

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 258.671 van 31 januari 2024
in de zaak A. 240.825/XII-9444**

In zake: de BV WATERWAYS ASSISTANCE
gevestigd te 2920 Kalmthout
Zwart Venlaan 14
waar woonplaats wordt gekozen

tegen:

de NV DE VLAAMSE WATERWEG
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Jan Van der Snickt en Aala Abdulhaliq
kantoor houdend te 9300 Aalst
Leopoldlaan 48
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 27 december 2023, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “de ‘gemotiveerde gunningsbeslissing’ van [de nv De Vlaamse Waterweg], ondertekend op 8 december 2023, waarbij perceel 2 ‘Expertise inzake ADN’ van de overheidsopdracht voor diensten met als titel ‘Raamovereenkomst voor het inhuren van experts ter ondersteuning uitvoering bevoegdheden ADN’ (bestek nr. AST-22-0011) wordt gegund aan [G. V.]”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 januari 2024.

Staatsraad Inge Vos heeft verslag uitgebracht.

Zaakvoerder-eigenaar Johan Bertiau, en advocaat Jan De Groote, die *loco* advocaten Jan Van der Snickt en Aala Abdulhaliq verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Frederick Ongena heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

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

III. Feiten

3.1. De verwerende partij schrijft een overheidsopdracht voor de aanneming van diensten uit met als voorwerp het sluiten van een raamovereenkomst voor ‘het inhuren van experts ter ondersteuning uitvoering bevoegdheden ADN’. ADN betreft het Europees verdrag inzake het internationaal vervoer van gevaarlijke goederen over de binnenwateren, opgemaakt in Genève op 26 mei 2000 (hierna: ADN-verdrag).

De opdracht wordt geplaatst met een openbare procedure en zowel nationaal als Europees bekendgemaakt.

3.2. In punt 1.3 van het bestek dat op deze opdracht van toepassing is, wordt het voorwerp van de opdracht als volgt omschreven:

“Het voorwerp van de opdracht is het inzetten van gekwalificeerde experts ter ondersteuning van de behandeling van concrete ADN dossiers en de uitrol van het ADN beleid (bv. ondersteuning bij het opmaken van uitzonderingskaders, goedkeuringskaders) op basis van de bevoegdheden die aan De Vlaamse Waterweg, nv zijn toegekend m.b.t. ADN. Daarnaast wil de Vlaamse Waterweg, nv met gekwalificeerde experts ook snel kunnen inspelen op de complexe vraagstukken die zij krijgt met betrekking tot ADN. Hierbij worden de gekwalificeerde experts gevraagd om adviezen op te maken.”

De opdracht is opgesplitst in vier percelen. Te dezen gaat het om perceel 2 “expertise inzake ADN”.

Overeenkomstig artikel 43, zoals opgenomen onder punt 2.1 van het bestek, wordt de raamovereenkomst gesloten met maximum vier opdrachtnemers per perceel, die in cascadevorm zullen worden uitgenodigd om een bestelling uit te voeren:

“De deelnemers waarmee de raamovereenkomst werd afgesloten, zullen in cascadevorm worden uitgenodigd om een bestelling uit te voeren. Bij elke opdracht die op basis van de afgesloten raamovereenkomst wordt geplaatst, wordt aan de deelnemer die de initiële offerte met de hoogste score voor het betrokken perceel heeft ingediend gevraagd om de opdracht uit te voeren. Indien de opdrachtnemer of de aanbestedende overheid aantoonst dat er een belangenconflict is om de opdracht uit te voeren dan wordt de opdracht opgedragen aan de opdrachtnemer die tweede is in de ranking. De opdrachtnemer is gehouden mogelijke belangenconflicten die bij de start of tijdens de opdracht gekend zijn te melden aan de aanbestedende overheid, zodat de aanbestedende overheid kan beslissen om de opdracht aan de volgende in ranking door te verwijzen. Ook wanneer de opdrachtnemer aantoonst dat hij niet over de nodige capaciteit beschikt om op dat moment de opdracht uit te voeren wordt de opdracht opgedragen aan de opdrachtnemer die tweede is in de ranking.”

3.3. De gunningscriteria zijn ‘het offertebedrag’ (maximum 50 punten) en ‘de Kwaliteit van de expert’ (maximum 50 punten).

Het tweede gunningscriterium wordt in artikel 81, zoals opgenomen onder punt 2.1 van het bestek, nader omschreven als volgt:

“1) Doel en omschrijving

Teneinde een kwaliteitsvolle uitvoering te waarborgen zal de aanbestedende overheid bij de beoordeling van de offerte rekening houden met het opleidingsniveau en de opgebouwde ervaring met betrekking tot dezelfde of gelijkaardige projecten van de expert die effectief voor de uitvoering van deze opdracht zal ingezet worden.

Dit houdt in dat de aanbestedende overheid nagaat in welke mate de voorgestelde expert de in het technisch bestek geformuleerde minimale eisen inzake opleiding en ervaring haalt of overstijgt.

Het opleidingsniveau wordt ruim ingevuld en houdt niet enkel rekening met de hoogst behaalde (universitaire) diploma’s van de voorgestelde expert, maar evenzeer met bijkomende (erkende) opleidingen in het kader

van bv. bijscholing of permanente vorming. Hierbij wordt anderzijds ook de relevante beroepservaring van de voorgestelde expert toegelicht waaruit de specifieke bekwaamheid voor de toebedeelde rol en het takenpakket blijkt.

Na het indienen van de offerte kunnen geen wijzigingen meer aangebracht worden aan de voorgestelde expert, tenzij na uitdrukkelijke instemming van de aanbestedende overheid, waarbij de identiteit van de nieuwe leden evenals de kwalificaties worden opgegeven.

Ten slotte is het van belang aan te stippen dat de voorgestelde expert een integraal deel uitmaakt van de goedgekeurde offerte die de opdrachtnemer bijgevolg bij de uitvoering steeds moet volgen.

2) Wijze van indiening en bewijs

De inschrijver doet in zijn offerte een opgave van de expert(en) die daadwerkelijk voor de uitvoering van de opdracht ingezet zal worden. Indien de inschrijver inschrijft voor meerdere percelen dient deze bewijslast per perceel aangeleverd te worden. Hierbij dient expliciet te worden geduïd waarom de opleiding en de ervaring relevant is in het licht van de onderhavige opdracht.

De inschrijver voegt bij zijn offerte van het perceel (en) waarvoor hij indient een lijst waarin hij één expert voorstelt die ter beschikking zal gesteld worden voor het uitvoeren van de opdracht. De expert ingezet bij de uitvoering van de opdracht wordt hierbij voorgesteld. Dat wil zeggen dat aangegeven wordt welke expert tewerkgesteld bij of verbonden aan de inschrijver effectief zal werken aan de opdracht.

Hierbij dient expliciet te worden geduïd waarom de opleiding en de ervaring relevant [zijn] in het licht van de onderhavige opdracht. De inschrijver voegt bij zijn offerte een document dat minstens de volgende informatie bevat:

- naam van de expert die daadwerkelijk voor de uitvoering van de opdracht ingezet zal worden;
- zijn/haar relevante diploma's en getuigschriften;
- zijn/haar CV
- zijn/haar specifieke ervaring in voorgestelde kennisdomeinen die aan bod komen in de opdracht

Ervaring van de voorgestelde expert in de kennisdomeinen zoals neergeschreven per perceel in het technisch bestek is een pluspunt.

In het document dient de opgebouwde en gehonoreerde expertise van de expert in de kennisdomeinen neergeschreven te worden.

In het document wordt duidelijk aangetoond:

- dat de voorgestelde expert voldoet aan de in de technische bepalingen geformuleerde minimale eisen inzake opleiding en/of ervaring;
- in welke mate de voorgestelde expert de in de technische bepalingen geformuleerde minimale eisen inzake opleiding en/of ervaring overstijgt

Voor de expert uit perceel 2 wordt verwacht dat er ook een case gemaakt wordt. De inschrijver dient zijn antwoord op deze case mee in bij zijn offerte.

3) Beoordeling

Voor de beoordeling van dit criterium zal de aanbestedende overheid de meeste punten toekennen aan de expert met het opleidingsniveau en/of ervaring dat de meeste garanties biedt om tot een kwalitatieve dienstverlening te komen.

Bij de beoordeling van dit criterium zal enkel rekening worden gehouden met de expert die daadwerkelijk ter beschikking zal gesteld worden.

Elementen die in aanmerking genomen worden voor de beoordeling van dit gunningscriterium, betreffen onder meer:

- het opleidingsniveau, relevante kennis en ervaring van de expert aan de hand van CV en referenties;
- de mate waarin alle noodzakelijk geachte kennisdomeinen vertegenwoordigd worden;
- de mate van ervaring van de expert in de kennisdomeinen zoals neergeschreven per perceel in de technische bepalingen;

Voor de beoordeling van perceel 2 wordt ook rekening gehouden met het uitwerken van een case (bijlage 1). De antwoorden moeten behandeld worden op max 5 A4 blz. met lettertype Arial en lettergrootte 11 of ander lettertype van dezelfde grootte.”

In de technische bepalingen van het bestek wordt de vereiste ervaring voor perceel 2 omschreven als volgt:

“3.3.2 Perceel 2: expertise in ADN

- Vereiste ervaring: voor deze expert is ervaring bijzonder belangrijk en het is dan ook absoluut noodzakelijk dat de opgedane ervaring – zowel de manier waarop de ervaring werd opgedaan als welke ervaring werd opgedaan – in de inschrijvingsdocumenten zeer duidelijk weergegeven wordt.

De gewenste kennis dient de kennis niveau ADN-deskundige of ADN-veiligheidsadviseur zeer ruim te overschrijden.

- ☐ Expertise in de inspectie van binnenvaartschepen;
- ☐ Grondige kennis over de algemene voorschriften en de uitrusting van ADN schepen;
- ☐ Grondige Kennis over de constructie voorschriften voor ADN schepen;
- ☐ Kennis van aanbevelingen van het administratief comité i.k.v. procedure voor gelijkwaardigheid en afwijkingen i.k.v. testdoeleinden (bepalingen 1.5.3.1 en 1.5.3.2 ADN-bijlage);
- ☐ Ervaring met transport van gevaarlijke goederen.
- Ervaring in onderstaande kennisdomeinen is een pluspunt:
 - ☐ Opvolgen van de bouw van een schip op een werf;
 - ☐ Plannenkeur/ontwerp.”

3.4. Bij de opening van de offertes op 12 december 2022 blijken vier inschrijvers een offerte te hebben ingediend.

In een gunningsverslag van 12 juli 2023 stelt de gunningscommissie vast dat één inschrijver niet in aanmerking komt voor voorlopige selectie. De offertes van de drie voorlopig geselecteerde inschrijvers worden getoetst aan de gunningscriteria, hetgeen leidt tot de volgende eindrangschikking:

Nr.	Inschrijver	Prijs	Kwaliteit	TOTAAL
1.	G.V.	36,74	50	86,74
2.	bv Waterways Assistance	38,41	45	83,41
3.	bv P.	50	20	70

Op 12 juli 2023 beslist de verwerende partij om de opdracht te gunnen aan G.V. als eerste gerangschikte, aan de bv Waterways Assistance als tweede gerangschikte en aan de bv P. als derde gerangschikte.

3.5. Tegen deze beslissing dient de verzoekende partij op 20 juli 2023 een verzoekschrift in tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Bij arrest nr. 257.168 van 9 augustus 2023 verwerpt de Raad van State deze vordering.

De als derde gerangschikte inschrijver dient op 27 juli 2023 eveneens een verzoekschrift in tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Bij arrest nr. 257.188 van 25 augustus 2023 schorst de Raad van State de tenuitvoerlegging van de voormelde gunningsbeslissing.

Op 17 november 2023 trekt de verwerende partij de gunningsbeslissing in.

3.6. Vervolgens worden de ingediende offertes opnieuw onderzocht, hetgeen leidt tot het gunningsverslag van 6 december 2023.

Het tweede gunningscriterium “Kwaliteit van de expert” wordt ditmaal als volgt beoordeeld voor G.V. en voor de verzoekende partij :

G.V.
Vereiste ervaring De voorgestelde expert, G.V., beschikt over voldoende ervaring wat wordt aangetoond door projecten, behaalde certificaten en gerealiseerde takenpakketten. Hij heeft 8 jaar

<p>ervaring bij classificatiemaatschappijen. Momenteel werkt hij voor de classificatiemaatschappij, Lloyd's register, waar hij de ADN-regelgeving actief toepast bij de classificering en inspecties aan boord van binnenschepen en komt zo continu in contact met ADN regelgeving, hetgeen duidt op een actuele kennis rond de ADN-regelgeving.</p> <p>Extra ervaring</p> <p>De voorgestelde expert vernieuwt elke vijf jaar zijn ADN-certificaat en het meest recente certificaat is behaald in december 2019, waarbij hij met succes slaagde voor het examen (17/20 punten), de zogenoemde herhalingscursus ADN. Daarnaast heeft de voorgestelde expert aangetoond continu werkzaamheden te hebben verricht waarbij hij steeds de ADN-regelgeving heeft moeten toepassen. Zijn recente ervaringen met de ADN-regelgeving en het vernieuwen van zijn ADN-certificaat, [tonen] aan dat de expert op de hoogte is van de recente ontwikkelingen rond de ADN-regelgeving.</p> <p>De extra ervaring is aldus in ruime mate aangetoond.</p> <p>Uitwerken van een case</p> <p>De uitgewerkte case toont aan dat de voorgestelde expert over:</p> <p>1) de juiste kennis van ADN,</p> <p>2) een beknopte, correcte en volledige informatieoverdracht,</p> <p>3) een duidelijke en heldere aanpak van informatieverwerking en advisering, beschikt.</p>	
Score	50

Waterways Assistance bv	
<p>Vereiste ervaring</p> <p>De voorgestelde expert van Waterway Assistance bv, J.B., beschikt over voldoende ervaring wat wordt aangetoond door projecten, behaalde certificaten en relevante werkervaring. Hij heeft ervaring opgedaan in de petrochemie als proces operator en loading master. Hij was 13 jaar werkzaam bij Lloyd's register als surveyor waarbij het uitvoeren van klasse en statutair gerelateerde keuringen van binnenvaartschepen.</p> <p>Daarnaast staat hij als extern adviseur de Vlaamse Binnenvaartcommissie bij, wat getuigt van de nodige expertise en kennis.</p> <p>Extra ervaring</p> <p>De voorgestelde expert heeft in 2022 de opleiding voor het uitvoeren van wanddiktemetingen niveau 2 gevolgd en het bijbehorende certificaat behaald.</p> <p>In september 2022 heeft hij de opleiding 'ADN-veiligheidsadviseur - Basis 3-9 zonder 7' gevolgd; er is geen examen afgelegd en bijgevolg is er ook geen certificaat behaald.</p> <p>De extra ervaring is gedeeltelijk aangetoond.</p> <p>Uitwerken van een case</p> <p>De uitwerking van de case toont dat de er goede kennis is inzake ADN. De manier van presenteren is echter dermate gedetailleerd dat de voorgestelde expert soms verdwaalt in details, wat de leesbaarheid van het advies bemoeilijkt. Daarnaast zijn bepaalde aspecten van de case onvolledig uitgewerkt, waardoor het niet altijd duidelijk is wat precies wordt geadviseerd. De lay-out van de casus is onoverzichtelijk en er is te veel overbodige (niet-essentiële) informatie gepresenteerd, waardoor de boodschap onvoldoende helder wordt overgebracht.</p>	
Score	45

De beoordeling leidt tot de volgende eindrangschikking:

Nr.	Inschrijver	Prijs	Kwaliteit	TOTAAL
1.	G.V.	36,74	50	86,74
2.	bv Waterways Assistance	38,41	45	83,41
3.	bv P.	50	25	75

Bijgevolg stelt de gunningscommissie voor de opdracht te gunnen aan G.V. als eerste gerangschikte onderneming, aan de bv Waterways Assistance als tweede gerangschikte onderneming en aan de bv P. als derde gerangschikte onderneming.

3.7. Op 8 december 2023 gunt de gedelegeerd bestuurder van de nv De Vlaamse Waterweg de opdracht op de voorgestelde wijze. Het gunningsverslag wordt als bijlage gevoegd en maakt integraal deel uit van deze beslissing.

Dit is de bestreden beslissing, die met een aangetekend schrijven en e-mailbericht van 12 december 2023 wordt meegedeeld aan de verzoekende partij.

IV. Ontvankelijkheid van de vordering

4. De verwerende partij werpt in haar nota op dat de verzoekende partij geen belang heeft bij de vordering in de mate dat deze gericht is tegen de impliciete beslissing om bij de toewijzing van perceel 2 de verzoekende partij niet op de eerste plaats te rangschikken.

Uit de omschrijving van het voorwerp van de vordering en het beschikkend gedeelte in het verzoekschrift tot schorsing blijkt *prima facie* niet dat de verzoekende partij de schorsing van een impliciete weigeringsbeslissing vraagt.

De exceptie mist op het eerste gezicht feitelijke grondslag.

V. Herinnering aan de schorsingsvoorwaarden

5. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, gelezen in samenhang met de artikelen 15 en 31 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' (hierna: rechtsbeschermingswet), moet enkel worden onderzocht of in de voorliggende vordering tot schorsing die is ingesteld volgens de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid, een ernstig middel of een klaarblijkelijke onwettigheid wordt aangevoerd.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

6. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 4 en 81 van de wet van 17 juni 2016 'inzake overheidsopdrachten' (hierna: wet overheidsopdrachten 2016), de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 'betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen' (hierna: motiveringswet), het transparantiebeginsel, de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, het beginsel *patere legem quam ipse fecisti* en het op de opdracht toepasselijk bestek.

De verzoekende partij acht die bepalingen en beginselen geschonden:

“Doordat, samengevat, verwerende partij het tweede gunningscriterium ‘Kwaliteit van de expert’ heeft beoordeeld aan de hand van subgunningscriteria en subsubgunningscriteria én aan deze subgunningscriteria een weging heeft toegekend, terwijl deze subgunningscriteria en subsubgunningscriteria en hun bijhorende weging niet in het bestek voorzien waren.”

Na de aangevoerde bepalingen en beginselen te hebben toegelicht, stelt de verzoekende partij dat bij de beoordeling van de offertes met betrekking tot het tweede gunningscriterium ‘Kwaliteit van de expert’ wordt afgeweken van de in het bestek voorziene wijze van beoordeling van de offertes. Zij betoogt dat er subgunningscriteria en zelfs subsubgunningscriteria worden gehanteerd waaraan bovendien een weging wordt toegekend, terwijl het bestek

hierin niet voorziet. Uit het gunningsverslag blijkt volgens haar dat de offertes in het kader van het tweede gunningscriterium “alleen” en “stelselmatig” aan drie beoordelingselementen werden getoetst (‘vereiste ervaring’, ‘extra ervaring’ en ‘uitwerken van een case’) die volgens haar aldus werden geconverteerd naar subgunningscriteria. Uit de interne beoordeling van het voormelde tweede gunningscriterium, waarvan zij als zittend opdrachtnemer kennis heeft kunnen nemen, blijkt bovendien dat er aan deze drie subgunningscriteria een weging werd toegekend en dat er nog twee subsubgunningscriteria werden gehanteerd, ook met een weging:

“Uiteindelijk werden de offertes in het kader van het tweede gunningscriterium dus beoordeeld aan de hand van de volgende subgunningscriteria en subsubgunningscriteria:

- o Vereiste ervaring: 15 punten;
- o Extra ervaring: 5 punten;
- o Uitwerken van een case: 30 punten;
 - Juist/fout: 15 punten;
 - Stijl: 15 punten.”

De verzoekende partij wijst er daarbij in het bijzonder op dat indien zij op voorhand had geweten dat “de uitwerking van een case op maar liefst 30 van de 50 punten had gestaan én de ‘Stijl’ (lees: de lay-out) van de uitwerking bovendien op 15 punten zou hebben gestaan”, zij de uitwerking van de case mogelijk anders zou hebben aangepakt.

Ten slotte merkt zij nog op dat het feit dat het gebruik van de subsubgunningscriteria en de wegingen van de subgunningscriteria en subsubgunningscriteria, niet in het gunningsverslag zijn opgenomen doch enkel in een intern niet openbaar gemaakt document, geen afbreuk doet aan deze door haar aangevoerde onwettigheid van de gunningsbeslissing.

Beoordeling

7. Overeenkomstig artikel 4, eerste lid, van de wet overheidsopdrachten 2016, behandelen de aanbesteders de ondernemers op gelijke en niet-discriminerende wijze en handelen zij op een transparante en proportionele wijze.

Overeenkomstig artikel 81, § 1, van dezelfde wet baseert de aanbestedende overheid de gunning van overheidsopdrachten op de economisch meest voordelige offerte. Luidens artikel 81, §§ 2 en 3, komt het aan de aanbestedende overheid toe om de gunningscriteria te bepalen die zij zal hanteren om de offertes te beoordelen. Luidens artikel 81, § 4, specificceert de aanbestedende overheid voor Europese opdrachten, zoals te dezen, het relatieve gewicht dat zij voor de bepaling van de economisch meest voordelige offerte aan elk van de gekozen criteria toekent. De door een aanbestedende overheid vastgestelde gunningscriteria dienen verband te houden met het voorwerp van de opdracht, mogen de aanbestedende overheid geen onvoorwaardelijke keuzevrijheid geven, moeten uitdrukkelijk zijn vermeld in het bestek of in de aankondiging van de opdracht en moeten de fundamentele beginselen van gelijke behandeling, non-discriminatie, transparantie en proportionaliteit eerbiedigen.

Het is binnen deze ruime perken dat de aanbestedende overheid mag kiezen welke gunningscriteria, met welk relatief gewicht, zij zal hanteren bij de beoordeling van de offertes om te bepalen welke volgens haar de economisch meest voordelige offerte is. De gunningscriteria en hun weging dienen dan ook relevant en proportioneel te zijn ten opzichte van de economisch meest voordelige offerte. De gelijkheid die aan de gunning van overheidsopdrachten ten grondslag ligt, veronderstelt voorts dat degenen die voor gunning van de opdracht in aanmerking willen komen, van tevoren weten wat zij daarvoor moeten doen of laten en dus met alle door de aanbestedende overheid cruciaal geachte gegevens rekening kunnen houden bij het opstellen van hun offerte.

Als subcriteria moeten worden beschouwd gegevens die dienstig zijn om in het aangebodene een onderscheid te maken en die aldus een maatstaf bij een beoordeling van een gunningscriterium zijn. Om een subcriterium te kunnen onderscheiden van de in het kader van de motiveringsplicht vereiste vermelding van gunstige of minder gunstige elementen die de beoordeling van een gunningscriterium ondersteunen, moet het gaan om een voorafgaand aan de toetsing bedacht gegeven waarmee de inschrijvingen min of meer stelselmatig worden vergeleken of om een enigszins planmatige toetsing.

8. Met de verzoekende partij kan worden vastgesteld dat het bestek het gunningscriterium 'Kwaliteit van de expert' (maximum 50 punten) niet verder opdeelt in subgunningscriteria of zelfs subsubgunningscriteria. Wel voorziet het bestek in een aantal elementen die in aanmerking worden genomen voor de beoordeling van dit gunningscriterium. Deze elementen betreffen, onder meer, het opleidingsniveau, de relevante kennis en ervaring van de expert aan de hand van het CV en referenties, de mate waarin alle noodzakelijk geachte kennisdomeinen vertegenwoordigd worden en de mate van ervaring van de expert in de kennisdomeinen zoals neergeschreven per perceel in de technische bepalingen. Voor de beoordeling van perceel 2 wordt ook rekening gehouden met het uitwerken van een case.

9. De verzoekende partij lijkt niet te kunnen worden bijgevalen in haar betoog dat bij de effectieve beoordeling van de offertes wordt afgeweken van de in het bestek voorziene wijze van beoordeling van de offertes doordat bij het tweede gunningscriterium 'Kwaliteit van de expert' subgunningscriteria en zelfs subsubgunningscriteria worden gehanteerd én aan deze subgunningscriteria en subsubgunningscriteria een weging wordt toegekend.

Uit het gunningsverslag blijkt dat de beoordeling van het gunningscriterium 'Kwaliteit van de expert' voor elk van de drie offertes de rubrieken 'vereiste ervaring', 'extra ervaring' en 'uitwerken van een case' bevat, waaronder de verwerende partij telkens de elementen toelicht waarvan zij, per offerte, van oordeel is dat ze een positieve of negatieve rol hebben gespeeld bij de beoordeling van het tweede gunningscriterium.

Het gunningsverslag beschrijft in woorden waarin de inhoudelijke verschillen te vinden zijn die de verwerende partij hebben bewogen om de offerte van de best gerangschikte inschrijver een score van 50/50 toe te kennen en de offerte van de verzoekende partij een score van 45/50.

Aldus blijkt uit het gunningsverslag dat de offertes werden beoordeeld op basis van de respectieve beoordelingselementen en dat zij, vervolgens, met elkaar werden vergeleken. Uit die beoordeling blijkt, op het eerste gezicht, niet dat aan elk element een weging werd toegekend op basis waarvan

vervolgens een totaalscore is berekend. Uit die beoordeling blijkt, op het eerste gezicht, wel dat de verwerende partij heeft nagegaan welke verschilpunten tussen de offertes bestaan om, finaal, te kunnen besluiten welke offerte het meest volledige aanbod inhoudt en welke elementen in de andere offertes ontbreken ten opzichte van die offerte.

Hoewel uit het gunningsverslag blijkt dat de beoordeling van het gunningscriterium ‘Kwaliteit van de expert’ voor de drie inschrijvers verwijst naar de vereiste ervaring, de extra ervaring en het uitwerken van een case, blijkt op het eerste gezicht dat de verwerende partij een werkwijze heeft gevolgd, waarbij zij geen louter wiskundige of kwantitatieve optelling heeft gemaakt van de vastgestelde meer- of minwaarden bij de beoordelingselementen maar in functie ervan een globale beoordeling tot uitdrukking heeft willen brengen. Er werden uitsluitend punten voor het gunningscriterium als zodanig toegekend en die punten lijken niet voort te komen uit een rekenkundige optelling die eenduidig voortvloeit uit de waardering bij de beoordelingselementen weergegeven.

Aldus lijken de beoordelingselementen niet te zijn gehanteerd als gegevens die voorafgaand aan de toetsing zijn bedacht, met een eigen gewicht, waarmee de inschrijvingen min of meer stelselmatig werden vergeleken.

De omstandigheid dat bij de beoordeling van de offertes alle in het bestek opgesomde beoordelingselementen werden besproken en gewaardeerd, brengt op het eerste gezicht niet met zich mee dat deze elementen als subgunningscriteria zouden zijn gehanteerd.

10. Voor zover de verzoekende partij een intern beoordelingsdocument bijbrengt waaruit zij afleidt dat de voormelde elementen gelden als subgunningscriteria waaraan een afzonderlijke weging is toegekend, kan zij evenmin worden bijgetreden.

Met de verwerende partij lijkt immers te kunnen worden vastgesteld dat dit stuk geen betrekking heeft op de thans bestreden beslissing. Zo wordt het verschil van vijf punten tussen de eerste en de tweede gerangschikte offerte bij de beoordeling van het tweede gunningscriterium in het gunningsverslag

van 6 december 2023 verklaard doordat de best gerangschikte inschrijver de extra ervaring in ruime mate aantoonde terwijl de verzoekende partij de extra ervaring slechts gedeeltelijk aantoonde. Daarnaast lijkt, op het eerste gezicht, het uitwerken van een case door de best gerangschikte inschrijver beter te zijn gebeurd dan door de verzoekende partij. Het intern beoordelingsdocument dat de verzoekende partij bijbrengt, strookt op het eerste gezicht niet met deze bevindingen.

Ook het gegeven dat in dit intern beoordelingsdocument nog een wijziging zou zijn aangebracht op 10 oktober 2023, zoals de verzoekende partij ter terechtzitting aanvoert, lijkt op het eerste gezicht niet van aard om anders te oordelen. Deze wijziging blijkt immers te dateren van vóór 17 november 2023, zijnde de datum van intrekking van de eerste gunningsbeslissing.

11. De verzoekende partij betoogt nog dat indien zij op voorhand had geweten dat “de uitwerking van een case op maar liefst 30 van de 50 punten had gestaan én de ‘Stijl’ (lees: de lay-out) van de uitwerking bovendien op 15 punten zou hebben gestaan”, zij de uitwerking van de case mogelijk anders zou hebben aangepakt.

Ook deze argumentatie van de verzoekende partij, waarbij wordt uitgegaan van het achteraf vaststellen van twee subsubgunningscriteria met weging, vindt op het eerste gezicht geen steun in de bewoordingen van het gunningsverslag, noch in het voormeld interne beoordelingsdocument dat immers geen betrekking lijkt te hebben op de bestreden beslissing.

In de huidige stand van het geding blijkt op het eerste gezicht evenmin dat de verwerende partij, door onder meer vast te stellen dat “de lay-out van de casus [van de verzoekende partij] onoverzichtelijk [is] en er [...] te veel overbodige (niet-essentiële) informatie [wordt] gepresenteerd, waardoor de boodschap onvoldoende helder wordt overgebracht”, de grenzen van haar beoordelingsbevoegdheid te buiten is gegaan en aan dit beoordelingselement – het oplossen van de case – een inhoud heeft gegeven die de omschrijving van het gunningscriterium te buiten gaat of niet voorzienbaar kon zijn. Dit blijkt eens te meer uit de samenlezing van de omschrijving van de gunningscriteria met de opdrachtoomschrijving in punt 3.2 van de technische bepalingen van het bestek

waaruit blijkt dat het gezochte gekwalificeerd personeel “[wordt] gevraagd om adviezen op te maken”. Aangezien de opdracht onder meer blijkt te bestaan uit het verstrekken van adviezen, lijkt het voorzienbaar dat bij de beoordeling van de case-study ook onder meer rekening wordt gehouden met de wijze waarop de boodschap wordt overgebracht.

12. Het eerste middel is niet ernstig.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

13.1. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, de artikelen 5 en 8 van de rechtsbeschermingswet, de artikelen 4 en 81 van de wet overheidsopdrachten 2016, de formele motiveringsplicht, zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de motiveringswet, de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel, het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, het beginsel *patere legem quam ipse fecisti* en het op de opdracht toepasselijk bestek.

De verzoekende partij acht die bepalingen en beginselen geschonden:

“Doordat, samengevat, – eerste middelonderdeel – (i) verwerende partij onvoldoende rekening heeft gehouden met alle ervaring en kennis waarover verzoekende partij beschikt, (ii) verzoekende partij als inschrijver met de economisch meest voordelige offerte dan ook onterecht slechts als tweede werd gerangschikt, (iii) de offerte van de eerst gerangschikte inschrijver niet conform het bestek beoordeeld werd, (iv) uit het gunningsverslag op geen enkele wijze blijkt dat verwerende partij de offertes van de inschrijvers effectief met elkaar vergeleken heeft en (v) de offerte van verzoekende partij op een andere wijze werd beoordeeld dan bij de andere inschrijvers, zonder dat daar een redelijke verantwoording voor wordt gegeven;

En doordat, samengevat, – tweede middelonderdeel – (i) verwerende partij bij het subgunningscriterium ‘Uitwerken van een case’ onterecht stelt dat verzoekende partij soms zou ‘verdwalen in details’ en dat de lay-out van de case onoverzichtelijk zou zijn, waardoor de boodschap onvoldoende helder

wordt overgebracht en (ii) verwerende partij, ondanks haar kritiek op de lay-out van de case study van verzoekende partij, de case study als leidraad gebruikt bij interne besprekingen en deze beschikbaar stelt in de gemeenschappelijke mappen om keuringen te kunnen uitvoeren.”

13.2. Wat het *eerste onderdeel* betreft, betoogt de verzoekende partij in de toelichting bij haar middel dat uit de motivering in het gunningsverslag bij het tweede gunningscriterium niet blijkt dat de verwerende partij voldoende rekening heeft gehouden met alle ervaring en kennis waarover zij beschikt. Zij geeft aan dat zij immers beschikt over een aanzienlijk langere ervaring in vergelijking met de ervaring die wordt genoteerd bij de eerst gerangschikte inschrijver.

Tevens is zij van oordeel dat zij op een ongelijke wijze werd behandeld ten opzichte van de andere inschrijvers, doordat bepaalde elementen klaarblijkelijk niet mee in overweging werden genomen bij de beoordeling van haar ervaring, terwijl hiermee wel rekening werd gehouden bij de beoordeling van de ervaring van de andere inschrijvers.

Zo heeft de verwerende partij volgens haar onterecht de volgende elementen niet mee in overweging genomen bij de beoordeling van haar offerte, minstens blijkt dit niet uit het gunningsverslag:

- “Verzoekende partij heeft een carrière op zee genoten met bijhorende opleidingen, uitgevoerd tussen augustus 1990 en april 1997 [...], waarbij zij het overgrote deel van de tijd op gastankers (ADN) en chemietankers (ADN) de functie van officier werktuigkundige heeft uitgeoefend én zelfs enkele malen de functie van gasengineer [...];
- Verder wordt in het gunningsverslag geen melding gemaakt van de ervaring die verzoekende partij gedurende twee jaar heeft opgedaan als technisch inspecteur in de petrochemie [...];
- Verwerende partij weet uit e-mailcommunicatie ook reeds geruime tijd dat verzoekende partij ondertussen de QHSE-verantwoordelijke (quality, health, safety, environment) van Donau Schifffahrt AG is (sinds juni 2023) [...].”

Wat de beoordeling van de (extra) ervaring in hoofde van de eerst gerangschikte inschrijver betreft, merkt zij voorts in essentie op dat deze inschrijver klaarblijkelijk niet beschikt over een even intense samenwerking met de verwerende partij als de verzoekende partij, dat de eerst gerangschikte

inschrijver niet beschikt over extra opleidingen en ervaring in dezelfde mate als de verzoekende partij (onder andere haar carrière op zee met de bijhorende opleidingen), dat deze inschrijver reeds vóór de opening van de ingediende offertes ontslag heeft genomen bij de classificatiemaatschappij, dat het meest recente ADN-certificaat van de eerst gerangschikte inschrijver slechts handelt over het ADN 2019, terwijl de verzoekende partij wél ervaring heeft met het ADN 2023, en dat, wat de uitgeoefende functie bij de classificatiemaatschappij betreft, de verzoekende partij onder andere dezelfde functie heeft uitgeoefend én meer uitgebreid dan de eerst gerangschikte inschrijver.

Zij doet tevens gelden dat het zeer verwonderlijk is dat de herhalingscursus ADN als meerwaarde wordt aanzien bij de eerst gerangschikte inschrijver aangezien titel 3.3.2 van het bestek stelt dat de “Vereiste kennis” van de opdrachtnemer van perceel 2 het kennisniveau van ADN-deskundige of ADN-veiligheidsadviseur “zeer ruim (dient) te overschrij[d]en” en een opleiding tot ADN-deskundige of ADN-veiligheidsadviseur ook niet één-op-één aansluit bij het doel van de dienstverlening van de voorliggende opdracht.

De verzoekende partij betoogt dat de gegeven opleidingen en het bijhorend voorbereidend werk, samen met de dagdagelijkse taken sinds 2019 van de verzoekende partij, meer dan voldoende waren om de actuele kennis te onderhouden en dit in een mate die het diploma van ADN-deskundige of ADN-veiligheidsadviseur overstijgt. Zij merkt op dat zij daarenboven de opleidingen ADR en ADN veiligheidsadviseur heeft gevolgd en de voorbije vier jaren opleidingen heeft gegeven binnen de binnenvaartcommissie, inclusief de bespreking van wijzigingen en overgangsmaatregelen binnen het ADN. Al deze elementen hadden volgens haar minstens ook onder “Extra ervaring” moeten worden vermeld.

13.3. Wat het *tweede onderdeel* betreft, wijst de verzoekende partij er in de eerste plaats op dat volgens het bestek de *case study* maximaal 5 bladzijden lang mocht zijn, terwijl niet zomaar om een advies werd gevraagd maar om een studie van hoe een expert met een bepaald probleem zou omgaan en dat een dergelijke studie zoals gevraagd door de verwerende partij, onmogelijk én op 5 bladzijden weergegeven kan worden én alomvattend kan zijn. De verzoekende

partij meent dan ook dat het onredelijk is dat de verwerende partij haar tekst “afrekent” op de compacte samenstelling en de gehanteerde lay-out.

Daarenboven merkt de verzoekende partij op dat haar *case study* klaarblijkelijk als leidraad wordt gebruikt bij interne besprekingen van de verwerende partij en dat deze beschikbaar wordt gesteld in de gemeenschappelijke mappen om keuringen te kunnen uitvoeren. Zij verwijst naar het interne document “audit ADN – algemeenheden” dat een licht bewerkte versie vormt van de *case study* van de verzoekende partij. Zij concludeert hieruit dat de verwerende partij het aldus een “sterk document” vond en de beoordeling ervan in het gunningsverslag dan ook onredelijk is.

Ten slotte doet zij nog gelden dat de verwerende partij minstens beter had moeten motiveren waarom er louter omwille van de lay-out werd besloten om vijf punten af te houden bij de verzoekende partij.

Beoordeling

Vooraf

14. De verzoekende partij heeft in de beide onderdelen van haar tweede middel kritiek op de beoordeling van het gunningscriterium ‘Kwaliteit van de expert’: in het eerste onderdeel bij de beoordeling van de vereiste ervaring en extra ervaring, in het tweede onderdeel bij de beoordeling van de uitwerking van de case.

15. In de mate dat in het tweede middel een schending van artikel 8 van de rechtsbeschermingswet wordt aangevoerd, hetgeen de kennisgeving van de bestreden beslissing betreft, moet worden vastgesteld dat de verwerende partij op het eerste gezicht overeenkomstig artikel 8, § 1, eerste lid, 3°, van de rechtsbeschermingswet slechts ertoe gehouden is om aan elke inschrijver van wie de offerte niet gekozen is en aan de gekozen inschrijver de gemotiveerde beslissing mee te delen, aan welke bepaling de verwerende partij te dezen lijkt te hebben voldaan.

Artikel 5 van de rechtsbeschermingswet schrijft voor dat de gemotiveerde gunningsbeslissing de juridische en feitelijke motieven bevat, waaronder de kenmerken en de relatieve voordelen van de gekozen inschrijver.

Teneinde te voldoen aan de formele motiveringsverplichting dient de formele motivering van de beslissing de juridische en feitelijke overwegingen te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Die motivering moet afdoende zijn teneinde de belanghebbende in staat te stellen terdege te oordelen of het zin heeft zich tegen de beslissing te verweren met de middelen die het recht hem ter beschikking stelt.

Een aanbestedende overheid beschikt bij de inhoudelijke beoordeling van offertes en hun toetsing aan de gunningscriteria over een beoordelingsruimte. Het komt niet aan de Raad van State toe om de beoordeling van de offertes over te doen en zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van deze van de overheid. In de uitoefening van het hem opgedragen rechtmatigheidstoezicht mag hij desgevraagd wel nagaan of deze beoordeling berust op voldoende veruitwendigde en draagkrachtige motieven en of het bestuur daarbij de grenzen van de redelijkheid niet te buiten is gegaan. Daarbij mag de Raad desgevraagd nagaan of de beoordeling met de vereiste zorgvuldigheid is gebeurd.

Voorts mag worden opgemerkt dat een toetsing van de offertes aan de gunningscriteria veronderstelt dat een afdoende vergelijking van de offertes plaatsvindt, waarbij het aangeboden wordt getoetst aan de verwachtingen van de overheid, met vermelding en vergelijking van de respectieve sterke en zwakke punten van elk van de ingediende offertes.

16. Uit het gunningsverslag blijkt dat de offerte van de verzoekende partij voor het gunningscriterium ‘Kwaliteit van de expert’ 45/50 behaalt tegenover 50/50 voor de best gerangschikte inschrijver.

Reeds op het eerste gezicht kan worden vastgesteld dat ook de kwaliteit van de expert van de verzoekende partij door de verwerende partij als uitstekend werd beschouwd. Het verschil van vijf punten tussen de beide offertes

wordt in het gunningsverslag verklaard door aan te geven dat de best gerangschikte inschrijver de extra ervaring in ruime mate aantoonst terwijl de verzoekende partij de extra ervaring slechts gedeeltelijk aantoonst. Daarnaast blijkt volgens de verwerende partij het uitwerken van een case door de best gerangschikte inschrijver beter te zijn gebeurd dan door de verzoekende partij.

Eerste onderdeel

17. Voor zover de verzoekende partij in het eerste onderdeel van het tweede middel aanvoert dat uit de bestreden beslissing onvoldoende blijkt dat met alle relevante ervaring van de verzoekende partij is rekening gehouden, lijkt zij op het eerste gezicht niet te kunnen worden bijgevalen.

Wat de verzoekende partij betreft, houdt het gunningsverslag rekening met zowel de vereiste ervaring als de extra ervaring. In een woordelijke beschrijving wordt in het gunningsverslag toegelicht dat de verzoekende partij beschikt over voldoende ervaring en dat dit blijkt uit projecten, certificaten en relevante werkervaring. Ook de extra ervaring wordt besproken en de motivering vermeldt dat deze gedeeltelijk is aangetoond. Het verschil met de gekozen inschrijver, bij wie de extra ervaring in ruime mate is aangetoond, lijkt op het eerste gezicht te kunnen worden verklaard door de actualisering van de vereiste ervaring in hoofde van de eerst gerangschikte inschrijver, onder meer door de zogenoemde herhalingscursus ADN en het met succes behalen van het betrokken certificaat.

Dat dit certificaat wat de eerst gerangschikte inschrijver betreft reeds dateert van december 2019, doet op het eerste gezicht geen afbreuk aan het voorgaande nu het slechts een bevestiging vormt van de vaststelling dat de voorgestelde expert elke vijf jaar zijn ADN-certificaat hernieuwt.

De verzoekende partij betwist op het eerste gezicht niet dat haar expert deze cursus niet heeft gevolgd maar geeft aan dat het zeer verwonderlijk is dat diens opleiding tot ADN-veiligheidsadviseur niet is meegenomen in de evaluatie. Deze kritiek van de verzoekende partij lijkt echter feitelijke grondslag te missen nu in het gunningsverslag die opleiding uitdrukkelijk wordt vermeld. Er

wordt daarbij evenwel aangegeven dat de door de verzoekende partij voorgestelde expert hiervoor geen examen heeft afgelegd en bijgevolg ook geen certificaat heeft behaald hetgeen, op het eerste gezicht, het verschil tussen de beoordeling van de verzoekende partij en de eerst gerangschikte inschrijver gedeeltelijk kan verklaren.

18. Voor zover de verzoekende partij een aantal verschillen beschrijft tussen de ervaring van de door haar voorgestelde expert en de ervaring van de best gerangschikte inschrijver en daarbij aangeeft dat de bestreden beslissing onwettig is doordat deze verschillen niet in de evaluatie zouden zijn betrokken, kan zij op het eerste gezicht evenmin worden bijgetreden.

In tegenstelling tot wat de verzoekende partij aanvoert, kan uit de motivering in het gunningsverslag op het eerste gezicht niet worden afgeleid dat met de overige ervaring van de expert van de verzoekende partij geen of onvoldoende rekening is gehouden bij het in aanmerking nemen van de vereiste ervaring. Er wordt immers op zijn relevante werkervaring, projecten en behaalde certificaten gewezen.

In zoverre de verzoekende partij daarbij verwijst naar de ervaring van haar expert als QHSE-verantwoordelijke (quality, health, safety, environment) sinds juni 2023, waarvan de verwerende partij “weet” zou hebben op basis van e-mailcommunicatie, lijkt zij overigens eraan voorbij te gaan dat deze ervaring blijkt te dateren van na de opening van de offertes op 12 december 2022 en dat het de offertes zijn die dienen te worden getoetst aan de gunningscriteria.

19. De verzoekende partij maakt bovendien op het eerste gezicht niet aannemelijk dat de verwerende partij de door haar in haar verzoekschrift aangestipte ervaring noodzakelijkerwijze in aanmerking had moeten nemen als zogenaamde extra ervaring.

Op het eerste gezicht lijkt de verwerende partij onder extra ervaring ten aanzien van de drie inschrijvers immers vooral belang te hebben gehecht aan de actualisering van de vereiste ervaring door middel van opleidingen en het behalen van de vereiste certificaten, hetgeen mede in het licht van de snel veranderende en complexe ADN-wetgeving, de grenzen van een zorgvuldige

beoordeling niet te buiten lijkt te gaan, noch strijdig lijkt te zijn met punt 3.3.2 van de technische bepalingen van het bestek.

Daarbij blijkt de verwerende partij op het eerste gezicht te hebben vastgesteld dat de eerst gerangschikte inschrijver zich ervan verzekert op de hoogte te zijn van de recente ontwikkelingen rond de ADN-regelgeving door elke vijf jaar zijn ADN-certificaat te vernieuwen en recente werkzaamheden bij een classificatiemaatschappij te hebben verricht met toepassing van deze regelgeving.

Dat de verzoekende partij zelf ook getuigt van een zekere actuele kennis door in haar dagdagelijkse taken als zittende dienstverlener in contact te komen met ADN-regelgeving en de opleidingen ADR- en ADN-veiligheidsadviseur te hebben gevolgd, zonder evenwel het examen te hebben afgelegd en het certificaat te hebben behaald, belet op het eerste gezicht niet dat de verwerende partij op dit punt een verschilpunt tussen de beide offertes kon ontwaren. Bovendien lijkt de verzoekende partij ook hier eraan voorbij te gaan dat de verwerende partij slechts rekening kon houden met de ervaring zoals deze voorlag bij de opening van de offertes op 12 december 2022.

20. Het eerste onderdeel van het tweede middel is niet ernstig.

Tweede onderdeel

21. In het tweede onderdeel betoogt de verzoekende partij dat zij ten onrechte een mindere beoordeling heeft gekregen voor het uitwerken van de case dan de best gerangschikte inschrijver. De verzoekende partij meent dat haar *case study* wel degelijk een sterk document is dat op een kennelijk onredelijke wijze is beoordeeld door de verwerende partij.

22. Uit het gunningsverslag blijkt, op het eerste gezicht, dat de verwerende partij de offertes ook wat dit beoordelingselement betreft, heeft onderzocht en onderling heeft vergeleken. Uit de onderlinge vergelijking van het uitwerken van de case blijkt dat het gunningsverslag een aantal elementen veruitwendigt die op het eerste gezicht lijken te verantwoorden waarom het

uitwerken van de case door de best gerangschikte inschrijver als positiever werd geëvalueerd dan het uitwerken van de case door de verzoekende partij.

De omstandigheid dat de verzoekende partij het niet eens is met die motivering maakt de bestreden beslissing nog niet onwettig.

Voor zover zij betoogt dat zij, naar eigen zeggen, ten onrechte wordt afgerekend op de lay-out van het afgeleverde document, kan zij op het eerste gezicht niet worden bijgevalen.

Uit het gunningsverslag lijkt immers te kunnen worden afgeleid dat het uitwerken van de case door de verzoekende partij op basis van verschillende elementen, en dus niet alleen de lay-out, als minder goed is beoordeeld dan de uitwerking door de best gerangschikte inschrijver.

Zoals reeds werd vastgesteld bij de beoordeling van het eerste middel blijkt voorts op het eerste gezicht niet dat de verwerende partij, door onder meer vast te stellen dat “[d]e lay-out van de casus [van de verzoekende partij] onoverzichtelijk [is] en er [...] te veel overbodige (niet-essentiële) informatie [wordt] gepresenteerd, waardoor de boodschap onvoldoende helder wordt overgebracht”, de grenzen van haar beoordelingsbevoegdheid te buiten is gegaan en aan dit beoordelingselement – oplossen van de case – een inhoud heeft gegeven die de omschrijving van het gunningscriterium te buiten gaat, te meer daar uit de opdrachtomschrijving in punt 3.2 van de technische bepalingen van het bestek blijkt dat het gezochte gekwalificeerd personeel “[wordt] gevraagd om adviezen op te maken”.

Voorts lijken de in het gunningsverslag uitgedrukte concrete motieven op het eerste gezicht niet van aard te zijn dat ze het toegekende puntenverschil tussen de offertes niet zouden kunnen verantwoorden.

23. Het gegeven dat haar *case study* onder een licht gewijzigde vorm als intern werkdokument door de verwerende partij zou worden gebruikt, lijkt op het eerste gezicht niet van aard om anders te oordelen. Zelfs aangenomen dat het betrokken document effectief door de verwerende partij zou worden gebruikt

– hetgeen door de verwerende partij wordt betwist – toont het loutere gebruik ervan op zich niet aan dat de uitwerking van de *case study* door de verzoekende partij, als zittende dienstverlener, voor de evaluatie van het gunningscriterium ‘Kwaliteit van de expert’ beter is dan de uitwerking van die *case study* door de best gerangschikte inschrijver.

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

VII. Besluit

25. Geen van beide middelen is ernstig gebleken. De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt dan ook verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 24 euro, en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op eenendertig januari tweeduizend vierentwintig, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Inge Vos,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Inge Vos