslist ook om de vier door de beoordelingscommissie voorgestelde kandidaten aan te duiden voor deelname “aan de tweede fase”.

De beslissing van 25 juni 2020, genomen na de beslissing van 22 juni 2020, is de eerste van de door de verzoekende partij bestreden beslissingen.

Op 26 juni 2020 deelt de verwerende partij aan de verzoekende partij mee dat zij niet geselecteerd is voor deelname aan de gunningsfase.

3.7. Op 13 juli 2020 dient de verzoekende partij een vordering in tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “de beslissingen die respectievelijk op 22 juni 2020 en 25 juni 2020 door de raden van bestuur van de Arteveldehogeschool en Sogent werden genomen en waarbij besloten is om [de nv MG Real Estate] niet te selecteren voor deelname aan de gunningsfase van de mededingingsprocedure met onderhandeling voor de overheidsopdracht voor werken met als voorwerp ‘Project Oude Dokken, Dok Zuid — Realisatie van een samengesteld project met een onderwijscampus en collectieve studentenhuisvesting’”.

Bij arrest nr. 248.143 van 13 augustus 2020 verwerpt de Raad van State de vordering.

3.8. De gunningsprocedure wordt voortgezet.

De opdracht wordt onderworpen aan het bestek “2020/13 – Project Oude Dokken, Dok Zuid – Realisatie van een samengesteld project met een onderwijscampus en collectieve studentenhuisvesting”.

De vier geselecteerde kandidaten dienen een initiële offerte in. Deze offertes worden op 6 september 2021 geopend.

3.9. Bij beslissing van 27 oktober 2021 weert de verwerende partij de offerte van de nv Living In Funky Environments (L.I.F.E.) wegens onregelmatigheid.

Op 12 november 2021 vordert de nv L.I.F.E. de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van die beslissing.

Bij arrest nr. 252.352 van 8 december 2021 beveelt de Raad van State de schorsing van de tenuitvoerlegging.

3.10. Met een e-mailbericht van 1 april 2022 deelt de verwerende partij mee dat nog geen gunningsbeslissing is genomen en dat de directiecomités van de tussenkomenende partij en de verwerende partij ook nog geen beslissing hebben genomen omtrent de aanduiding van één of meer inschrijvers voor een deelname aan de onderhandelingen. Ter terechtzitting bevestigt zij deze stand van zaken.

IV. Voorwerp van het beroep

4. De verwerende en de tussenkomenende partij werpen op dat de opdracht nog niet is gegund, waardoor het beroep voor zover het is gericht tegen de beslissing tot gunning – door de verzoekende partij aangeduid als de tweede bestreden beslissing – zonder voorwerp is.

5. Aangezien de opdracht nog niet is gegund, is het beroep gericht tegen de zogenaamde tweede bestreden beslissing inderdaad zonder voorwerp.

Met “bestreden beslissing” wordt hierna dan ook enkel de eerste van de door de verzoekende partij vermelde bestreden beslissingen bedoeld.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

6. De verzoekende partij roept de schending in van de artikelen artikel 38, § 4, en 79 van de wet van 17 juni 2016 ‘inzake overheidsopdrachten’ (hierna: wet overheidsopdrachten 2016) juncto de artikelen 67 tot 69, 71 en 81 van die wet.

Zij vat haar middel als volgt samen:

“In het middel wordt aangetoond dat het criterium ‘Toekomstige Referentie’-nota dat door Sogent is gehanteerd ter beperking van het aantal ‘valabele kandidaten’ dat tot de gunningsfase van de mededingingsprocedure met onderhandeling wordt toegelaten, onwettig is. Aan de hand van dit criterium worden immers niet de ‘persoon’ van de kandidaten, maar hun concrete voorstellen voor de uitvoering van de Opdracht beoordeeld. Dergelijk criterium kan uitsluitend in de gunningsfase worden aangewend, bij de beoordeling van het door de inschrijvers in hun offerte gedane aanbod. In de selectiefase is het gebruik van een dergelijk criterium onwettig.”

De verzoekende partij wijst op artikel 79 van de wet overheidsopdrachten 2016 dat bepaalt dat de aanbestedende overheid in de aankondiging van de opdracht “de objectieve en niet-discriminerende criteria of regels” moet vermelden, die zij zal hanteren met het oog op de beperking van het aantal kandidaten dat tot indiening van een offerte wordt uitgenodigd. Het betreft de zogenaamde doorselectie. Enkel de uitsluitingsgronden bedoeld in de artikelen 67 tot 69 van de wet overheidsopdrachten 2016 en/of de selectiecriteria bedoeld in artikel 71 van die wet, kunnen volgens haar als “objectieve en niet-discriminerende criteria of regels” in de zin van artikel 79, § 2, eerste lid, van die wet worden gehanteerd. De doorselectie behoort immers tot de selectiefase waarbij enkel de persoon van de kandidaat wordt beoordeeld. “Derhalve is het voor de aanbestedende overheid verboden om, in de selectiefase, een toetsing door te voeren aan criteria en voorwaarden die, qua invulling en draagwijdte, verschillend

zijn van de in de artikelen 67 t.e.m. 70 van de Overheidsopdrachtenwet omschreven uitsluitingsgronden en de in artikel 71 van diezelfde wet genoemde (kwalitatieve) selectiecriteria. Dit verbod geldt inzonderheid ten aanzien van gunningscriteria, die – anders dan uitsluitingsgronden en (kwalitatieve) selectiecriteria – peilen naar de intrinsieke waarde van het concrete voorstel dat, specifiek met betrekking tot de uitvoering van de te gunnen opdracht, door een gegadigde ondernemer wordt gedaan”. “Criteria die peilen naar de intrinsieke waarde van het concrete voorstel dat, specifiek met betrekking tot de uitvoering van de te gunnen opdracht wordt gedaan, kunnen alleszins niet als ‘objectieve en niet-discriminerende criteria of regels’ in de zin van artikel 79, § 2, eerste lid, van de Overheidsopdrachtenwet worden gehanteerd”. Er is immers een strikte scheiding tussen de selectie- en de gunningsfase.

Anticipatief betoogt de verzoekende partij dat zij beschikt over het rechtens vereiste belang bij het middel zodat het ontvankelijk is. Zij voert met name aan:

“De omstandigheid dat de verzoekende partij samen met kandidaat nr. 2 de laagst gerangschikte kandidaat (op een totaal van 12 kandidaten) was, en dit – althans op het eerste gezicht, wanneer louter op de behaalde scores voor de andere drie doorselectiecriteria wordt afgegaan – ook blijft indien er van het onwettige criterium ‘Toekomstige Referentie’-nota abstractie zou worden gemaakt, is niet van aard om haar het belang bij dit middel te ontzeggen.

De onwettigheid van het doorselectiecriterium ‘Toekomstige Referentie’-nota heeft namelijk tot gevolg dat de gehele selectiefase, zoals die door Sogent in het kader van de plaatsingsprocedure voor de Opdracht gevoerd is geweest, gevitieerd is. Ook de beslissingen die Sogent verder nog in het kader van de plaatsingsprocedure zal nemen – de finale gunningsbeslissing in het bijzonder – zullen dienvolgens gevitieerd zijn. Deze beslissingen zullen immers op doorslaggevende wijze op het resultaat van de onwettige selectie gesteund zijn.

Aan de onwettigheid van het doorselectiecriterium ‘Toekomstige Referentie’-nota kan dan ook enkel worden verholpen door de Opdracht opnieuw in mededinging te stellen, op basis van een aangepaste selectieleidraad waarin het kwestieuze criterium niet langer opgenomen is. Het belang van de verzoekende partij bestaat erin dat zij aan die nieuwe plaatsingsprocedure zal kunnen deelnemen en dus een nieuwe kans om de Opdracht gegund te krijgen, zal verwerven.”

Zij merkt op:

“De verzoekende partij is, kortom, van oordeel dat het simpelweg afsplitsen van de criteria ‘Projectreferenties projectontwikkeling’, ‘Projectreferenties architectuur en openbaar domein’ en ‘Projectreferenties integrale duurzaamheid’ artificieel is, want geen rekening houdt met de verschillende dynamiek die de beoordeling gekend zou hebben indien het onwettige criterium ‘Toekomstige Referentie’-nota nooit gehanteerd zou zijn geweest. Dergelijke redenering kan dan ook niet aan de verzoekende partij worden tegengeworpen om haar belang bij het eerste middel te ontfangen.”

7. De verwerende partij laat in haar memorie van antwoord in de eerste plaats gelden dat de verzoekende partij een pertinent gebrek aan belang heeft bij het middel. Zij verwijst daarvoor naar overweging 7 uit het voormelde arrest nr. 248.143 van 13 augustus 2020.

De verwerende partij repliceert op het standpunt van de verzoekende partij “dat de vermeende onwettigheid van het doorselectiecriterium ‘toekomstige referentienota’ ertoe zou leiden dat de gehele plaatsingsprocedure hierdoor gevitieerd zou zijn”. Zij valt het standpunt van het voormelde arrest nr. 248.143 bij en meent dat het kwestieuze criterium afsplitsbaar is van de drie overige selectiecriteria. Zij betoogt:

“Het gegrond bevinden van voorliggend middel zou er enkel toe leiden dat het kwestieuze doorselectiecriterium niet mocht gehanteerd worden. Hetgeen geenszins impliceert dat de overige drie klassieke doorselectiecriteria hierdoor ook zouden aangetast worden met enige onwettigheid.

Wel integendeel, ook na het gegrond bevinden van voorliggend middel zouden de overige drie doorselectiecriteria onverkort blijven gelden. Aldus zou verzoekende partij ook bij het gegrond bevinden van voorliggend middel volkomen ‘kansloos’ blijven voor een selectie.”

Ten gronde betoogt de verwerende partij dat het middel dient te worden verworpen omdat het standpunt van de verzoekende partij achterhaald is gelet op de evolutie van het huidige Europees- en nationaalrechtelijke kader.

8. De tussenkomende partij ontwikkelt in haar memorie in essentie een gelijkaardig verweer als dat van de verwerende partij.

9. De verzoekende partij herneemt in haar memorie van wederantwoord in essentie de in haar inleidend verzoekschrift opgenomen opmerkingen inzake het belang bij haar middel en voegt eraan toe:

“[De verwerende partij gaat] voorbij aan het feit dat:

- De in dit middel aangetoonde onwettigheid van het doorselectie criterium ‘Toekomstige Referentie’-nota de gehele door Sogent gevoerde selectiefase vitieert (en dus niet, zoals Sogent beweert, de overige doorselectiecriteria overeind laat);
- Aan voormelde onwettigheid enkel kan worden verholpen door de Opdracht middels een nieuwe plaatsingsprocedure opnieuw in mededinging te stellen;
- Het belang van de verzoekende partij bestaat in de mogelijkheid om aan deze nieuwe plaatsingsprocedure deel te nemen en aldus een nieuwe kans op de gunning van de Opdracht te bekomen.

Gelet op het voorgaande, is de argumentatie van Sogent betreffende de scores van MG Real Estate voor de overige drie doorselectiecriteria ter zake niet pertinent.”

De verzoekende partij gaat voorts ook in op de gegrondheid van het middel.

10. In haar laatste memorie repliceert de verzoekende partij op het standpunt in het auditoraatsverslag dat de verzoekende partij geen belang heeft bij het middel, in de lijn met het voormelde arrest nr. 248.143.

Zij betoogt:

“5. De verzoekende partij kan niet akkoord gaan met de visie van de Auditeur dat zij geen belang bij het eerste middel zou hebben. Zoals reeds toegelicht in de memorie van wederantwoord (...), beschikt zij wel degelijk over het rechtens vereiste belang aangezien de onwettigheid van het doorselectie criterium ‘Toekomstige Referentie’-nota tot gevolg heeft dat de gehele selectiefase gevitieerd is. Het belang van de verzoekende partij bestaat erin dat zij, wanneer Sogent de Opdracht ingevolge de onwettigheid van de selectiefase opnieuw in mededinging stelt, aan de nieuwe plaatsingsprocedure zal kunnen deelnemen en aldus een nieuwe kans zal verwerven om de Opdracht gegund te krijgen.

6. In tegenstelling tot wat de Auditeur – met verwijzing naar het tussenarrest van Uw Raad met nr. 248.143 – meent, is de verzoekende partij ervan overtuigd dat het criterium ‘Toekomstige Referentie’-nota niet

van de andere voor de doorselectie aangewende criteria kan worden afgesplitst. Nu de door Sogent voor de doorselectie aangewende criteria nauw met elkaar verweven zijn, zou dergelijke afsplitsing geheel artificieel zijn. Dit zou de mogelijke beoordelingsdynamiek miskennen die zich had kunnen voordoen indien Sogent dit onwettige criterium niet had aangewend. De rechtspraak[...] van Uw Raad betreffende de aantasting van de wettigheid van een selectiebeslissing ingevolge het gebruik van een onwettig selectiecriterium kan hier, naar analogie, wel degelijk nuttig worden ingeroepen. Er is namelijk geen enkele juridisch sluitende reden waarom deze rechtspraak niet naar doorselectiecriteria doorgetrokken kan worden.

7. Bijgevolg staat het vast dat de gehele selectiefase gevitieerd is en dat de verzoekende partij, in het verlengde daarvan, over het vereiste belang bij het eerste middel beschikt.

8. Het belang van de verzoekende partij bij het eerste middel blijkt, naar analogie, ook uit het arrest Lombardi van het Europese Hof van Justitie. [...] Het Hof van Justitie verklaarde in dat arrest voor recht dat artikel 1, lid 1, derde alinea, en lid 3 van de Rechtsbeschermingsrichtlijn [...] zich ertegen verzet dat een principaal beroep, dat is ingesteld door een inschrijver die belang heeft bij de gunning van een bepaalde opdracht en die door een beweerde inbreuk op de regels inzake overheidsopdrachten dreigt te worden geschaad en waarmee de uitsluiting wordt beoogd van een andere inschrijver, niet-ontvankelijk wordt verklaard op grond van nationale procedurele voorschriften of jurisprudentiepraktijken, ongeacht het aantal deelnemers aan de aanbestedingsprocedure.

Het Hof van Justitie bracht in dit arrest specifiek in herinnering dat – zoals ook hier het geval is – het belang van een verzoekende partij erin kan bestaan dat zij, wanneer ingevolge haar kritiek de opdracht aan geen van de deelnemende ondernemingen gegund kon worden en de aanbesteder vervolgens (mogelijks [...]) een nieuwe plaatsingsprocedure voor de opdracht zou opstarten, zij aan die nieuwe procedure kan deelnemen en aldus een nieuwe kans verwerft om de opdracht gegund te krijgen. [...]

Uw Raad heeft, in het verlengde van het arrest Lombardi, reeds in verschillende zaken de debatten heropend om het auditoraat en de partijen de gelegenheid te geven standpunt in te nemen in verband met de weerslag van dit arrest op het beoordelen van het belang van de verzoekende partij bij de desbetreffende middelen.”

11. De verwerende partij en de tussenkomende partij verwijzen in hun laatste memories naar hun eerdere standpunten.

Beoordeling

12. Het eerste middel heeft enkel betrekking op de wettigheid van het criterium inzake de ‘Toekomstige Referentie’-nota, dat als vierde criterium

werd gehanteerd bij de tweede stap van de toegepaste selectieprocedure, de zogenaamde “doorselectie” van de geselecteerde kandidaten. De verzoekende partij uit haar kritiek enkel ten aanzien van dit vierde criterium, dat overigens het enige criterium is dat de verwerende partij bijkomend heeft gehanteerd tijdens de doorselectie. De drie andere criteria zijn reeds in de eerste stap als minimale geschiktheidseisen gehanteerd en zijn vervolgens in de tweede stap met een puntenquotering aangewend. Na de beoordeling en quotering op grond van die vier criteria volgde een eindrangschikking van de geselecteerde kandidaten.

De verzoekende partij werd op het kwestieuze vierde criterium met 8 op 40 punten gequoteerd. Zij werd echter ook op het eerste en het derde criterium zeer laag gequoteerd: telkens 4 op 20. Op het tweede criterium behaalde zij 16 op 20. Bijgevolg, zelfs wanneer bij de rangschikking geen rekening meer zou mogen worden gehouden met het vierde criterium, zou zij tot de twee laagst gerangschikte kandidaten (telkens 24/60) van de twaalf behoren, zodat redelijkerwijze moet worden aangenomen dat zij geen kans zou maken om nuttig te worden gerangschikt.

13. Zoals bij de beoordeling van het tweede middel zal blijken wordt de wettigheidskritiek van de verzoekende partij betreffende de drie andere criteria, van een andere aard dan de kritiek betreffende het vierde criterium, als niet gegrond afgewezen.

Met de verwerende partij kan worden aangenomen dat het kwestieuze vierde selectiecriterium afsplitsbaar is van de rest van de leidraadbepalingen inzake selectie. De beoordeling van de kandidaten en hun rangschikking op grond van de overige drie selectiecriteria kunnen de doorselectiebeslissing schragen.

De verzoekende partij toont niet aan dat het vierde selectiecriterium dermate samenhangt met de andere selectievoorwaarden dat de eventuele onwettigheid van dit ene doorselectiecriterium tot gevolg zou hebben dat de gehele selectiefase, zoals die door de verwerende partij in het kader van de plaatsingsprocedure voor de opdracht gevoerd is, gevitieerd is. De verzoekende partij toont evenmin aan dat de verwerende partij naast de eerste drie

selectiecriteria andere criteria zou hebben gehanteerd bij de doorselectie of dat de beoordeling van de eerste drie selectiecriteria “een andere dynamiek” zou hebben gekend indien het onwettige criterium ‘Toekomstige Referentie’-nota niet gehanteerd zou zijn geweest.

14. De aangevoerde onwettigheid van het vierde selectie criterium heeft aldus geen invloed op de draagwijdte van de bestreden beslissing. Zelfs indien het middel gegrond zou zijn, zou het derhalve niet kunnen leiden tot de nietigverklaring van die beslissing.

Het middel is dan ook onontvankelijk bij gebrek aan belang. De exceptie van onontvankelijkheid is gegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

15. De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 75 van wet overheidsopdrachten 2016 en de artikelen 68, § 4, 1°, a), en 72, § 1, van het koninklijk besluit van 18 april 2017 ‘plaatsing overheidsopdrachten in de klassieke sectoren’ (hierna: koninklijk besluit plaatsing 2017).

15.1. In een eerste onderdeel stelt zij dat de criteria ‘Projectreferenties projectontwikkeling’, ‘Projectreferenties architectuur en openbaar domein’ en ‘Projectreferenties integrale duurzaamheid’ die zowel in het kader van de selectie als in het kader van de doorselectie zijn gehanteerd, onwettig zijn. Naar luid van punt 2.2.5.3 van de selectieleidraad moeten de op te geven projectreferenties betrekking hebben op ervaring in de laatste tien jaar, terwijl een dergelijke referentieperiode ruimer is dan “de afgelopen periode van maximaal vijf jaar”, die bij artikel 68, § 4, 1°, a), van het koninklijk besluit plaatsing 2017 is voorgeschreven.

Weliswaar kunnen de aanbestedende overheden aangeven dat bewijs van relevante werken die langer dan vijf jaar geleden zijn verricht, in aanmerking wordt genomen, maar dan moet aangetoond worden dat de verruiming

van deze periode noodzakelijk is om een toereikend mededingingsniveau te waarborgen. De selectieleidraad bevat geen dergelijke toelichting. Pas in de nota van de verwerende partij en de tussenkommende partij in de schorsingsprocedure hebben die partijen uiteengezet dat drie van de vier geselecteerde kandidaten niet hadden kunnen voldoen aan de gevraagde selectiecriteria indien de referentieperiode beperkt was gebleven tot vijf jaar. Volgens de verzoekende partij is die uitleg niet overtuigend, gelet op het grote aantal kandidaten dat een aanvraag tot deelneming voor deze opdracht heeft ingediend, waaronder teams van kandidaten die bestaan uit grote en gereputeerde ondernemingen, die in staat moeten worden geacht om recente referenties voor te leggen.

15.2. In een tweede onderdeel stelt de verzoekende partij dat de voornoemde criteria onwettig zijn, aangezien de kandidaten slechts verplicht worden om gebruik te maken van de referentiefiches, maar hen niet de verplichting wordt opgelegd om de door hen opgegeven projectreferenties vergezeld te doen gaan van “attesten van goede uitvoering”. Artikel 68, § 4, 1°, a), van het koninklijk besluit plaatsing 2017 verplicht een aanbestedende overheid evenwel om, wanneer zij de overlegging van referenties inzake in het verleden uitgevoerde werken eist, van de kandidaten tevens de overlegging te eisen van “certificaten die bewijzen dat de belangrijkste werken naar behoren zijn uitgevoerd, zowel met betrekking tot de wijze van uitvoering als met betrekking tot het resultaat”. Door niet te vereisen dat de projectreferenties van de kandidaten van attesten van goede uitvoering vergezeld moeten gaan, heeft de verwerende partij de reikwijdte van het voorgeschreven bewijsmiddel inzake technische bekwaamheid beperkt, en daarmee in strijd met in artikel 68, § 4, 1°, a), gehandeld. Weliswaar dienen de voormelde referentiefiches, naar luid van de selectieleidraad, met tekstuele toelichting over specifieke aspecten van de projectreferenties te worden aangevuld. Die aanvulling gebeurt echter door de kandidaten zelf, en niet door de opdrachtgevers van de projecten in kwestie. Dergelijke “autodeclaratie” biedt vanzelfsprekend niet dezelfde waarborgen op het vlak van objectiviteit als een attest van goede uitvoering dat door de opdrachtgever van het betrokken referentieproject wordt afgegeven. Het doel dat artikel 68, § 4, 1°, a), met de attesten van goede uitvoering beoogt, namelijk het verstrekken van objectieve, transparante en rechtszekere waarborgen met betrekking tot de daadwerkelijke

technische bekwaamheid van de kandidaten, wordt door de door de kandidaten zelf verstrekte informatie niet bereikt.

Indien de Raad van State van oordeel zou zijn dat er over de aard van de in artikel 68, § 4, 1^o, a), van het koninklijk besluit plaatsing 2017 bedoelde certificaten, en inzonderheid over de persoon die deze certificaten dient af te geven, onduidelijkheid blijft bestaan, vraagt de verzoekende partij de Raad, in ondergeschikte orde, om aan het Hof van Justitie van de Europese Unie een prejudiciële vraag te stellen over artikel 60, lid 1 en lid 4, van richtlijn 2014/24/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 ‘betreffende het plaatsen van overheidsopdrachten en tot intrekking van Richtlijn 2004/18/EG’, samen gelezen met bijlage XII, deel II, onder a), i), van diezelfde richtlijn.

16.1. In verband met het eerste onderdeel werpt de verwerende partij in de eerste plaats een exceptie van onontvankelijkheid op, afgeleid uit het gebrek aan belang. Zij voert aan dat de verzoekende partij, om te kunnen voldoen aan de gestelde selectievoorwaarden, zelf een referentie heeft voorgelegd van een gebouw dat meer dan vijf jaar geleden werd opgeleverd. De verwerende partij verwijst in dit verband naar het voormelde arrest nr. 248.143, overweging 10.

Ten gronde merkt de verwerende partij op dat zij inderdaad de referentieperiode op tien jaar heeft gesteld, wat ruimer is dan de periode van vijf jaar waarin artikel 68, § 4, 1^o, a), van het koninklijk besluit plaatsing 2017 voorziet. Zij heeft daarvoor gebruik gemaakt van de in deze bepaling opgenomen mogelijkheid om het bewijs van relevante werken die langer dan vijf jaar geleden zijn verricht, toch in aanmerking te nemen, indien dit “noodzakelijk [is] om een toereikend mededingingsniveau te waarborgen”. Aan die voorwaarde is voldaan, gelet op het feit dat drie van de vier doorgeselecteerde kandidaten bij een termijn van vijf jaar niet zouden hebben voldaan aan de drie voornoemde selectiecriteria. De verwerende partij verwijst in dit verband naar het voormelde arrest nr. 248.143, overwegingen 9 en 10.

16.2. Wat het tweede onderdeel betreft, erkent de verwerende partij dat zij niet systematisch attesten heeft opgevraagd om de opgegeven referenties te controleren. Zij merkt evenwel op dat de in artikel 68, § 4, 1^o, a), van het koninklijk

besluit plaatsing 2017 vervatte verplichting om certificaten te vragen die bewijzen dat werken naar behoren zijn uitgevoerd, betrekking heeft op in het verleden uitgevoerde “werken”. In de voorliggende context rijst in ieder geval een concrete relevantievraag bij het streng toepassen van dergelijke verplichting. Weliswaar dient de voorliggende opdracht in haar geheel juridisch aanzien te worden als een overheidsopdrachten voor “werken”, doch er kan niet ontkend worden dat alle gevraagde referenties in de voorliggende selectieprocedure betrekking hebben op de beoordeling van de technische bekwaamheid van de dienstverleners inzake projectontwikkeling, ontwerp en technische studies. De verplichting inzake het voorleggen van attesten van voltooiing beoogt te peilen naar de technische bekwaamheid om het project ook correct uit te voeren. Noch de projectontwikkelaar noch de architect worden echter belast met het uitvoeren van werken.

17. De tussenkomende partij ontwikkelt in essentie een gelijkaardig verweer als dat van de verwerende partij.

18.1. In haar memorie van wederantwoord merkt de verzoekende partij op, inzake het eerste onderdeel, dat de omstandigheid dat zij zelf een referentie heeft voorgelegd over werken die opgeleverd zijn meer dan vijf jaar voorafgaand aan de aankondiging van de voorliggende opdracht, haar belang bij dat onderdeel niet ontnemt. Door de schending van artikel 68, § 4, 1^o, a), van het koninklijk besluit plaatsing 2017 is de gehele door de verwerende partij gevoerde selectiefase gevitieerd. Om de opdracht te kunnen plaatsen, zal de verwerende partij bijgevolg een nieuwe plaatsingsprocedure moeten opstarten. Het belang van de verzoekende partij bestaat erin dat zij aan die nieuwe plaatsingsprocedure zal kunnen deelnemen en aldus een nieuwe kans bekomt om de opdracht gegund te krijgen.

Ten gronde betwist de verzoekende partij dat het feit dat drie van de vier geselecteerde kandidaten niet hadden kunnen voldoen aan de gevraagde selectiecriteria indien de referentieperiode beperkt was gebleven tot vijf jaar, zou aantonen dat er sprake is van een – restrictief te interpreteren – geval van “noodzaak om een toereikend mededingingsniveau te waarborgen”, in de zin van artikel 68, § 4, 1^o, a), van het koninklijk besluit plaatsing 2017.

18.2. In verband met het tweede onderdeel stelt de verzoekende partij vast dat de verwerende partij uitdrukkelijk bevestigt dat zij inderdaad heeft verzuimd om (systematisch) attesten van goede uitvoering bij de kandidaten op te vragen. Er kan aldus geen twijfel bestaan dat de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing artikel 68, § 4, 1°, a), van het koninklijk besluit plaatsing 2017 heeft geschonden.

Punt 2.2.5.3 van de selectieleidraad en, in het verlengde daarvan, de bestreden beslissing, zijn strijdig met de duidelijke tekst van artikel 68, § 4, 1°, a). De verwerende partij tracht de relevantie en de opportuniteit van de in die bepaling vervatte verplichtingen in vraag te stellen. De vaststelling dat de opdracht ook bepaalde dienstverleningsaspecten omvat, kan echter, nu de kwalificatie van de opdracht als overheidsopdracht voor werken niet betwist wordt, de schending van artikel 68, § 4, 1°, a), niet wegnemen.

Beoordeling

Eerste onderdeel

19. Artikel 68, § 4, 1°, a) en b), van het koninklijk besluit plaatsing 2017 bepaalt dat als bewijsmiddel van de technische bekwaamheid van de ondernemer mag worden aangenomen:

“a) een lijst van de werken die gedurende de afgelopen periode van maximaal vijf jaar werden verricht en vergezeld gaat van certificaten die bewijzen dat de belangrijkste werken naar behoren zijn uitgevoerd, zowel met betrekking tot de wijze van uitvoering als met betrekking tot het resultaat; indien noodzakelijk om een toereikend mededingingsniveau te waarborgen, kunnen de aanbestedende overheden aangeven dat bewijs van relevante werken die langer dan vijf jaar geleden zijn verricht toch in aanmerking wordt genomen;

b) een lijst van de voornaamste leveringen of diensten die gedurende de afgelopen periode van maximaal drie jaar werden verricht, met vermelding van het bedrag, de datum en van de publiek- of privaatrechtelijke instanties waarvoor zij bestemd waren. Indien noodzakelijk om een toereikend mededingingsniveau te waarborgen, kunnen de aanbestedende overheden aangeven dat bewijs van relevante leveringen of diensten die langer dan

drie jaar geleden zijn geleverd of verleend toch in aanmerking wordt genomen.”

In het verslag aan de Koning wordt bij deze bepalingen onder meer de volgende toelichting verstrekt:

“Er dient aangestipt dat de bepalingen opgenomen in de artikelen 69, 71 en 72 van het koninklijk besluit van 15 juli 2011, grotendeels identiek zijn met deze vervat in dit ontwerp. Niettemin vallen onderstaande wijzigingen te signaleren:

[...]

- bijkomende flexibiliteit werd gecreëerd op het vlak van de referenties. Nog steeds zal een lijst kunnen worden opgevraagd van de werken/leveringen/diensten die gedurende de afgelopen jaren werden verricht. Wat de werken betreft slaat deze lijst maximum op de vijf afgelopen jaren. Wat de voornaamste leveringen of diensten betreft, slaat deze maximum op de drie laatste jaren. Er werd echter versoepeling voorzien wat de termijn betreft. Aanbestedende overheden kunnen inderdaad aangeven dat de bewijselementen van de relevante werken/leveringen/diensten die al naargelang het geval al langer dan vijf jaar of drie jaar geleden zijn verricht toch in aanmerking wordt genomen, indien dit noodzakelijk is om een toereikend mededingingsniveau te waarborgen. In tegenstelling tot wat voorzien is in de artikelen 71, 3°, en 72, 7°, van het koninklijk besluit van 15 juli 2011, wordt er geen reglementaire eis meer opgelegd wat betreft het uitvoeringsattest voor de opdrachten voor leveringen en diensten.”

In punt 2.2.5.3 van de selectieleidraad is bepaald dat de bekwaamheid van de kandidaat wordt aangetoond door referenties die “betrekking hebben op ervaring in de laatste tien (10) jaar”.

20. De verzoekende partij voert aan dat het geenszins onredelijk is om te veronderstellen dat een groot aantal van de kandidaten daadwerkelijk in staat zou zijn geweest om meer recente referenties voor te leggen. Zij is dan ook van oordeel dat de noodzaak, reglementair vereist, om de termijn van de gevraagde referenties te verlengen van de voorbije vijf naar de voorbije tien jaar, zich niet voordeed.

De verwerende partij voert aan dat in een dergelijke verruiming is voorzien, nu blijkt dat maar liefst drie van de vier geselecteerde kandidaten niet hadden kunnen voldoen aan de gevraagde selectiecriteria inzake hun technische en

beroepsbekwaamheid voor de basisdisciplines projectontwikkeling, architectuur en openbaar domein en integrale duurzaamheid indien de referentieperiode beperkt was gebleven tot vijf jaar in plaats van de in de selectieleidraad toegestane tien jaar. De Raad van State is van oordeel dat die feitelijke vaststelling voldoende aannemelijk maakt dat de uitbreiding tot tien jaar noodzakelijk was om een toereikend mededingingsniveau te verzekeren.

Het feit dat de verzoekende partij zelf een referentie voor projectontwikkeling heeft bijgebracht van een gebouw dat werd opgeleverd meer dan drie of vijf jaar geleden, ontnemt haar weliswaar niet het belang bij het eerste onderdeel -en leidt dus tot de conclusie dat de exceptie van onontvankelijkheid ongegrond is-, maar het ondersteunt wel de vaststelling dat er een nood bestond aan een uitbreiding van de in aanmerking te nemen jaren. Dat de verzoekende partij thans beweert dat zij recentere referenties had kunnen voorleggen, doet niet anders oordelen. Immers, niet enkel laat de verzoekende partij na deze bewering te staven, maar bovendien mag worden aangenomen dat zij goede redenen gehad heeft om een minder recente, doch misschien betere referentie voor te leggen.

Het feit ten slotte dat de verwerende partij in de selectieleidraad geen verantwoording heeft gegeven voor de verruiming van de periode inzake referenties, maakt die verruiming niet onwettig. Een aanbestedende overheid dient in beginsel in haar selectieleidraad of bestek geen verantwoording te geven voor haar keuze inzake de erin opgenomen bepalingen. De verzoekende partij geeft alvast geen rechtsregel aan die dergelijke vermelding oplegt.

Het eerste onderdeel is ongegrond.

Tweede onderdeel

21. Artikel 68, § 4, 1°, a), van het koninklijk besluit plaatsing 2017 bepaalt dat de lijst van de werken vergezeld gaat van certificaten die bewijzen dat de belangrijkste werken naar behoren zijn uitgevoerd, zowel met betrekking tot de wijze van uitvoering als met betrekking tot het resultaat. Zoals wordt opgemerkt in het verslag aan de Koning bij het koninklijk besluit plaatsing 2017, wordt thans

geen reglementaire eis in die zin meer opgelegd wat de in artikel 68, § 4, 1°, b), bedoelde lijst van de voornaamste leveringen of diensten betreft.

Het verslag aan de Koning bij het koninklijk besluit van 15 juli 2011 ‘plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren’ bevat inzake artikel 69 van dat besluit, waarnaar het verslag aan de Koning bij het voormelde artikel 68 van het koninklijk besluit plaatsing 2017 verwijst, de volgende toelichting:

“De combinatie van de artikelen 68 en 69 voor de in artikel 68 bedoelde opdrachtcategorieën kan als volgt gebeuren: de aanbestedende overheid die, overeenkomstig artikel 68, de bekwaamheid van de kandidaten of inschrijvers kan beoordelen aan de hand van met name hun knowhow, efficiëntie, ervaring en betrouwbaarheid, beschikt over veel speelruimte bij het bepalen van het soort referenties dat ze in aanmerking neemt.”

22. Wat de referenties om de bekwaamheid van de kandidaat aan te tonen betreft, wordt in punt 2.2.5.3 van de selectieleidraad vermeld:

“INLICHTINGEN

De Kandidaat gebruikt hiervoor de referentiefiches volgens model in Bijlage 4, Bijlage 5 en Bijlage 6.

Sogent en Arteveldehogeschool zullen slechts met deze referenties rekening houden die voldoende raakvlakken hebben met het voorliggend project en die door hun graad van realisatie en betrokkenheid van de Kandidaat wezenlijk hebben kunnen bijdragen tot de ervaring van de Kandidaat:

- alle referenties moeten betrekking hebben op ervaring in de laatste tien (10) jaar;

- de referenties worden voorgelegd per discipline, maar een zelfde referentie mag voorgesteld worden voor meerdere disciplines;

- de Kandidaat dient zich te houden aan het maximum opgelegd aantal referenties. Er wordt geen rekening gehouden met bijkomende referenties.

Op de referentiefiches dient duidelijk te worden aangeduid of het voor wat de betrokken discipline betreft om een autonome zelfstandige uitvoering dan wel om bekwaamheid/ervaring opgedaan in teamverband en/of via onderaanneming gaat.

Indien men in de betrokken referentie de discipline niet heeft uitgevoerd met eigen middelen, maar voor een bepaalde referentie uit het verleden zich beroept op de middelen van een derde, kan men zich maar op die referentie beroepen wanneer men in het team een partij voorstelt die aan de hand van zijn referenties, een gelijkwaardige bekwaamheid aantoonst als de derde van destijds. In dat geval moet Bijlage 3 toegevoegd worden, door dit lid van

het team ondertekend en dan dienen van deze entiteit ook de referenties te worden voorgelegd, die deze bekwaamheid aantonen (zie ook 2.2.2).

BEWIJZEN

Sogent en Arteveldehogeschool zijn bevoegd de opgegeven referenties te controleren. Ze kan dit onder meer doen door plaatsbezoeken, navraag of door attesten, waaruit blijkt dat het volledige proces regelmatig en naar tevredenheid is verlopen, op te vragen, hetzij bij de Kandidaat, hetzij rechtstreeks aan de opdrachtgevers. Voor zover nodig, kunnen Sogent en Arteveldehogeschool zich laten bijstaan door externe raadgevers.”

In punt 2.4.2 van de selectieleidraad wordt voorts bepaald:

“De kwaliteit van de referenties wordt beoordeeld aan de hand van de bij de Aanvraag tot deelneming gevoegde referentiefiches (zie Bijlage 4, Bijlage 5 en Bijlage 6) met tekstuele toelichting over de referentie. Enkel de referentiefiches worden beoordeeld door Sogent en Arteveldehogeschool (exclusief beeldmateriaal).”

23. De referentiefiches die door de selectieleidraad verplicht worden opgelegd, zijn op een zodanige wijze opgesteld dat de kandidaat per referentie gedetailleerd de wijze van uitvoering en het resultaat moet bespreken, teneinde de verwerende partij in de mogelijkheid te stellen om, met toepassing van artikel 79 van de wet overheidsopdrachten 2016, de doorselectie door te voeren.

Te dezen gaat het om een complexe opdracht die, niettegenstaande in de selectieleidraad wordt vermeld dat het om een opdracht voor werken gaat, ook grote pakketten dienstverlening omvat, zoals het ontwerp, de financiering en de private ontwikkeling van publieke omgevingswerken, en de inrichting van een campus, studentenhuisvesting en buurtgerichte functies. Zoals hiervoor is opgemerkt, wordt in artikel 68, § 4, 1°, b), van het koninklijk besluit plaatsing 2017 geen reglementaire eis opgelegd “wat betreft het uitvoeringsattest voor de opdrachten voor leveringen en diensten”.

In de concrete omstandigheden van de zaak kan worden aangenomen dat de verwerende partij zich met de vraag tot het voorleggen van de voormelde referentiefiches de mogelijkheid heeft verschaft om de technische en beroepsbekwaamheid van de kandidaten effectief te beoordelen. Het doel dat

artikel 68, § 4, 1°, a), van het koninklijk besluit plaatsing 2017 met de attesten van goede uitvoering beoogt, wordt aldus met de beoordelingsfiches bereikt.

Bovendien kunnen volgens punt 2.2.5.3 van de selectieleidraad de verwerende partij en de tussenkomende partij de opgegeven referenties controleren, onder meer “door plaatsbezoeken, navraag of door attesten, waaruit blijkt dat het volledige proces regelmatig en naar tevredenheid is verlopen”, en kunnen die attesten onder meer rechtstreeks bij de opdrachtgevers opgevraagd worden. Ook al zouden er in de praktijk geen dergelijke controles geweest zijn, er moet worden aangenomen dat het feit zelf dat de selectieleidraad in de mogelijkheid terzake voorzag, de kandidaten ertoe aanzette om de beoordelingsfiches waarheidsgetrouw in te vullen.

24. Gelet op het voorgaande, is het niet nodig om aan het Hof van Justitie een prejudiciële vraag te stellen.

Het tweede onderdeel is ongegrond.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

25. De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 5, 6°, *juncto* artikel 4, eerste lid, 5°, van 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’, van de formele- en materiële motiveringsplicht, van artikel 4, eerste lid, van de wet overheidsopdrachten 2016 en het daarin vervatte beginsel van gelijke behandeling van de kandidaten, van het *patere legem quam ipse fecisti*-beginsel en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij voert aan dat: 1) de motieven van de bestreden beslissing talloze feitelijke onjuistheden bevatten, 2) meerdere van deze motieven het in de selectieleidraad aangekondigde beoordelingskader miskennen, 3) bepaalde van

deze motieven intern tegenstrijdig zijn, en 4) de motieven onvoldoende specifiek en vergelijkend zijn en niet toelaten de scoreverschillen tussen de kandidaten onderling te begrijpen.

25.1. Wat het eerste punt van kritiek betreft, voert de verzoekende partij aan dat de beoordeling als “ongeschikt” van haar referentieprojecten voor de criteria ‘projectontwikkeling’ en ‘integrale duurzaamheid’ en van haar ‘Toekomstige Referentie’-nota tal van feitelijke onjuistheden bevat.

25.1.1. In verband met de beoordeling van het criterium ‘Projectreferenties projectontwikkeling’, wijst zij op de volgende onjuistheden:

- haar referenties MG Tower en Ronsseveld zijn opgeleverd en verkocht, zodat onterecht wordt geoordeeld dat ze “door hun graad van realisatie weinig kunnen bijdragen tot de beoogde ervaring van de kandidaat”;
- deze referenties betreffen wel “complexe gebouwen” in een complexe stedenbouwkundige context, in tegenstelling tot wat in het selectieverslag daarover wordt geoordeeld;
- in de referentiefiches heeft de verzoekende partij voor deze referenties aangegeven dat ze gemengde projecten zijn, wat volgens haar een verwevenheid tussen de functies impliceert. Zij betwist aldus dat de verwevenheid door haar niet zou zijn toegelicht in de referentiefiches;
- de beoordeling dat het referentieproject MG Tower “een losstaand object in zijn omgeving” is, en dat “de passage en de beleving voor de buurt” in dit project “onbestaand” zijn, is volgens haar eveneens onjuist. In de referentiefiche heeft zij “een uitvoerige beschrijving gegeven van de diverse ingrepen die doorgevoerd werden om de ‘doordachte ontsluiting’ van het project mogelijk te maken (realisatie van een nieuw aangelegde ontsluitingsweg en tunnel, aanpassing dienstweg AVW, realisatie van een bijkomende uitgang voor de brandweerkazerne, aanleg van een voetgangersbrug, een fietspad en een nieuwe busbaan, ...). Aan de ‘passage’ vanuit de omliggende buurt werd dus juist bijzonder veel aandacht besteed. Voorts heeft de in de referentiefiche beschreven ambitie om het gebouw als ‘een landmark’ en als ‘smoel van een eigenzinnig deelgebied’ te doen fungeren, ontegensprekelijk een impact op de ‘beleving voor de buurt’. Dit is eveneens het geval voor de ‘grote stedelijke

tuin aangelegd aan de voet’. Zoals in de fiche wordt toegelicht, vormt dit groenelement ‘als buitenruimte een meerwaarde [...] voor binnen en buiten’.

25.1.2. In verband met de beoordeling van het criterium ‘Projectreferenties integrale duurzaamheid’ wijst zij op de volgende onjuistheden:

- haar referenties Greve Logistics en N25-Dumont-Axisparc zijn “in betekenisvolle mate” opgeleverd en verkocht, zodat ten onrechte wordt geoordeeld dat ze “door hun graad van realisatie weinig kunnen bijdragen tot de beoogde ervaring van de kandidaat”;
- zij heeft wel aandacht besteed aan biodiversiteit met betrekking tot deze referenties: zij heeft een Life Cycle Assessment (LCA) en een Life Cycle Cost (LCC) analyse gemaakt voor beide projecten. Die analyses peilen naar de milieubelasting en de kost die daarmee verband houdt, waarbij onder meer ook met biodiversiteit rekening wordt gehouden;
- in haar referentiefiche Greve Logistics heeft zij wel aandacht besteed aan groen, regenwatergebruik, welzijn en participatie;

25.1.3. In verband met de beoordeling van het criterium ‘Toekomstige Referentie’-nota, voert de verzoekende partij aan dat de verwerende partij in haar beoordeling feitelijke elementen van haar aanvraag tot deelneming heeft miskend. Die elementen hebben betrekking op de aandacht in de nota voor de specifieke omgeving, de relevantie van de daarin genoemde referenties voor de voorliggende opdracht, de SWOT analyse van het project, de behandeling van het aspect duurzaamheid, en de reflectie over de hogeschool en de studentenhuisvesting.

25.2. Wat het tweede punt van kritiek betreft, voert de verzoekende partij het volgende aan:

- de formele motivering van de bestreden beslissing is gebrekkig waar in het selectieverslag wordt gesteld “dat de ontwikkelingsaanpak, commercialisatie en financiering van het te realiseren project aan Dok Zuid volgens de Beoordelingscommissie een andere aanpak vereist dan de voorgestelde referentieprojecten”, nu deze zin, de enige waarin de

elementen die volgens punt 2.4.2.1 van de selectieleidraad als beoordelingselementen waren aangekondigd (financiering, commercialisatie en procesaanpak), aan bod komen, op geen enkele manier duidelijk maakt op welke punten de referentieprojecten tekortschieten; voorts wordt niet verduidelijkt welke “aanpak” vereist zou zijn;

- de andere motieven van de beoordeling van de referentieprojecten MG Tower en Ronsseveld toetsen op geen enkele manier de financiering, commercialisatie en procesaanpak van die projecten, doch nemen integendeel architecturale elementen en de ruimtelijke inpassing van de infrastructuur in aanmerking. Die elementen kunnen volgens de selectieleidraad alleen bij de beoordeling van de projectreferenties ‘architectuur en openbaar domein’ betrokken worden. Aldus heeft de verwerende partij het beoordelingskader dat in de selectieleidraad werd aangekondigd, miskend. Bovendien is de verwerende partij, door de voornoemde referentieprojecten vanuit een zuiver architecturale benadering te evalueren, voorbijgegaan aan het feit dat de verzoekende partij voor de uitvoering van de opdracht steunde op een team, waarbinnen de architecturale dimensie zou worden aangestuurd door een bepaald architectenbureau, en waarin voor de ontwikkeling (financiering, commercialisatie en procesaanpak) gesteund werd op haar eigen expertise en die van een andere onderneming gespecialiseerd in vastgoedontwikkeling. Indien de verzoekende partij geweten zou hebben dat de kwestieuze elementen ook voor de referenties inzake projectontwikkeling getoetst zouden worden, zou zij haar referenties anders hebben kunnen opvatten.

25.3. Wat het derde punt van kritiek betreft, voert de verzoekende partij aan dat er een interne tegenstrijdigheid is, wat de beoordeling van haar projectreferenties ‘projectontwikkeling’ en ‘integrale duurzaamheid’ betreft, tussen het tussentijds verslag (door de verwerende partij goedgekeurd op 9 december 2019) en het selectieverslag (door de verwerende partij goedgekeurd op 25 juni 2020). Volgens het eerste verslag zijn de bedoelde referentieprojecten passend en tonen zij de bekwaamheid van de verzoekende partij met betrekking tot de disciplines projectontwikkeling en integrale duurzaamheid voldoende aan, terwijl diezelfde referentieprojecten volgens het tweede verslag als “niet relevant”

en “ongeschikt voor de opdracht” worden aangemerkt, en op die basis overwogen wordt dat de verzoekende partij de gevraagde ervaring met betrekking tot de betrokken disciplines niet aantoont.

25.4. Wat het vierde punt van kritiek betreft, voert de verzoekende partij aan dat de motieven in het selectieverslag niet toelaten om de aanzienlijke scoreverschillen tussen de kandidaten onderling te begrijpen, en met name om te begrijpen op welke concrete gronden de verwerende partij van oordeel is dat de projectreferenties en de ‘Toekomstige Referentie’-nota van de verzoekende partij minderwaardig zijn ten opzichte van die van de andere kandidaten.

De verzoekende partij heeft een eigen vergelijkende analyse gemaakt van de beoordelingen (scores en woordelijke motiveringen) van de kandidaten 9, 14, 1, 13 – dit zijn de doorgeselecteerde kandidaten – en van de verzoekende partij zelf (kandidaat 10). Zij trekt hieruit de volgende conclusies:

- op de criteria ‘Projectreferenties projectontwikkeling’, ‘Projectreferenties integrale duurzaamheid’ en ‘Toekomstige Referentie-nota’ zijn de scoreverschillen tussen de verzoekende partij en de geselecteerde kandidaten aanzienlijk, maar deze verschillen worden door de woordelijke motivering van het selectieverslag niet, of minstens niet afdoende verantwoord;
- op het criterium ‘Projectreferenties architectuur en openbaar domein’ scoort de verzoekende partij, samen met twee andere kandidaten, het best, maar op basis van de woordelijke motivering zou zij, als enige, een nog hogere score moeten behalen.

25.5. Ten slotte licht de verzoekende partij haar belang bij het middel toe. Indien de aanvragen tot deelneming zorgvuldig beoordeeld zouden zijn geweest, dan zou zij batig gerangschikt zijn geweest:

“De scores die de verzoekende partij per doorselectiecriterium behaalde, zouden in geval van een wettige beoordeling - voor elk van de vier doorselectiecriteria - veel hoger zijn geweest, en wel in die mate dat de som van die hogere (correcte) scores tot een totaalscore zou hebben geleid die de verzoekende partij voor doorselectie in aanmerking zou hebben doen komen.”

26. De verwerende partij stelt vast dat de verzoekende partij dezelfde grieven aanvoert als in de schorsingsprocedure. Zij antwoordt op die grieven door zich aan te sluiten bij overweging 15.2 van het voormelde arrest nr. 248.143 van 13 augustus 2020, waarbij de Raad van State het derde middel als niet ernstig heeft verworpen.

27. Ook de tussenkomenende partij verwijst naar die overwegingen van het voornoemde arrest.

Beoordeling

1. In zoverre het middel gericht is tegen de beoordeling op het criterium 'Projectreferenties projectontwikkeling'

28. In verband met de 'projectreferenties projectontwikkeling' worden in punt 2.2.5.3 van de selectieleidraad de volgende vereisten gesteld:

“De projectontwikkelaar moet minimaal afdoende ervaring aantonen met betrekking tot het aansturen van (1) het ontwerp, (2) de financiering, (3) de realisatie en (4) de uitgifte van bouwprojecten, aan de hand van twee (2) referenties waarbij

- Minstens één referentie een bouwproject betreft:

- met een bouwkost van meer dan 20.000.000 € (excl. BTW)

- Minstens één referentie een gemengd project betreft:

- met meer dan 10.000 m² BVO

- met meer dan twee verschillende functies waarvan één functie relevant is in voorliggende opdracht

- in een stedelijke omgeving met een aanzienlijk deel (3000 m²) openbaar domein (daaronder wordt verstaan: groen, recreatief, plein, verblijfsruimte,...)

De bouwprojecten uit de referenties zijn grotendeels gerealiseerd, opgeleverd en verkocht en/of verhuurd”.

In het selectieverslag worden de referenties van de verzoekende partij, namelijk de MG Tower in Gent en het project Ronsseveld in Gouda, beoordeeld als “ongeschikt”, met een score van 4/20, op grond van de volgende motivering:

“De referenties die door de Kandidaat werden opgegeven hebben door hun aard, kwaliteit, omvang en/of complexiteit weinig tot geen raakvlakken met het beoogde project; de referenties hebben door hun aard en door hun graad van realisatie weinig kunnen bijdragen tot de beoogde ervaring van de Kandidaat.

De Kandidaat toont aan ervaring te hebben met het aansturen van de bouw en ontwerp van gebouwen, de financiering van klassieke ontwikkelingen en het ontwikkelen van duurzame projecten.

De referenties geven geen inzage in ervaring met het ontwikkelen van projecten in een complexe stedenbouwkundige context en Design Build van complexe gebouwen.

De referenties projectontwikkeling worden als weinig relevant beschouwd. Het referentieproject Ronsseveld betreft weliswaar een gemengd project, de verweving tussen de functies blijft echter beperkt en wordt niet toegelicht in de referentiefiche.

Het referentieproject MG Tower sluit aan bij het project wegens een referentie voor hoogbouw maar toont een losstaand object in zijn omgeving. De passage en de beleving voor de buurt is in dit project onbestaand.

Het te realiseren project aan Dok Zuid is een sterk gemengd stedelijk project waarbij de functievermenging verder gaat dan het louter naast elkaar bestaan van verschillende functies. De functies binnen het project Ronsseveld daarentegen bevinden zich in aparte gebouwen op de site. De verweving tussen de functies in de MG Tower wordt niet weergegeven in de referentiefiche.

De voorgestelde referentieprojecten hebben bijgevolg weinig raakvlakken met de huidige opdracht. Hierbij komt dat de ontwikkelingsaanpak, commercialisatie en financiering van het te realiseren project aan Dok Zuid volgens de Beoordelingscommissie een andere aanpak vereist dan de voorgestelde referentieprojecten

De Kandidaat toont met de referenties niet aan ervaring te hebben met het ontwikkelen van complexe gebouwen binnen een complexe stedelijke context.

De referenties zijn conform de minimale eisen maar niet relevant voor de gevraagde opdracht.

Met deze referenties wordt niet aangetoond dat de Kandidaat het project aankan.”

29. Uit de motivering blijkt dat “de essentie van de negatieve beoordeling” erin bestaat dat de opgegeven referentieprojecten “weinig raakvlakken hebben met de uitdagingen en kenmerken van het voorliggend project”. De referenties worden daardoor “weinig relevant”, zelfs “niet relevant” geacht voor het te realiseren project aan Dok Zuid. Er wordt dan ook geoordeeld dat de verzoekende partij met de twee referenties niet aantoont “ervaring te hebben met het ontwikkelen van complexe gebouwen binnen een complexe stedelijke

context”. De conclusie is dat de verzoekende partij met die referenties niet aantoont dat zij “het project aankan”.

30. De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat de vaststellingen van de beoordelingscommissie feitelijk onjuist zouden zijn.

In zoverre zij kritiek uitoefent op de opmerking in het selectieverslag dat de referenties “door hun graad van realisatie” weinig kunnen bijdragen tot de beoogde ervaring, betreft deze kritiek een opmerking die in het selectieverslag inderdaad niet verder toegelicht wordt. Uit het geheel van de beoordeling op het criterium ‘Projectreferenties projectontwikkeling’ blijkt echter dat het gaat om een bijkomstige opmerking, die als zodanig niet de conclusie schraagt dat de verzoekende partij met haar referenties niet aantoont over de vereiste ervaring te beschikken. Die conclusie steunt, zoals uit de hele beoordeling blijkt, op het feit dat referenties worden voorgelegd die niet relevant zijn voor het beoogde project. De kritiek van de verzoekende partij tegen de opmerking dat de referentieprojecten “door hun graad van realisatie” weinig kunnen bijdragen tot de beoogde ervaring, is dan ook kritiek op een ten overvloede gegeven reden.

31. In zoverre de verzoekende partij de gevolgen betwist die de verwerende partij uit de door de beoordelingscommissie vastgestelde feiten afleidt, moet vooreerst eraan herinnerd worden dat het de Raad van State niet toekomt om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de beoordelingscommissie.

In de referentiefiche beschrijft de verzoekende partij het project MG Tower als “een project met een publiek en privaat gemengd programma”, dat een veelheid van functies moest combineren. Het betrokken gebouw is volgens de referentiefiche “ingetekend in een stedelijke omgeving”, en vormt een “landmark” die onder meer “verantwoording moet afleggen ... als smoel van een eigenzinnig deelgebied in het stedelijk weefsel”. Ook wordt gewezen op het feit dat een “grote stedelijke tuin” werd aangelegd aan de voet van het gebouw. Hiertegenover staat dat de beoordelingscommissie van oordeel is dat het weliswaar gaat om een hoogbouw, maar dat het gebouw “een losstaand object in zijn omgeving (is)”, waarbij “de passage en de beleving voor de buurt (...) onbestaand (zijn)”. Voorts is de commissie van oordeel dat de verweving tussen de verschillende functies in de

referentiefiche niet wordt weergegeven, waarbij zij opmerkt dat bij het project aan Dok Zuid “de functievermenging verder gaat dan het louter naast elkaar bestaan van verschillende functies”. Deze beoordeling komt de Raad van State niet als kennelijk onredelijk voor, met name niet in zoverre de commissie de door de verzoekende partij aangehaalde elementen niet opwaardeert tot een “passage” of een “beleving” voor de buurt. Die beoordeling kan de conclusie schragen dat deze referentie weinig of geen raakvlakken vertoont met het project aan Dok Zuid.

In de referentiefiche beschrijft de verzoekende partij het project Ronsseveld als een project dat verschillende functies combineert, waarvan de site gelegen is in een stedelijke omgeving. Zij legt ook uit hoe ernaar gestreefd is een “verbinding” tussen de verschillende functies te creëren. Hiertegenover staat dat de beoordelingscommissie van oordeel is dat het weliswaar gaat om een gemengd project, maar dat de verweving tussen de functies, die zich in aparte gebouwen bevinden, beperkt is en niet weergegeven wordt in de referentiefiche. Ook deze beoordeling komt de Raad van State niet als kennelijk onredelijk voor.

In zoverre de verzoekende partij aan de beoordeling van de twee projectreferenties verwijt dat ze niet steunt op de beoordelingselementen die in de selectieleidraad waren aangekondigd (namelijk financiering, commercialisatie en procesaanpak), blijkt uit het selectieverslag dat de beoordelingscommissie van oordeel is dat de referenties geen raakvlakken vertonen met het beoogde project. Zoals de verwerende partij terecht aanvoert, was het in die omstandigheden voor de commissie niet meer nodig om in te gaan op de financiering, de commercialisatie en de procesaanpak bij de referentieprojecten. De commissie stelt overigens wel vast, precies omwille van de meer complexe aard van het te realiseren project aan Dok Zuid, dat de ontwikkeling, de commercialisatie en de financiering van dat project een “andere aanpak” vereisen dan bij de voorgestelde referentieprojecten. De omstandigheid dat de commissie van oordeel is dat de referenties niet relevant zijn voor de opdracht, houdt voorts geen inhoudelijke of architecturale beoordeling in van de architectuur van de gebouwen die het voorwerp van die referenties uitmaken. Van enig overschrijden van het beoordelingskader is dus geen sprake.

32. De verzoekende partij voert aan dat het verschil tussen haar score voor de referentie ‘projectontwikkeling’ (ongeschikt – 20%) en die van de kandidaten nrs. 1 (geschikt – 55%), 9 (geschikt – 60%), 13 (geschikt – 55%) en 14 (geschikt – 55%) door de woordelijke motivering in het selectieverslag niet, of minstens niet afdoende verantwoord wordt.

Uit de motivering van de beoordeling van de andere kandidaten blijkt dat hun referentieprojecten worden beschouwd als “relevant”, met “raakvlakken” met het beoogde project (kandidaat nr. 9), of als “beperkt relevant”, met “beperkte raakvlakken” met het beoogde project (kandidaten nrs. 1, 13 en 14). In haar conclusie met betrekking tot de referentieprojecten van de verzoekende partij besluit de beoordelingscommissie daarentegen dat deze “niet relevant” zijn voor de gevraagde opdracht, in de zin dat met die referenties “niet [wordt] aangetoond dat [de verzoekende partij] het project aankan”.

Er blijken dus substantiële verschillen te bestaan tussen de mate van relevantie van de referentieprojecten, gesteund op de mate waarin die projecten raakvlakken vertonen met het beoogde project. Die verschillen kunnen het verschil in quoteringsverantwoording verantwoorden.

2. *In zoverre het middel gericht is tegen de beoordeling op het criterium ‘Projectreferenties architectuur en openbaar domein’*

33. In het selectieverslag worden de referenties van de verzoekende partij, namelijk de Copenhagen International School – Nordhavn en de kapertoren en zwembadsite in Hasselt, beoordeeld als “zeer geschikt”, met een score van 16/20, op grond van de volgende motivering:

“De referenties die door de Kandidaat werden opgegeven hebben door hun aard, kwaliteit, omvang en/of complexiteit sterke en relevante raakvlakken met het beoogde project; de referenties hebben door hun aard en door hun graad van realisatie op overtuigende wijze kunnen bijdragen tot de beoogde ervaring van de Kandidaat.

De referentieprojecten sluiten goed aan bij de vraag op vlak van programma en typologie.

De referenties hebben ontwerpmatig een grote affiniteit met deze opdracht en zijn gesitueerd binnen een gelijkaardige schaal en context.

Het referentieproject Copenhagen International School betreft een ontwerp voor vier deelscholen langs het water met publieke functies op het gelijkvloers. Deze referentie toont volgens de Beoordelingscommissie wie je bent en wat je aankan als ontwerper. De referentie sluit heel erg aan bij de voorliggende opdracht en is een voorbeeldige referentie.

Het referentieproject Kapertoren toont de gevraagde torenreferentie. Het is een realistisch en geslaagd ontwerp dat getuigt van de ambitie van de ontwerper die aan de slag gaat met de beperkte vrijheid die door de opdrachtgever wordt gegeven.

Beide referenties tonen aan dat deze Kandidaat de complexiteit van het project aankan.”

34. De verzoekende partij wijst op de score voor de referenties ‘architectuur en openbaar domein’ van de kandidaten nrs. 1 (zeer geschikt - 80%), 9 (geschikt - 60%), 13 (zeer geschikt - 75%) en 14 (geschikt - 55%). Zij voert aan dat zij, op basis van de woordelijke motivering in het selectieverslag, als enige een nog hogere score had moeten behalen. Zij verwijst in het bijzonder naar het feit dat haar projectreferenties uitsluitend positief geëvalueerd werden, terwijl kandidaat nr. 1 dezelfde score behaalde als de verzoekende partij, alhoewel de projectreferenties van die kandidaat volgens het selectieverslag “toch een minpunt vertonen”, en terwijl het verschil tussen haar score en die van kandidaat nr. 13 “zeer beperkt” is, ondanks het feit dat beide projectreferenties van die kandidaat “minpunten vertonen”.

In verband met de vergelijking met kandidaat nr. 1 haalt de verzoekende partij één zin aan uit de beoordeling van één van de referentieprojecten van die kandidaat (“het referentieproject ... heeft een heel hoge densiteit en toont enigszins rigide”) om haar standpunt te staven. Zij gaat er echter aan voorbij dat de beoordelingscommissie in verband met het andere referentieproject van oordeel is dat “de durf van de ontwerpers [...] het ontwerp op een ander niveau getild” heeft.

In verband met de vergelijking met kandidaat nr. 13 stelt de beoordelingscommissie vooreerst vast dat de twee referentieprojecten goed aansluiten bij de vraag “op vlak van programma en typologie”, “ontwerpmatig” een grote affiniteit vertonen met het beoogde project, en gesitueerd zijn “binnen een gelijkaardige schaal en context”. Dit zijn beoordelingen die dezelfde zijn als die welke de verzoekende partij voor haar referentieprojecten heeft gekregen.

Voorts stelt de beoordelingscommissie vast dat het eerste project “qua programma sterk (aansluit) bij de stedelijke context die vergelijkbaar is met voorliggend project”, maar ook dat “de architectuur (...) eerder gesloten (is) zoals een kantoorgebouw, en (...) nauwelijks contact (maakt) met de omgeving”. Van het tweede project wordt vastgesteld dat het “een gevarieerd programma (heeft) en (...) een stapeling van functies (vertoont)”, met een “hybride mix tussen de verschillende functies”, maar ook dat “er (...) geen toelichting (is) over de wijze waarop een gevarieerd programma in het gebouw is samengebracht”, en dat “de omgeving (...) minder complex (is) dan het voorliggend project”.

De uit het selectieverslag blijkende gelijkenissen en verschillen tussen de projectreferenties van de verzoekende partij en die van de kandidaten nrs. 1 en 13 zijn niet van die aard dat de projectreferenties van de verzoekende partij een onredelijk lage beoordeling gekregen zouden hebben, in die zin dat haar projectreferenties een hogere score hadden moeten krijgen of die van de andere inschrijvers een lagere score.

3. *In zoverre het middel gericht is tegen de beoordeling op het criterium ‘Projectreferenties integrale duurzaamheid’*

35. In verband met de ‘projectreferenties integrale duurzaamheid’ worden in punt 2.2.5.3 van de selectieleidraad de volgende vereisten gesteld:

“Het studie- of ontwerpbureau dat wordt aangeduid als houder van de basisdiscipline integrale duurzaamheid moet minimaal aantonen over afdoende ervaring te beschikken met (1) het ontwerp van een integraal duurzaamheidsconcept op een site op vlak van energieprestatie, materiaalgebruik, mobiliteit, duurzame technieken, waterbeheer, sociaal draagvlak, welzijn etc. en (2) de coördinatie en (3) implementatie (inclusief werfopvolging) daarvan.

De houder van de basisdiscipline integrale duurzaamheid toont bedoelde ervaring aan door middel van twee (2) referenties waarbij hij de leiding had over het ontwerp van het duurzaamheidsconcept én de controle op de uitvoering ervan, en waarbij de mate waarin de verschillende duurzaamheidsaspecten voorkomen, wordt aangetoond.”

In het selectieverslag worden de referenties van de verzoekende partij, namelijk het project Greve Logistics in Greve en het project

N25-Dumont-Axisparc in Mont-Saint-Guibert, beoordeeld als “ongeschikt”, met een score van 4/20, op grond van de volgende motivering:

“De referenties die door de Kandidaat werden opgegeven hebben door hun aard, kwaliteit, omvang en/of complexiteit weinig tot geen raakvlakken met het beoogde project; de referenties hebben door hun aard en door hun graad van realisatie weinig kunnen bijdragen tot de beoogde ervaring van de Kandidaat.

Het referentieproject Greve Logistics wil voor alle gebouwen BREEAM ‘outstanding’ behalen. Hoewel klimaat niet vernoemd wordt, gaat er wel aandacht naar het beperken van CO₂-uitstoot. Er wordt niets vermeld over biodiversiteit. Er werd in de referentiefiche gesproken over: warmtenet, warmtepompen, monitoring, LCA en LCC. Mobiliteit is integraal bekeken. Het aantal parkeerplaatsen is in lijn met de BRE-standaard. Alternatieve vervoersmiddelen zijn geïntegreerd onder de vorm van voldoende fietsenstallingen. Het betreft een greenfieldontwikkeling. Er werd geen informatie gegeven over groen, regenwatergebruik, welzijn en participatie. Het referentieproject N25 wil voor alle gebouwen BREEAM ‘outstanding’ behalen. Hoewel klimaat niet vernoemd wordt, gaat er wel aandacht naar het beperken van CO₂-uitstoot. Er wordt niets vermeld over biodiversiteit. Er werd in de referentiefiche gesproken over: PV panelen, warmtepompen, LCA en LCC analyse, FSC hout en isolatiematerialen met een duurzaamheidslabel. Mobiliteit is integraal bekeken. Het aantal parkeerplaatsen is in lijn met de BRE-standaard. Alternatieve vervoersmiddelen zijn geïntegreerd onder de vorm van voldoende fietsenstallingen. Het betreft een greenfieldontwikkeling. Regenwater wordt hergebruikt voor toiletten en buitenaanleg. In overleg met de buurt werd de inplanting bekeken en er is aandacht voor het welzijn binnen de gebouwen.

De informatie in de fiches is schaars en algemeen. Hoewel de referenties duurzaam zijn, zijn ze ongeschikt in het licht van de voorliggende opdracht. De toepasbaarheid van de opgedane ervaring is zeer beperkt op het huidige project. Een logistiek gebouw heeft weinig tot geen raakvlakken met de voorliggende eisen voor de complexe functies zoals een hogeschool en studentenhuisvesting die in het voorliggende project worden beoogd.”

36. Uit de aangehaalde motivering blijkt dat de opgegeven referentieprojecten geacht worden “weinig tot geen raakvlakken (te hebben) met het beoogde project”. In de conclusie wordt in dit verband gepreciseerd dat “een logistiek gebouw (...) weinig tot geen raakvlakken (heeft) met de voorliggende eisen voor de complexe functies zoals een hogeschool en studentenhuisvesting die in het voorliggende project worden beoogd”. De beoordelingscommissie erkent dat “de referenties duurzaam zijn”, maar vindt “ze ongeschikt in het licht van de voorliggende opdracht”. Ze is van oordeel dat “de toepasbaarheid van de opgedane ervaring (...) zeer beperkt (is) in het licht van de voorliggende opdracht”.

37. De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat de vaststelling van de beoordelingscommissie volgens welke de betrokken gebouwen “logistieke (gebouwen)” zijn, feitelijk onjuist zou zijn.

In zoverre zij kritiek uitoefent op de opmerking in het selectieverslag dat de referenties “door hun graad van realisatie” weinig kunnen bijdragen tot de beoogde ervaring, gaat het om een louter ten overvloede gegeven opmerking.

38. In zoverre de verzoekende partij aan het selectieverslag verwijt dat het, met betrekking tot haar twee referentieprojecten, overweegt dat “niets vermeld (wordt) over biodiversiteit”, is het juist dat zij in haar referentiefiches vermeldt dat een “LCA analyse” (*Life Cycle Assessment*) en een “LCC analyse” (*Life Cycle Cost*) gemaakt werden. Volgens de verzoekende partij peilden die analyses naar de milieubelasting en de kost die daarmee verband hield. Hiermee wordt echter nog niets gezegd over de gevolgen die aan deze analyses werden gekoppeld inzake biodiversiteit.

In zoverre de verzoekende partij aan het selectieverslag verwijt dat het, met betrekking tot het referentieproject Greve Logistics, overweegt dat “geen informatie gegeven (werd) over groen, regenwatergebruik, welzijn en participatie”, dient het volgende te worden vastgesteld. In verband met het groen verwijst de verzoekende partij andermaal naar de “LCA” en “LCC” analyses. Ook al gingen die analyses over de milieubelasting en de daarmee verband houdende kost, de verzoekende partij heeft in haar referentiefiches niets gezegd over de gevolgen die daaruit getrokken konden worden voor het groen. In verband met het regenwatergebruik verwijst de verzoekende partij naar het feit dat er voor het betrokken project “is nagedacht over overstromingsrisico’s, opvang en buffering van regenwater”. De verzoekende partij maakt echter niet duidelijk wat de opvang en buffering van regenwater om overstromingsgevaar te beperken te maken heeft met regenwatergebruik in het kader van integrale duurzaamheid. In verband met het welzijn verwijst de verzoekende partij naar hetgeen zij geschreven heeft over alternatieve vervoermiddelen, het vermijden van het verkeer door woonkernen en het openbaar vervoer. Welzijn (en welvaart), enerzijds, en mobiliteit, anderzijds,

worden in de selectieleidraad echter als afzonderlijke categorieën beschouwd, terwijl de verzoekende partij het voorstelt alsof mobiliteit een aspect van welzijn is, en in haar referentiefiche zelfs het enige aspect. In verband met de participatie wijst de verzoekende partij op het feit dat er overleg geweest is met de lokale gemeenschap en de site ontworpen is “in samenspraak met de bouwheer, een plaatselijk bureau dat als intermediair dient met de lokale gemeenschappen”. Er wordt echter niet uiteengezet op welke wijze dit overleg en deze samenspraak zich hebben geconcretiseerd.

Er is derhalve geen aantoonbare reden die de Raad van State ertoe kan brengen te concluderen dat de beoordeling “ongeschikt” ten onrechte werd toegekend aan de projectreferenties inzake integrale duurzaamheid.

39. De verzoekende partij voert aan dat het verschil tussen haar score voor de referenties ‘integrale duurzaamheid’ (ongeschikt – 20%) en die van de kandidaten nrs. 1 (minder geschikt – 40%), 9 (zeer geschikt – 75%), 13 (geschikt – 60%) en 14 (zeer geschikt - 75%) door de woordelijke motivering in het selectieverslag niet, of minstens niet afdoende verantwoord wordt. Zij verwijst in het bijzonder naar het feit dat haar projectreferenties een score van 20% krijgen, terwijl kandidaat nr. 13 een score van 60% behaalt, alhoewel de beide beoordelingen grotendeels gelijklopend zijn en slechts minieme of zeer beperkte verschillen vertonen.

Het is juist dat de beoordelingscommissie voor de twee referentieprojecten van kandidaat nr. 13 vaststelt dat informatie ontbreekt over bepaalde aspecten die in de selectieleidraad zijn vermeld. Op dit punt is er een gelijkenis met de vaststellingen die gedaan zijn met betrekking tot de projectreferenties van de verzoekende partij. Daarnaast wordt over de referentieprojecten van kandidaat nr. 13 echter geoordeeld dat ze aansluiten bij de voorliggende opdracht, zij het dat ze met het beoogde project “eerder beperkte raakvlakken” hebben, terwijl over de referentieprojecten van de verzoekende partij wordt geoordeeld dat ze, omdat ze betrekking hebben op logistieke gebouwen, “weinig tot geen raakvlakken” vertonen met het beoogde project, zodat de toepasbaarheid op dat project van de opgedane ervaring “zeer beperkt” is.

Er blijken dus verschillen te bestaan tussen de mate van relevantie van de referentieprojecten, gesteund op de mate waarin die projecten raakvlakken vertonen met het beoogde project. Die verschillen kunnen een verschil in quotering verantwoorden. Ook al is het verschil tussen 20% (voor de verzoekende partij) en 60% (voor kandidaat nr. 13) vrij groot, de Raad van State kan niet besluiten dat de uit het selectieverslag blijkende gelijkenissen en verschillen tussen de projectreferenties van de verzoekende partij en die van kandidaat nr. 13 van die aard zijn dat de beoordeling van de projectreferenties van de verzoekende partij als onredelijk laag beschouwd moeten worden.

4. *In zoverre het middel gericht is tegen de beoordeling op het criterium “Toekomstige Referentie”-nota*

40. De vraag rijst of de grieven van de verzoekende partij tegen de beoordeling op het criterium ‘Toekomstige Referentie’-nota niet onontvankelijk zijn bij gebrek aan belang (zie de bespreking van het eerste middel, overwegingen 12-14). De Raad van State acht het niet nodig om op deze vraag een antwoord te geven, nu deze grieven in elk geval ongegrond zijn, zoals uit de uiteenzetting hierna zal blijken.

41. In het selectieverslag wordt de voornoemde nota beoordeeld als “ongeschikt”, met een score van 8/40, op grond van de volgende motivering:

“De Beoordelingscommissie vond de nota ongeschikt. De nota is zeer algemeen en spitst niet toe op de omgeving of het voorliggende project. De ambities voor de plek worden niet verwoord en het vertalen van de functies wordt niet verder uitgediept. De nota ontbreekt duidelijke krachtlijnen voor het voorliggende project.

Er worden enkele referenties genoemd maar deze vormen geen samenhangend geheel. De relevantie van de aangereikte referenties is niet duidelijk voor de Beoordelingscommissie en wordt onvoldoende geduid. De nota ontbreekt coherentie. Sommige zaken die worden aangehaald hebben totaal geen band met het project.

Een SWOT-analyse van de site ontbreekt waardoor de Beoordelingscommissie geen beeld krijgt of de Kandidaat de plek begrijpt en de pijnpunten of opportuniteiten weet te vatten. De aangereikte referenties sluiten niet aan bij voorliggende opdracht.

Op vlak van duurzaamheid worden geen uitspraken gedaan en de nota getuigt van weinig (tot geen) ambitie.

De nota maakt geen reflectie over de hogeschool, de verhouding van de hogeschool tot de site en de buurt en de uitdagingen voor een hogeschool in de tijd. Ook op de studentenhuisvesting en wat de uitdagingen zijn op vlak van het beheer wordt niet ingegaan.”

42. In zoverre de verzoekende partij aan het selectieverslag verwijt dat het de ‘Toekomstige Referentie’-nota zeer algemeen vindt, en niet toegespitst op de omgeving, volstaat het vast te stellen dat de citaten die zij uit haar nota aanhaalt niet van die aard zijn dat het standpunt van de beoordelingscommissie als kennelijk onredelijk moet worden beschouwd.

In zoverre de verzoekende partij aan het selectieverslag verwijt dat het van oordeel is dat de door haar aangereikte referenties niet aansluiten bij de voorliggende opdracht, en dat hun relevantie niet duidelijk is en onvoldoende wordt geïdentificeerd, moet vastgesteld worden dat de bedoelde referenties betrekking hebben, niet enkel op scholen, maar ook op archief- en tentoonstellingsruimtes, een herbestemming van een scheepswerf, een openbaar zwembad en een monument voor gesneuvelde vrouwen gedurende de Tweede Wereldoorlog. Het is in die omstandigheden niet onredelijk dat de beoordelingscommissie zich vragen stelt over de coherentie van de referenties en hun band met het beoogde project.

In zoverre de verzoekende partij aan het selectieverslag verwijt dat het van oordeel is dat een SWOT-analyse van de site ontbreekt, verwijst zij naar hetgeen zij in haar nota heeft beschreven onder het opschrift “SWOT-analyse van het project”, en meer bepaald naar de pijnpunten en opportuniteiten die daarin geïdentificeerd zijn. Een analyse bestaat echter uit meer dan een opsomming van afzonderlijke pijnpunten en opportuniteiten. De verzoekende partij maakt derhalve niet aannemelijk dat het standpunt van de beoordelingscommissie, volgens welke een SWOT-analyse ontbreekt, waardoor de commissie “geen beeld krijgt of de Kandidaat de plek begrijpt en de pijnpunten of opportuniteiten weet te vatten”, onredelijk is. Uit de context blijkt duidelijk dat de beoordelingscommissie bedoelt dat geen volwaardige SWOT-analyse is voorgelegd.

In zoverre de verzoekende partij aan het selectieverslag verwijt dat het van oordeel is dat in haar nota op het vlak van duurzaamheid geen uitspraken worden gedaan, verwijst zij naar hetgeen zij in de nota heeft beschreven

onder het opschrift “integrale duurzaamheid” en naar andere onderdelen van de nota waarin zij haar “ambities inzake duurzaamheid” heeft beschreven. Uit de context is echter duidelijk dat de beoordelingscommissie niet bedoelt dat de nota geen enkele beschouwing inzake duurzaamheid bevat. De beoordelingscommissie is kennelijk van oordeel dat de nota geen concrete uitspraken doet op het vlak van duurzaamheid en integendeel getuigt van “weinig (tot geen) ambitie” op dat vlak. Die beoordeling strookt met de bepaling in punt 2.4.2.4 van de selectieleidraad volgens welke in de ‘Toekomstige Referentie’-nota “geen generieke uiteenzettingen” mogen voorkomen. De verzoekende partij maakt aldus niet aannemelijk dat de beoordelingscommissie haar appreciatiemarge heeft overschreden.

In zoverre de verzoekende partij aan het selectieverslag verwijt dat het van oordeel is dat haar nota geen reflectie bevat over de hogeschool, de verhouding van de hogeschool tot de site en de buurt, en de uitdagingen voor een hogeschool in de tijd, en dat de nota evenmin ingaat op de studentenhuisvesting en de uitdagingen op het vlak van het beheer, verwijst zij naar verschillende onderdelen van de nota waarin zij wel degelijk over de hogeschool en de studentenhuisvesting heeft gereflecteerd. Andermaal blijkt echter uit de context dat de beoordelingscommissie niet bedoelt dat de nota geen enkele beschouwing inzake de hogeschool en de studentenhuisvesting bevat, maar wel dat de nota geen concrete “reflectie” bevat over de hogeschool, onder meer in haar verhouding tot de site en de buurt, en zij niet concreet “ingaat” op de studentenhuisvesting, meer bepaald op de uitdagingen op het vlak van beheer. Ook op dit punt maakt de verzoekende partij aldus niet aannemelijk dat de beoordelingscommissie haar appreciatiemarge heeft overschreden.

Uit het voorgaande moet geconcludeerd worden dat het selectieverslag, wat de beoordeling van de ‘Toekomstige Referentie’-nota betreft, niet uitgaat van onjuiste feitelijke vaststellingen, en dat de beoordeling als van de nota als “ongeschikt” niet kennelijk onredelijk is.

43. De verzoekende partij voert aan dat het verschil tussen haar score voor de ‘Toekomstige Referentie’-nota (ongeschikt - 20%) en die van de kandidaten nrs. 1 (geschikt - 65%), 9 (geschikt - 65%), 13 (geschikt - 55%) en 14

(geschikt - 65%) door de woordelijke motivering in het selectieverslag niet, of minstens niet afdoende verantwoord wordt. Zij verwijst in het bijzonder naar het feit dat de beperkte minwaarden van haar nota “zwaar worden toegerekend”, met grote verschillen ten opzichte van de kandidaten nrs. 1, 9 en 14 respectievelijk 13 tot gevolg (verschillen van 45% respectievelijk 25%).

De Raad van State verwijst naar hetgeen hij hiervoor in verband met de beoordeling van de ‘Toekomstige Referentie’-nota heeft overwogen (overweging 42). Uit de motieven van het selectieverslag blijkt dat de nota van de verzoekende partij als “ongeschikt” wordt beschouwd, met name doordat zij zeer algemeen is en zich niet toespitst op de omgeving of het voorliggende project. Dit is een minwaarde die niet als “beperkt” beschouwd kan worden. Deze minwaarde, samen met de andere minwaarden die worden opgesomd, kunnen verantwoorden dat de score van de verzoekende partij zeer laag is. Voor het overige maakt de verzoekende partij op dit punt geen concrete vergelijking met de beoordelingen voor de andere kandidaten.

5. In zoverre het middel een tegenstrijdigheid in de motieven aanvoert

44. De verzoekende partij betoogt ten slotte dat de motivering intern tegenstrijdig is, en onvoldoende specifiek en vergelijkend. Haar kritiek komt erop neer dat, nu zij bij de tussentijdse selectiebeslissing van 9 december 2019 “princiepelijk” geselecteerd werd, aangenomen moet worden dat haar referentieprojecten voldoende raakvlakken hebben met het voorliggend project. De latere beoordeling in het selectieverslag, waarbij geoordeeld wordt dat haar projectreferenties ‘projectontwikkeling’ en ‘integrale duurzaamheid’ weinig tot geen raakvlakken met het project vertonen, is met de motieven van de tussentijdse selectiebeslissing in strijd. Nu de bestreden beslissing én het verslag van 9 december 2019 als “integraal hernomen” beschouwt én de motieven van het selectieverslag goedkeurt, is die beslissing volgens de verzoekende partij door een interne tegenstrijdigheid aangetast.

45. De Raad van State stelt vast dat het uitgangspunt waarop deze grief steunt, namelijk een erkenning van de relevantie van de referentieprojecten in

de tussentijdse beslissing van 9 december 2019, niet strookt met de aard en de inhoud van die beslissing.

De tussentijdse beslissing sluit de eerste fase van de selectieprocedure af. In die fase ging het, volgens de selectieleidraad, om het “aftoetsen (van de Kandidaten) aan de minimale niveaus, met name de essentiële voorwaarden waaraan de Kandidaat moet voldoen (teamsamenstelling en basisdisciplines) en de andere geschiktheidseisen”, en aan andere regelmatigheidsvereisten, zoals tijdigheid en volledigheid. De verzoekende partij heeft die fase met succes doorlopen. Nu beslist werd om na die eerste fase een rangschikking tussen de geselecteerde kandidaten op te maken, was die tussentijdse beslissing overeenkomstig de selectieleidraad niet definitief. Dit belet niet dat in de volgende fase, die van de “doorselectie”, een meer doorgedreven beoordeling wordt uitgevoerd. De beoordelingscommissie was in die fase niet gebonden door de voorlopige (niet-definitieve) conclusies in de tussentijdse beslissing.

Overigens is er geen tegenstrijdigheid tussen de tussentijdse beslissing en de bestreden beslissing. Het is niet meer dan logisch dat de beoordeling van de technische en beroepsbekwaamheid van de kandidaten in de doorselectie gepaard gaat met een andere en strengere beoordeling dan die welke is toegepast in het kader van de voorselectie.

6. Besluit

46. Het derde middel kan niet worden aangenomen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro, en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, zoals gevorderd door 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 veertien oktober tweeduizend tweeëntwintig, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Paul Lemmens,	kamervoorzitter,
Peter Sourbron,	staatsraad,
Patricia De Somere,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Paul Lemmens