

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 265.134 van 9 december 2025
in de zaak A. 242.067/XIV-39.511**

In zake : de NV D.
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Wouter Moonen, Thomas Christiaens en Cato Bevers
kantoor houdend te 3500 Hasselt
Gouverneur Roppesingel 131
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de STAD MAASEIK
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Inke Dedecker
kantoor houdend te 3500 Hasselt
Spoorwegstraat 105
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 3 juni 2024, strekt tot de nietigverklaring van “de beslissing van de verwerende partij van 2 april 2024 waarin de overheidsopdracht voor werken met als voorwerp ‘Gemeenschapscentrum Neeroeteren FASE 1: Bouwen van een kinderopvang met beperkt deel renovatie’ (met besteknummer P23.0302) wordt gegund aan de BV [E. B.]”.

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.

Adjunct-auditeur Lennard Michaux heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 19 november 2025 om 14.30 uur.

Staatsraad Inge Vos heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Youri Musschebroeck, die *loco* advocaten Wouter Moonen, Thomas Christiaens en Cato Bevers verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Inke Dedecker, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Lennard Michaux 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 werken uit met als voorwerp “Gemeenschapscentrum Neeroeteren FASE 1: Bouwen Kinderopvang met Beperkt Deel Renovatie”.

Als plaatsingsprocedure wordt gekozen voor een openbare procedure.

De opdracht wordt nationaal bekendgemaakt.

3.2. Het bestek, dat op de opdracht van toepassing is, vermeldt als gunningscriteria de ‘prijs’, met een gewicht van 80 punten, en het ‘plan van aanpak’, met een gewicht van 20 punten.

Het tweede gunningscriterium ‘plan van aanpak’ wordt in het bestek als volgt omschreven:

“De inschrijver voegt een eerste visie toe van plan van aanpak waarin meer projectspecifiek wordt toegelicht hoe het project zal worden uitgevoerd. Onderstaande elementen dienen minimaal te worden opgenomen in het plan van aanpak (lijst is niet limitatief):

- Een lijst van het benodigde bouwteam met toegewezen verantwoordelijkheden.
- Visie met betrekking tot communicatie en participatie naar externen (meldingen, bewonersbrief,...)
- Een indicatieve planning voor de uitvoeringsfase, inclusief start- en einddata voor de bouw- en renovatiewerkzaamheden.
- Maatregelen voor kwaliteitsborging en veiligheid tijdens de bouw.
- Een plan voor de aanpak van een vlotte oplevering en ingebruikname van de gebruikers.

- ...

Dit plan van aanpak zal in haar geheel beoordeeld worden, waarbij alle onderdelen belangrijk zijn en opgenomen dienen te worden in de nota. Dit wil zeggen dat aspecten niet compenseerbaar zijn. De toets met de opgesomde verwachtingen wordt gemaakt. Positieve en negatieve elementen worden in aanmerking genomen. Dit leidt tot een gemotiveerde afweging.

Beoordeling:

Uitstekend is 20 punten

Zeer goed is 18 punten

Goed is 16 punten

Ruim voldoende is 14 punten

Voldoende is 12 punten

Bijna voldoende is 10 punten

Onvoldoende of geen toegevoegde waarde is 0 – 9 punten

Indien op dit gunningscriterium een score van minder dan 50% wordt behaald, behoudt de aanbestedende overheid zich het recht voor om de betreffende inschrijver niet mee te nemen in het verdere verloop van de plaatsingsprocedure.”

3.3. Vijf inschrijvers dienen een offerte in, onder wie de verzoekende partij en de bv E.B.

Nadat alle inschrijvers om een prijsverantwoording werd gevraagd door de verwerende partij, dienen slechts drie inschrijvers tijdig een prijsverantwoording in.

3.4. Op 31 januari 2024 wordt een verslag van nazicht opgesteld. Daarin worden de offertes van twee inschrijvers substantieel onregelmatig bevonden en nietig verklaard aangezien zij geen prijsverantwoording hebben ingediend.

Na toetsing van de drie regelmatig bevonden offertes aan de gunningscriteria, behaalt de offerte van de bv E.B. een totaalscore van 94 punten, tegenover 93,86 punten voor de offerte van de verzoekende partij en 86,96 punten voor de offerte van de derde regelmatige inschrijver.

Voor het tweede gunningscriterium behaalt de verzoekende partij een score van 18/20 punten en de gekozen inschrijver een score van 14/20 punten. In het bijzonder de volgende onderdelen van de motivering bij dit gunningscriterium uit dit verslag van nazicht zijn relevant:

Bij de beoordeling van de offerte van de verzoekende partij wordt, wat het tweede gunningscriterium betreft, onder meer het volgende opgemerkt:

“De inschrijver [nv D.] geeft, net zoals de andere inschrijvers, een duidelijk beeld op de werken die in eigen beheer gebeuren. Hieronder vallen de ruwbouwwerken, pleisterwerken, schrijnwerk, meubelwerk en het plaatsen van scheidingswanden en verlaagde plafonds. De uitvoering van het binnenschrijnwerk in eigen beheer wordt, net zoals bij inschrijver [bv E.B.] als een pluspunt gezien binnen de opdracht. Verder is de lijst van werken in eigen beheer uitgebreider bij inschrijver [nv D.] dan bij de andere inschrijvers. Zo geeft deze inschrijver als enige aan de pleisterwerken en de verlaagde plafonds in eigen beheer te zullen uitvoeren. Dit wordt dan ook, ten opzichte van de andere inschrijvers, als een bijkomend voordeel gezien richting de uitvoeringsfase en de werfcoördinatie.”

Bij de beoordeling van de offerte van de gekozen inschrijver wordt, wat het tweede gunningscriterium betreft, onder meer gesteld:

“De inschrijver [bv E.B.] geeft net zoals de andere inschrijvers een duidelijk beeld op de werken die in eigen beheer gebeuren. Hieronder vallen de ruwbouwwerken en het binnenschrijnwerk. De uitvoering van het binnenschrijnwerk in eigen beheer wordt, net zoals bij de inschrijver [nv D.] als een pluspunt gezien binnen de opdracht. Anderzijds scoort de inschrijver hier minder dan inschrijver [nv D.] omdat deze laatste inschrijver ook de plafondafwerking en de pleisterwerken in eigen beheer doet.”

Op 5 februari 2024 besluit de verwerende partij om de opdracht in overeenstemming met het verslag van nazicht te gunnen aan de bv E.B.

3.5. Nadat zij van deze beslissing in kennis werd gesteld, wijst de verzoekende partij, met een schrijven van 16 februari 2024, de verwerende partij op een aantal wettigheidsbezwaren tegen de gunningsbeslissing van 5 februari 2024, in het bijzonder wat het in het verslag van nazicht gevoerde rekenkundig nazicht en de toepassing van artikel 86 van het koninklijk besluit van 18 april 2017 ‘plaatsing overheidsopdrachten in de klassieke sectoren’ (hierna: het koninklijk besluit van 18 april 2017) betreft.

3.6. Hierop besluit de verwerende partij op 19 februari 2024 om de gunningsbeslissing van 5 februari 2024 in te trekken.

3.7. Met een e-mailbericht van 22 februari 2024 uit de bv E.B. vervolgens nog kritiek op de beoordeling van het tweede gunningscriterium ‘plan van aanpak’ in de ingetrokken beslissing.

3.8. Op 28 maart 2024 wordt een nieuw verslag van nazicht opgesteld.

Daarin worden de offertes van twee inschrijvers opnieuw substantieel onregelmatig bevonden en nietig verklaard aangezien zij geen prijsverantwoording hebben ingediend en aldus het schijnbaar abnormaal karakter van verschillende eenheidsprijzen niet hebben weerlegd.

Na toetsing van de drie regelmatig bevonden offertes aan de gunningscriteria, behaalt de offerte van de bv E.B. een totaalscore van 96 punten,

tegenover 94,47 punten voor de offerte van de verzoekende partij en 89,34 punten voor de offerte van de derde regelmatige inschrijver.

Wat de beoordeling van het eerste gunningscriterium ‘prijs’ betreft, behaalt de offerte van de bv E.B. de hoogste score, met 80 punten, de tm W.M. een score van 77,34 punten en de verzoekende partij een score van 76,47 punten.

Wat de beoordeling van het tweede gunningscriterium ‘plan van aanpak’ betreft, bevat het verslag van nazicht de volgende algemene opmerking:

“De beoordelingselementen van het bestek worden woordelijk beoordeeld in plus- en minelementen, hetgeen resulteert in een globale score.”

Ook bevat het verslag van nazicht in voetnoot bij de beoordeling van de offertes wat het tweede gunningscriterium betreft nog de volgende verduidelijking:

“De terechte opmerking van een inschrijver op de aanpassingen van de wijzigingen in min hebben de aanbestedende overheid doen beslissen om het gunningsverslag dd. 31 januari 2024 terug grondig na te kijken en hebben tot een aanpassing van de beoordeling van het plan van aanpak van [bv E.B.] en [tm W.M.] in het huidig verslag van nazicht geleid.

Plus/minpunten o.b.v. hoeveelheden uit te voeren werken in eigen beheer of onderaanneming werden geschrapt, een beroep op onderaannemers wordt immers niet uitgesloten / mag niet worden uitgesloten en mag bijgevolg geen invloed hebben op de quotering.”

Voor het tweede gunningscriterium behaalt de verzoekende partij opnieuw een score van 18/20 punten, op grond van de volgende overwegingen:

“[...]

De inschrijver geeft een uitgebreid en duidelijk plan van aanpak, waarin de verschillende gevraagde deelaspecten helder worden omschreven. Daarnaast wordt dit plan van aanpak aangevuld met een gedetailleerde planning.

De inschrijver [...] geeft, net zoals de andere inschrijvers, een duidelijk beeld op de werken die in eigen beheer gebeuren en de werken die in onderaanneming gebeuren. Naast een algemeen inzicht in het team zoomt deze inschrijver specifiek in op de teamsamenstelling voor dit project en

wordt zowel de projectleider, werfleider als de werfvoorbereider reeds specifiek toegekend aan het project.

Anders dan bij de andere inschrijvers worden zelfs de CV's van het verantwoordelijke directielid, de projectleider, werfleider en de werfvoorbereider toegevoegd. Hierdoor wordt een duidelijk zicht bekomen op de individuele relevante ervaringen en de bekwaamheid van het specifieke bouwteam, een aspect dat bij de andere inschrijvers niet ter beschikking wordt gesteld. Verder wordt ieders functie in het bouwteam beknopt beschreven waardoor de verschillende verantwoordelijkheden duidelijk in beeld worden gebracht en waardoor het duidelijk wordt wie wanneer inzetbaar is (een beschrijving die bij de andere inschrijvers niet zo uitgebreid wordt meegegeven en zodoende extra vertrouwen geeft).

Wat communicatie en participatie betreft geeft inschrijver [nv D.] een duidelijk inzicht in de te verwachte manieren van communicatie, zowel naar de opdrachtgever als naar externen toe.

Op vlak van communicatie richting de opdrachtgever geeft de inschrijver aan een startvergadering te willen organiseren met vervolgens een wekelijkse werfvergadering.

Daarenboven geeft deze inschrijver als enige een inzicht in de specifieke manier van communicatie en de tools die hiervoor gebruikt zullen worden. De inschrijver geeft aan gebruik te zullen maken van een dataplatform 'PROCOS', waarbij iedere betrokkene de voor hem/haar relevante documenten kan raadplegen. Dergelijke tool wordt als een pluspunt beschouwd richting een vlotte en heldere communicatie.

Ten slotte geeft de inschrijver een duidelijke strategie richting het informeren van de omwonenden. Naast het uitdelen van brieven/flyers geeft de inschrijver namelijk aan een infomoment te zullen organiseren voor de omwonenden. Het organiseren van een infomoment voor de buurt wordt gezien als een pluspunt vanwege de complexiteit van de site.

Deze inschrijver geeft een overzichtelijke en uitgebreide planning, waarin alle verschillende werken worden opgenomen. Anders dan bij de andere inschrijvers geeft de planning reeds een inzicht in alle specifieke deeltaken die op de werf zullen plaatsvinden (Gantt Chart). In deze planning wordt niet alleen een termijn toegekend aan de verschillende werken, maar wordt ook de onderlinge relatie duidelijk in beeld gebracht. Door de planning reeds gedetailleerd over te maken wordt een duidelijk beeld bekomen van het uitvoeringstermijn. Verder geeft de inschrijver aan de vooropgestelde einddatum van 1 november 2024 te kunnen halen. Door de meer gedetailleerde planning creëert deze inschrijver, in tegenstelling tot de andere inschrijvers, meer zekerheid om de vooropgestelde datum ook effectief te behalen.

Ten slotte geeft de inschrijver aan te kunnen werken met een 'lean-planning', wat als een pluspunt wordt beschouwd richting de werfcoördinatie en ten opzichte van de andere inschrijvers.

De inschrijver [...] geeft een duidelijk beeld op de veiligheids- en kwaliteitsbewaking. Naast het gevraagde veiligheidsdossier dat als bijlage wordt toegevoegd, geeft de inschrijver een inzicht in hun 'minder-hinder-aanpak'.

Hierin wordt beschreven hoe de impact van stof- en geluidshinder verminderd zal worden. Dit wordt beschouwd als een positieve houding

richting de omwonenden en de andere gebruikers van het cultureel centrum. Echter wordt er in vergelijking met de andere inschrijvers niks beschreven over het beperken van de hinder door leveringen wat gezien wordt als minpunt.

Verder geeft inschrijver [...], in tegenstelling tot de andere inschrijvers, aan het concept van de PDCA-cyclus voorop te stellen binnen het volledige proces. Dit concept vertegenwoordigt op een heldere manier vier belangrijke aspecten binnen het bouwproces. Aspecten die niet alleen cruciaal zijn om de veiligheid te waarborgen, maar ook om de kwaliteit te allen tijde te kunnen garanderen. Het belang dat aan dit concept wordt gehecht wordt, ten opzichte van de andere inschrijvers, gezien als een positief punt.

Er wordt geen specifieke beschrijving gegeven omtrent de oplevering of de ingebruikname zelf, wat beschouwd wordt als een minpunt. Wel voorziet deze inschrijver, als enige inschrijver, een duidelijke periode in de planning om de opleverpunten in orde te brengen. Daarenboven wordt in de planning ook een periode voorzien voor de opkuis, zowel voor als na het in orde brengen van de opleverpunten.

Hiermee creëert de inschrijver een zeker vertrouwen richting een correcte ingebruikname.

Rekening houdende met bovenstaande plus- en minelementen, beoordelen we het plan van aanpak van [de nv D.] in zijn globaliteit als 'zeer goed'. De inschrijver krijgt hiervoor een algemene score van 18 punten.”.

Aan de offerte van de bv E.B. wordt nu een score van 16/20 punten toegekend op grond van de volgende overwegingen:

“[...]

De inschrijver geeft een duidelijk plan van aanpak, waarin de verschillende gevraagde deelaspecten helder worden omschreven. Daarnaast werd het plan van aanpak versterkt door een uitgebreide risicoanalyse.

De inschrijver [...] geeft net zoals de andere inschrijvers een duidelijk beeld op de werken die in eigen beheer gebeuren en de werken die in onderaanneming gebeuren.

Deze inschrijver geeft verder een algemeen inzicht in het team. Daarnaast wordt de hoofdprojectleider reeds specifiek toegekend en bij naam genoemd. De inschrijver geeft een beknopte omschrijving omtrent de communicatie met de opdrachtgever. Anders dan bij de andere inschrijvers wordt er niet gesproken over een startvergadering. Wel geeft de inschrijver aan een wekelijkse werfvergadering te zullen organiseren.

Ook zal de hoofdprojectleider dagelijks aanwezig zijn op de werf om de voortgang van de werkzaamheden nauwlettend op te volgen. Dit garandeert een efficiënte communicatie, zowel intern op de werf als extern met alle betrokken partijen, wat bijdraagt aan een soepele uitvoering van het project. Dit engagement van [de bv E.B.] onderscheidt zich van andere inschrijvers en zal de uitvoering en planning alleen maar ten goede komen.

Ten slotte geeft de inschrijver een duidelijke omschrijving richting het informeren van de omwonenden. De inschrijver geeft aan de omgeving te informeren aan de hand van brieven, mailing en het plaatsen van signalisatie.

Omwille van de complexiteit van de site wordt dit beschouwd als een positieve houding richting de omwonenden en de andere gebruikers van het cultureel centrum. De inschrijver voorziet geen fysiek infomoment, hetgeen bij andere inschrijvers wel wordt voorgesteld. Dit wordt aanzien als een minpunt.

De inschrijver [...] geeft een indicatieve planning, waarin het bouwproject wordt herleid tot belangrijke ‘milestones’. De gekozen ‘milestones’ geven een duidelijke weergave van de meest belangrijke fases en diens uitvoeringstermijn waarbij de vooropgestelde einddatum van 1 november gehaald wordt. De grote posten in eigen beheer en de productie van binnenschrijnwerk in een eigen atelier geeft vertrouwen een strakke werfplanning aan te houden.

Deze inschrijver geeft een duidelijk en uitgebreid beeld op de veiligheids- en kwaliteitsbewaking. Naast het gevraagde veiligheidsdossier dat als bijlage werd toegevoegd en uitgebreider is dan bij de andere inschrijvers voegt de inschrijver een VGM projectplan toe. Hiermee onderscheidt het zich van de andere inschrijvers en wordt als meerwaarde beschouwd. Verder geeft deze inschrijver proactief enkele maatregelen op die genomen kunnen worden om de stofemissies gedurende de afbraakwerken te beperken alsook de hinder van leveringen. Gedurende de volledige duurtijd van de werken zal aan de hand van een autovrije doorgang in de Borglaan de veiligheid voor voetgangers en fietsers verzekerd worden. Dit wordt beschouwd als een positieve houding richting de omwonenden en de andere gebruikers van het cultureel centrum en dus ook als meerwaarde voor de aanbestedende overheid. Echter vermeldt deze inschrijver, in tegenstelling tot de andere inschrijvers, niks over het vermijden van lawaaihinder, wat gezien wordt als minpunt.

De inschrijver [...] geeft, als enige inschrijver, hoewel op erg summiere wijze, een woordelijke beschrijving van de oplevering, wat gezien wordt als pluspunt.

Rekening houdende met bovenstaande plus- en minelementen, beoordelen we het plan van aanpak van [de bv E.B.] als ‘goed’. De inschrijver krijgt hiervoor een algemene score van 16 punten”.

3.9. Op 2 april 2024 besluit het college van burgemeester en schepenen van de stad Maaseik om de opdracht overeenkomstig het verslag van nazicht te gunnen aan de bv E.B.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Verzoek tot vertrouwelijke behandeling van bepaalde stukken

4. De verzoekende partij en de verwerende partij vragen om de vertrouwelijke behandeling van bepaalde door hen neergelegde stukken die zij in

de inventaris als vertrouwelijk aanduiden en waarbij zij de redenen opgeven waarom zij om die vertrouwelijke behandeling vragen.

Er zijn geen gronden aangevoerd door de partijen om het aangevoerde vertrouwelijk karakter ervan te lichten. De Raad van State mag overigens deze stukken in zijn beoordeling betrekken.

V. Onderzoek van het eerste middel, tweede onderdeel

Standpunt van de partijen

5. In het tweede onderdeel van het eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 4 van de wet van 17 juni 2016 ‘inzake overheidsopdrachten’ (hierna: wet van 17 juni 2016) en het daaruit voortvloeiend gelijkheids- en transparantiebeginsel, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, artikel 81 van de wet van 17 juni 2016, de formelemotiveringsplicht zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ (hierna: wet van 29 juli 1991) en de artikelen 4 en 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’ (hierna: wet van 17 juni 2013) en “de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder de materiële motiveringsplicht, het transparantiebeginsel, het *patere legem*-beginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel”,

“[...] doordat, [...], voor zover de e-mail van 22 februari niet te beschouwen is als een verbetering van de offerte van de gekozen inschrijver, de beoordeling van de offertes m.b.t. het gunningscriterium ‘plan van aanpak’ alleszins tegenstrijdig en niet afdoende gemotiveerd is in het licht van de omschrijving van het gunningscriterium in het bestek en de inhoud van de offertes;

Terwijl de verwerende partij in toepassing van artikel 81 van de Wet Overheidsopdrachten gehouden is de gunningscriteria correct en overeenkomstig het bestek toe te passen bij de beoordeling van de offertes; En terwijl het transparantiebeginsel aan de verwerende partij oplegt dat zij transparant moet zijn over de manier waarop zij invulling zal geven aan een gunningscriterium;

En terwijl de verwerende partij krachtens het gelijkheidsbeginsel gehouden is alle inschrijvers op voet van gelijkheid te behandelen;
En terwijl de verwerende partij gehouden is de offertes zorgvuldig te onderzoeken en de beoordeling van de offertes zorgvuldig op te stellen;
En terwijl de materiële motiveringsplicht de verwerende partij ertoe verplicht haar beslissing te steunen op pertinente en draagkrachtige motieven;
En terwijl de formele motiveringsplicht de verwerende partij ertoe verplicht deze motieven weer te geven in de bestreden beslissing.”

Het lid van het auditoraat vat de toelichting bij het eerste onderdeel van het middel, zoals uiteengezet in het verzoekschrift, als volgt samen in zijn verslag:

“In het tweede onderdeel van het eerste middel laakt verzoekende partij voornamelijk twee zaken uit het aangepaste verslag van nazicht. Ten eerste zou verweerder, ondanks zelf te hebben aangegeven dat ‘plus/minpunten o.b.v. hoeveelheden uit te voeren werken in eigen beheer’ niet langer werden meegenomen, toch op basis van exact dit element een hogere score hebben toegekend aan de uiteindelijk gekozen inschrijver. Ten tweede zou niet blijken uit de motieven waarom, in tegenstelling tot het verslag van nazicht bij de eerste gunningsbeslissing, verweerder ditmaal wel vertrouwen zou hebben in de planning zoals vooropgesteld door de gekozen inschrijver. Deze onduidelijkheden en tegenstrijdigheden zouden leiden tot een schending van het materiële motiveringsbeginsel, het formele motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel (met inbegrip van het transparantie- en patere legem-beginsel) en artikel 81 Wet Overheidsopdrachten (gelet op het feit dat de gunningscriteria niet correct zouden zijn toegepast door verweerder).”

6. Het lid van het auditoraat vat de essentie van het antwoord van de verwerende partij in de memorie van antwoord als volgt samen in zijn verslag:

“Verweerder begint door eraan te herinneren dat (op basis van bijv. arrest nr. 259.668) een aanbestedende overheid over een beoordelingsruimte beschikt bij het aftoetsen van de gunningscriteria. Hierbij is het niet aan de Raad van State om deze beoordeling integraal over te doen. Daarnaast stelt zij, in het algemeen, dat het feit dat er mogelijks tegenstrijdigheden zouden bestaan tussen het eerste en het tweede gunningsverslag als dusdanig niet kan worden meegenomen. Doordat deze eerste is ingetrokken, zou zij niet meer gebonden zijn door haar motivering uit dit oorspronkelijke gunningsverslag. Verwerende partij stelt in hoofdorde dat ‘verzoekende partij de woordelijke motivering/beoordeling van het criterium plan van aanpak in de bestreden beslissing [...] niét [bekritiseert]’. Dit zou dan ook volstaan om het middelonderdeel ongegrond te verklaren.

Daarnaast stelt verwerende partij dat het schrappen van de min- en pluspunten op basis van de werken die uitgevoerd worden in eigen beheer gerechtvaardigd is, gelet op het feit dat artikel 73, §1 KB Plaatsing onderaanneming toestaat. Het zou dan ook niet mogelijk zijn om, tegen deze bepaling in, het gebruik van onderaanneming als negatief te beschouwen bij de beoordeling van de gunningscriteria.

Verweerder meent ook dat de gekozen aanpak gewettigd is. Zij merkt daarbij op dat er bij de beoordeling van de gunningscriteria geen strikt mathematische aanpak vereist is. Uit de motivering zouden enkel de sterke en zwakke punten moeten blijken, waaraan in dit geval voldaan is.

Bovendien wijst verwerende partij erop dat er in het plan van aanpak slechts een ‘indicatieve’ planning diende te worden voorgesteld. Absolute haalbaarheid zou dus als dusdanig niet vereist zijn. Hierdoor zou de verwijzing bij de beoordeling van de planning van de gekozen inschrijver naar de punten in eigen beheer, aangezien de planning als dusdanig voldoende garanties zou bieden om te voldoen aan het ‘indicatief’ karakter, een ‘overtollig motief’ betreffen.

Verwerende partij concludeert dan ook dat het verschil wat betreft twee punten voor het gunningscriterium ‘plan van aanpak’ tussen de offerte van verzoeker en de gekozen inschrijver op voldoende onderbouwde wijze blijkt uit de motivering.”

7. Het lid van het auditoraat vat de essentie van het antwoord van de verzoekende partij in de memorie van wederantwoord als volgt samen in zijn verslag:

“Verzoekende partij reageert ten eerste dat zij wel degelijk kritiek heeft kenbaar gemaakt in het verzoekschrift wat betreft de eigenlijke beoordeling (en bewoording) van het gunningsverslag. Zij zou daarbij niet enkel een vergelijking doorvoeren met het ingetrokken gunningsbesluit inclusief oorspronkelijk gunningsverslag.

Daaromtrent, wat betreft een mogelijke vergelijking, stelt zij bovendien dat – wanneer dit pertinent is – de rechtspraak van de Raad het wel degelijk mogelijk maakt om de motivering tussen een ingetrokken gunningsbesluit en een nieuw gunningsbesluit naast elkaar te leggen. In dit geval meent verzoeker dat een dusdanige vergelijking pertinent is, en merkt zij in het bijzonder op dat een aantal minpunten uit de oorspronkelijke beoordeling van de offerte van de gekozen inschrijver zonder duidelijke redenen zijn verdwenen bij het nieuwe gunningsverslag.

Wat betreft de argumentatie van verweerder dat de planning in het plan van aanpak slechts indicatief diende te zijn, stelt verzoeker dat het hier echter geen minimale eis betrof, zoals verwerende partij zou laten uitschijnen. Verzoeker stelt hierbij in het bijzonder dat het niet duidelijk is waarom de planning niet slechts ‘ruim voldoende’ zou zijn qua beoordeling, maar in dit geval wordt aanzien als ‘goed’.

Ten slotte stelt zij dat, gelet op deze argumentatie van verwerende partij wat betreft het indicatieve karakter, het dus nodig is om *post factum* motieven toe

te voegen om een volledig beeld te krijgen van de eigenlijke beoordeling. Dit op zich zou reeds een schending uitmaken van de motiveringsplicht.”

8. In de laatste memorie betoogt de verwerende partij in de eerste plaats dat het auditorsverslag niet kan worden gevolgd waar gesteld wordt dat het beginsel *patere legem quam ipse fecisti* geschonden is. Overeenkomstig de rechtspraak vloeit uit dit beginsel voort dat de verwerende partij bij de beoordeling van de offertes gebonden is door de regels die hieromtrent in het bestek zijn vastgesteld. Zij merkt op dat er in onderhavig geval geen regel van het bestek geschonden is en dat in het auditorsverslag ook geen regel van het bestek wordt aangeduid die geschonden zou zijn.

Zij stelt voorts vast dat in het auditorsverslag besloten wordt tot gegrondheid van het tweede onderdeel van het eerste middel omwille van de volgende zinsnede in de beoordeling van de offerte van de gekozen inschrijver voor het tweede gunningscriterium: “De grote posten in eigen beheer en de productie van binnenschrijnwerk in een eigen atelier geeft vertrouwen een strakke werfplanning aan te houden.” De in het auditorsverslag onwettig bevonden beoordeling houdt volgens haar verband met het beoordelingselement “Een indicatieve planning voor de uitvoeringsfase, inclusief start- en einddata voor de bouw- en renovatiewerkzaamheden”. Met verwijzing naar het arrest nr. 235.051 van 14 juni 2016, ECLI:BE:RVSCE:2016:ARR.235.051, van de Raad van State doet de verwerende partij gelden dat een planning steeds indicatief is en dat bij de beoordeling van de opgegeven planning, de gunnende overheid de planning dan ook niet zomaar ter zijde kan schuiven en negatief beoordelen omdat ze niet geloofwaardig is. Dat kan enkel indien effectief kan worden aangetoond door de gunnende overheid dat de planning onhaalbaar is, wat volgens de verwerende partij hier niet het geval is.

De beoordeling van het element planning, zoals opgenomen in het plan van aanpak, is volgens de verwerende partij ook veel ruimer dan die ene voormelde zinsnede waarin louter wordt bevestigd dat erop vertrouwd wordt dat de indicatieve planning kan worden gehaald. Zij merkt op dat zij in de laatste zinsnede niet meer heeft gedaan dan de kwaliteit, geloofwaardigheid en

uitvoerbaarheid van de aangeboden planning beoordelen, wat volledig toelaatbaar is binnen het voorziene beoordelingskader. De verwijzing naar “grote posten in eigen beheer” en “de productie van binnenschrijnwerk in een eigen atelier” vormt geen zelfstandig of impliciet bijkomend gunningscriterium. Zij stelt dat zij met andere woorden geen waarde heeft gehecht aan het feit dat bepaalde posten intern of extern worden uitgevoerd op zich zodat de laatste zin in de beoordeling van de planning als onderdeel van het plan van aanpak wel degelijk een overtollig motief betreft.

De verwerende partij wijst er ook op dat het beoordelingselement de “planning” als dusdanig is, en niet de “haalbaarheid” van de planning. Om die reden kan volgens de verwerende partij de redenering dat de laatste zinsnede geen overtollig motief zou zijn omdat dit element de haalbaarheid van de planning positief beïnvloedt zodat een hogere score wordt behaald, niet worden gevolgd.

Tot slot merkt zij op dat overeenkomstig de rechtspraak van de Raad van State de Raad zich in zijn beoordeling niet in de plaats mag stellen van de aanbestedende overheid en de motivering als één geheel moet worden gelezen. De lezing van de motivering in zijn geheel en rekening houdend met de wijze van beoordeling, waarbij derhalve het gegeven cijfer gebaseerd is op een woordelijke beoordeling en niet op een mathematische berekening, leidt volgens de verwerende partij tot de conclusie dat de bestreden beslissing, ook zonder de kwestieuze zin, overeind blijft.

9. In haar laatste memorie doet de verzoekende partij in de eerste plaats gelden dat het *patere legem*-beginsel de aanbestedende overheid niet alleen verplicht om de regels die zij “in het bestek” uiteengezet heeft, zelf na te leven, maar alle regels die zij zelf heeft vooropgesteld. Wanneer de verwerende partij het zelf vooropgestelde gunningscriterium op algemene wijze uitlegt in het verslag van nazicht, dan verplicht het *patere legem*-beginsel haar om deze interpretatie ook consequent toe te passen. Volgens de eigen bewoording van de verwerende partij vindt deze toepassing van het criterium ook haar oorsprong in het bestek (voor zover dit al een vereiste zou zijn voor de toepassing van het beginsel).

Ten tweede geeft de motivering in het verslag van nazicht volgens de verzoekende partij wel degelijk blijk van het feit dat de verwerende partij in belangrijke mate rekening gehouden heeft met het element “werken in eigen beheer” om een verhoogde score van de offerte van de gekozen inschrijver voor het gunningscriterium plan van aanpak te verantwoorden.

Daarnaast merkt de verzoekende partij op dat het niet de beoordeling van de (haalbaarheid van) de indicatieve planning door de verwerende partij is die in het auditorsverslag gehekeld wordt, maar de tegenstrijdigheid tussen de opmerking van de verwerende partij dat “plus/minpunten o.b.v. hoeveelheden uit te voeren werken in eigen beheer of onderaanneming” geschrapt zouden zijn, enerzijds, en het feit dat de verwerende partij aan deze elementen toch belang hecht in de beoordeling, anderzijds. Zij wijst er op dat de al dan niet juiste beoordeling van de haalbaarheid van de door de inschrijvers aangeboden planning hier niet ter discussie staat. De verwijzing door de verwerende partij naar de rechtspraak van de Raad van State doet volgens haar dan ook geen afbreuk aan de vaststelling dat de verwerende partij in belangrijke mate rekening gehouden heeft met het element “werken in eigen beheer” om een verhoogde score van de offerte van de gekozen inschrijver te verantwoorden.

In de derde plaats merkt de verzoekende partij op dat de verwerende partij weliswaar in haar laatste memorie voorhoudt dat het element “werken in eigen beheer” overmatig zou zijn, maar dat zij daar niet naar gehandeld heeft: de hoeveelheid werken die de inschrijvers in eigen beheer uitvoeren, werd door de verwerende partij in rekening genomen bij het bepalen van de score die de offerte van de gekozen inschrijver toegekend kreeg, minstens wordt die indruk gewekt bij lezing van het verslag van nazicht. Waar de verwerende partij stelt dat het de “planning als dusdanig” is die moet beoordeeld worden en niet de haalbaarheid van die planning, kan zij niet overtuigen: uit de motieven die zij in haar gunningsbeslissing opneemt, blijkt dat zij de haalbaarheid van de planning wél als een te beoordelen element ziet.

In de vierde plaats stelt de verzoekende partij dat de Raad van State, zoals de verwerende partij ook zelf opmerkt, wel bevoegd is om na te gaan

of de aanbestedende overheid de verplichtingen die de wet haar oplegt, waaronder de verplichting om haar beslissingen afdoende te motiveren, heeft nageleefd. Zij wijst erop dat zij al meermaals en zeer uitvoerig heeft toegelicht dat de motieven waarop de gunningsbeslissing gesteund is, niet volstaan. Ze geven de inschrijvers onvoldoende inzichten in de redenen die aan de grondslag liggen van de toegekende scores, hetgeen een schending van de motiveringsplicht met zich meebrengt.

Beoordeling

10. Het auditoraat heeft het tweede onderdeel van het eerste middel zoals uiteengezet in het verzoekschrift, het verweer van de verwerende partij en de repliek van de verzoekende partij daarop, weergegeven in de zin als hiervoor (zie *supra*, punten 5, 6 en 7). Partijen hadden in hun navolgende processtukken geen kritiek op deze samenvattende analyse. De beoordeling van het tweede onderdeel van het eerste middel wordt daarom aan de hand van deze analyse verricht.

11. Luidens artikel 4, eerste lid, van de wet van 17 juni 2016 behandelen de aanbesteders de ondernemers op gelijke en niet-discriminerende wijze en handelen zij op een transparante en proportionele wijze. Deze bepaling vormt een bijzondere uitdrukking van het (grondwettelijk) gelijkheids- en niet-discriminatiebeginsel.

Het door de verzoekende partij geschonden geachte gelijkheidsbeginsel verzekert in het overheidsopdrachtenrecht het gelijk speelveld tussen de inschrijvers. De gelijkheid van de inschrijvers is een van de kernprincipes die aan de gunning van overheidsopdrachten ten grondslag ligt. Het gelijkheidsbeginsel houdt onder meer in dat een ongelijke behandeling van vergelijkbare gevallen verboden is, tenzij daarvoor een objectieve en redelijke verantwoording bestaat.

Overeenkomstig artikel 4, eerste lid, 8°, *juncto* artikel 5, 9°, van de wet van 17 juni 2013, stelt de aanbestedende instantie een “gemotiveerde beslissing” op “wanneer ze een opdracht gunt, ongeacht de procedure”, die “de

namen van de gekozen inschrijver of de gekozen deelnemer of deelnemers bij de raamovereenkomst en van de deelnemers en inschrijvers van wie de regelmatige offerte niet werd gekozen en de juridische en feitelijke motieven, waaronder de kenmerken en relatieve voordelen van de gekozen offerte” bevat. Overeenkomstig artikel 29, § 1, van dezelfde wet zijn de voormelde bepalingen van toepassing op opdrachten die de Europese drempels niet bereiken doch waarvan de goed te keuren uitgave zonder belasting over de toegevoegde waarde het in artikel 29, § 1, vermelde bedrag overschrijdt voor de klassieke sectoren, zoals de voorliggende opdracht.

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 verplichten de administratieve overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op ‘afdoende’ wijze.

Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden.

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren is bewezen en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen.

De aanbestedende overheid beschikt bij de inhoudelijke beoordeling van de offertes en hun toetsing aan de gunningscriteria over een beoordelingsruimte. Het is in de eerste plaats de aanbestedende overheid die bepaalt wat zij als sterke en zwakke punten in de offertes beschouwt en om er dienovereenkomstig punten aan toe te kennen. De Raad van State is niet bevoegd om de beoordeling van de offertes over te doen en zijn eigen beoordeling in de

ECLI:BE:RVSCE:2025:ARR.265.134 XIV-39.511-17/21

plaats te stellen van deze van de overheid. In de uitoefening van het hem opgedragen rechtmatigheidstoezicht vermag hij desgevraagd wel na te gaan of deze beoordeling berust op voldoende veruitwendigde en draagkrachtige motieven en of het bestuur daarbij niet onzorgvuldig heeft gehandeld.

12. De intrekking van een gunningsbeslissing heeft tot gevolg dat ze geacht wordt nooit te hebben bestaan en dat de aanbestedende overheid aldus in beginsel ook niet meer gebonden is door de motieven waarop deze beslissing is gesteund.

In het verslag van nazicht van 28 maart 2024, waar de bestreden gunningsbeslissing op steunt, stelt de verwerende partij echter zelf dat zij, anders dan wat het geval was in de eerste ingetrokken gunningsbeslissing, bij de toetsing van de offertes aan het tweede gunningscriterium ‘plan van aanpak’ op de volgende wijze tewerk is gegaan: “Plus/minpunten o.b.v. hoeveelheden uit te voeren werken in eigen beheer of onderaanneming werden geschrapt, een beroep op onderaannemers wordt immers niet uitgesloten / mag niet worden uitgesloten en mag bijgevolg geen invloed hebben op de quoterings.”

Hoewel de verwerende partij aldus aangeeft dat zij bij de toetsing van de offertes aan het tweede gunningscriterium niet langer rekening zal houden met plus-of minpunten op basis van hoeveelheden uit te voeren werken in eigen beheer, wordt vastgesteld dat de beoordeling van de offerte van de gekozen inschrijver voor het tweede gunningscriterium ‘plan van aanpak’ wat het beoordelingselement “een indicatieve planning voor de uitvoeringsfase, inclusief start- en einddata voor de bouw- en renovatiewerkzaamheden” betreft, als volgt luidt:

“De inschrijver [...] geeft een indicatieve planning, waarin het bouwproject wordt herleid tot belangrijke ‘milestones’. De gekozen ‘milestones’ geven een duidelijke weergave van de meest belangrijke fases en diens uitvoeringstermijn waarbij de vooropgestelde einddatum van 1 november gehaald wordt. De grote posten in eigen beheer en de productie van binnenschrijnwerk in een eigen atelier geeft vertrouwen een strakke werfplanning aan te houden.”

De motivering in het verslag van nazicht is dan ook intern tegenstrijdig waar, enerzijds, gesteld wordt dat plus- of minpunten op basis van de hoeveelheden uit te voeren werken in eigen beheer werden geschrapt, maar, anderzijds, dit element, althans wat de offerte van de gekozen inschrijver betreft, alsnog uitdrukkelijk wordt betrokken bij de beoordeling van de planning.

13. Uit het gegeven dat de verwerende partij zelf in het verslag van nazicht aangeeft dat de beoordelingselementen van het bestek “woordelijk [worden] beoordeeld in plus- en minelementen”, kan worden afgeleid dat de hoeveelheid werken in eigen beheer door de gekozen inschrijver wel degelijk als pluspunt is meegenomen bij de beoordeling van het tweede gunningscriterium. Dit blijkt eveneens uit de hiervoor aangehaalde bewoordingen uit het verslag van nazicht wat de beoordeling van de planning in de offerte van de gekozen inschrijver betreft.

Dat er in het nieuwe verslag van nazicht niet langer sprake is van een autonome beoordeling van de posten in eigen beheer doet hier niet aan af nu het gaat om een globale beoordeling. Ook het feit dat de grote hoeveelheid posten in eigen beheer op een andere plek in de beoordeling wordt meegenomen, doet geen afbreuk aan de kwalificatie van dit element als ‘pluspunt’.

14. Anders dan de verwerende partij het ziet, kan uit de bewoordingen van het verslag van nazicht evenmin worden begrepen dat dit slechts een ‘overtollig’ motief zou uitmaken nu uit de vermelding dat de grote posten in eigen beheer en de productie van binnenschrijnwerk in een eigen atelier “vertrouwen geeft” een strakke werfplanning aan te houden een positieve waardering blijkt wat het in het bestek vooropgestelde beoordelingselement inzake de indicatieve planning betreft. Dat daarnaast ook verwezen wordt naar de duidelijke weergave aan de hand van gekozen ‘milestones’ is niet van aard om anders te oordelen. Ook het “indicatief” karakter van de planning, doet geen afbreuk aan de positieve waardering zoals deze blijkt uit het verslag van nazicht.

In het licht van de in het bestek aangekondigde beoordelingsmethode en de lezing van de motivering in haar geheel valt niet uit te

ECLI:BE:RVSCE:2025:ARR.265.134 XIV-39.511-19/21

sluiten dat dit element er (mede) voor zorgt dat een hogere beoordeling werd behaald, en dan ook een bijhorende hogere score wordt toebedeeld.

15. Conclusie is dat de motivering intern tegenstrijdig is en aldus niet blijkt dat de bestreden beslissing berust op voldoende draagkrachtige motieven.

16. Uit het gelijkheidsbeginsel volgt voorts dat de offertes op dezelfde manier moeten worden beoordeeld. Indien de aanbestedende overheid ervan uitgaat dat plus- of minpunten op basis van hoeveelheden uit te voeren werken in eigen beheer geen invloed mogen hebben op de quotering, dient zij diezelfde maatstaf te hanteren bij de beoordeling van alle offertes.

Door in het verslag van nazicht de uitvoering in eigen beheer alsnog voor de gekozen inschrijver als een pluspunt in aanmerking te nemen, en niet voor de overige inschrijvers, blijkt de verwerende partij de inschrijvers niet gelijk te hebben behandeld bij de beoordeling van het tweede gunningscriterium ‘plan van aanpak’. Dit klemmt des te meer aangezien het grootste aandeel aan werken in eigen beheer bij de verzoekende partij te vinden is, hetgeen door de verwerende partij niet wordt betwist.

17. Gelet op het voorgaande, concludeert de Raad van State dat de verwerende partij de offerte van de verzoekende partij en die van de gekozen inschrijver ook ongelijk heeft behandeld, zonder dat deze ongelijke behandeling steunt op een objectieve en redelijke verantwoording.

18. Het tweede onderdeel van het eerste middel is in de aangegeven mate, gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Maaseik van 2 april 2024 om de overheidsopdracht voor werken met als voorwerp ‘Gemeenschapscentrum Neeroeteren FASE 1:
ECLI:BE:RVSCE:2025:ARR.265.134 XIV-39.511-20/21

Bouwen van een kinderopvang met beperkt deel renovatie' te gunnen aan de BV E. B.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 24 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op negen december tweeduizend vijftientig, door de Raad van State, XIVe kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Kaat Leus,	staatsraad,
Inge Vos,	staatsraad,
bijgestaan door	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

Geert Debersaques