

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 216.153 van 3 november 2011
in de zaak A. 201.991/XII-6726**

In zake: de BV BOMEFA, vennootschap naar Nederlands recht,
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Gitte Laenen
kantoor houdend te 2800 Mechelen
Antwerpsesteenweg 16-18
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de VLAAMSE GEMEENSCHAP
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Jens Debièvre en Sofie Verlinden
kantoor houdend te 1000 Brussel
Havenlaan 86C b113
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

de NV BRUYNZEEL STORAGE SYSTEMS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Carlos De Wolf
kantoor houdend te 9680 Maarkedal
Etikhovestraat 6
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 7 oktober 2011, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van:

“- de beslissing uitgaande van het Agentschap voor Facilitair Management (AFM) van 23.09.2011[...], waarbij de offerte van [de bv Bomefa] in het kader van de overheidsopdracht ‘Algemene offerteaanvraag betreffende het

leveren rolarchief in het VAC te Brugge', onregelmatig is bevonden en geweerd;
- de gunningsbeslissing van het Agentschap voor Facilitair Management (AFM) van 23.09.2011 [...], waarbij voorliggende overheidsopdracht wordt gegund aan Bruynzeel Storage Systems NV voor een bedrag van 519.985,33 EUR (incl. BTW)";

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met een verzoekschrift van 18 oktober 2011 heeft de nv Bruynzeel Storage Systems gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 27 oktober 2011, om 10.00 uur.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Advocaten Gitte Laenen en Stéphanie Taelemans, die verschijnen voor de verzoekende partij, advocaat Jens Debièvre, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Carlos De Wolf, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Inge Vos 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. Het Agentschap voor Facilitair Management, intern verzelfstandigd agentschap zonder rechtspersoonlijkheid, schrijft een algemene

offerteaanvraag uit voor het leveren van rolarchieven in het Vlaams Administratief Centrum (VAC) te Brugge.

3.2. Een vooraankondiging wordt gepubliceerd in het Bulletin der Aanbestedingen op 25 februari 2011 en in het Publicatieblad van de Europese Unie op 2 maart 2011. De aankondiging van de opdracht wordt bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen van 10 juni 2011 en in het Publicatieblad van de Europese Unie op 15 juni 2011.

3.3. De opdracht is onderworpen aan de bepalingen van het bijzonder bestek nr. 2011/AFM/OO/21058.

Inzake de bij de offerte toe te voegen documenten bepaalt het bestek het volgende:

“Artikel 90, § 2 – Bij de offerte toe te voegen documenten:

Voor de beoordeling van de offerte moeten de volgende bescheiden, stalen en attesten bij de offerte gevoegd worden:

- Het bewijs waaruit blijkt dat de ondertekenaar van de offerte wel degelijk de bevoegdheid heeft om te ondertekenen, dit overeenkomstig de statuten van de onderneming. (= stuk 1)
- De referenties gevraagd in het kader van de kwalitatieve selectie (zie punt 6.2. van de administratieve bepalingen (= stuk 2)
- Een volledige technische beschrijving van de aangeboden rolarchieven (= stuk 3), waarin opgenomen zijn:
 - [...]
 - Verticaal aanzicht van de verschillende rekopstellingen met aanduiding en de plaats, aantal en depositie van de kruisschoren.
 - Isometrische perspectief van de koppeling van de rails
 - Totaal aantal lopende meter netto archivering
- De intekeningsplannen van alle aangeboden rolarchieven (= stuk 4)
- Alle andere documenten gevraagd in het bestek

[...]”.

Voorts wordt opgemerkt dat de aanbestedende dienst in de eerste plaats de onregelmatige offertes of de offertes betreffende leveringen die niet conform zijn met de minimale voorschriften opgelegd in het bijzonder bestek,

namelijk de essentiële eisen, uitsluit. Voorstellen die hieraan niet voldoen worden uitgesloten van verdere beoordeling.

Vervolgens vermeldt het bestek de volgende gunningscriteria:

- | | |
|---|------------|
| 1. Prijs: | 50 punten, |
| 2. Functionaliteit: netto aantal lopende meter legborden: | 50 punten. |

In de technische bepalingen van het bestek wordt aangaande de essentiële eisen het volgende opgemerkt:

“2. ESSENTIELE EISEN

Volgende technische bepalingen zijn essentieel. Tenzij anders aangegeven moeten de aangeboden rolarchieven op de bovengrondse verdiepingen en in de kelderverdieping voldoen aan deze essentiële eisen. Voorstellen die niet voldoen aan deze essentiële eisen worden **UITGESLOTEN** van verdere beoordeling.

2.1. ALGEMEEN

1. [...]

11. De bedieningsgang tussen twee wagens is minimum 80 cm.

12. De circulatiegangen zijn minimum 150 cm breed”.

3.4. Op 28 juni 2011 stelt verzoekende partij een aantal vragen aan verwerende partij omtrent het bestek. Eén van deze vragen luidt als volgt: “‘De circulatiegangen zijn minimum 150 cm breed’ Bedoelt u hiermee de hoofdlooppaden in de archiefopstellingen?”.

3.5. Naar aanleiding van voormelde vragen wordt in het Bulletin der Aanbestedingen van 5 juli 2011 een bericht bekendgemaakt, waarin voormelde vraag als volgt wordt beantwoord door verwerende partij: “Het gaat inderdaad over de hoofdlooppaden”.

3.6. De opening van de offertes vindt plaats op 19 juli 2011.

Bv Bomefa en nv Bruynzeel Storage Systems blijken offertes te hebben ingediend.

3.7. In het gunningsverslag wordt betreffende de offerte van bv Bomefa inzake de formele regelmatigheid in de eerste plaats vastgesteld dat een aantal documenten ontbreken, waaronder de aanduiding van de kruisschoren. Aangaande de formele regelmatigheid van de offerte van bv Bomefa besluit het gunningsverslag het volgende:

“De offerte is formeel regelmatig, onder voorbehoud van het voorleggen van de ontbrekende documenten. Deze ontbrekende documenten zullen indien nodig opgevraagd worden, op voorwaarde dat deze conform de regelgeving kunnen opgevraagd worden na opening van de offertes”.

Inzake de materiële regelmatigheid van de offerte van bv Bomefa wordt in het gunningsverslag evenwel het volgende opgemerkt:

“a. Uit de intekeningsplannen blijkt dat de intekening voor verdieping -2/1 technisch niet conform is.

In het bestek wordt in de technische bepalingen bij punt 2.1. Algemeen als essentiële eis nr. 12 geëist: ‘de circulatiegangen zijn minimum 150 cm breed’. Het aan de linkerkant ingetekende circulatielooppad is geen 150 cm breed, maar bestaat uit twee afzonderlijke circulatielooppaden van 1025 mm breed, gescheiden door kasten met schuifdeuren. Ook het aan de rechterkant ingetekende circulatielooppad is geen 150 cm breed, maar 940 mm breed. Hierdoor is de offerte technisch niet conform.

b. Verder worden de kruisschoren niet aangeduid op de intekeningsplannen en is het door het ontbreken van een aantal opgevraagde technische documenten niet mogelijk de offerte te beoordelen op technische conformiteit. Zo wordt in de offerte het systeem Bomefa1000 voorgesteld en wordt de documentatie van het systeem B6000 compact voorgesteld.

Besluit: de offerte van BOMEFA BV is niet technisch conform, wegens het niet voldoen aan de essentiële eisen van het bestek”.

De offerte van nv Bruynzeel Storage Systems wordt formeel en materieel regelmatig bevonden.

Voorgesteld wordt om de opdracht te gunnen aan nv Bruynzeel Storage Systems.

3.8. Op 23 september 2011 beslist verwerende partij om de opdracht te gunnen aan nv Bruynzeel Storage Systems. Daarbij worden de motivering en het voorstel van het gunningsverslag “geheel onderschreven”.

3.9. Bij aangetekend schrijven van 23 september 2011 wordt aan verzoekende partij meegedeeld dat haar offerte “onregelmatig is bevonden en geweerd”.

Als bijlage wordt een kopie gevoegd van de gunningsbeslissing, evenals blijkbaar een uittreksel van het gunningsverslag dat de motieven voor de onregelmatigverklaring van de offerte van verzoekende partij bevat.

IV. Tussenkost

4. Verzoekende partij tot tussenkost blijkt voordeel te halen uit de bestreden beslissing en heeft er belang bij dat de vordering wordt afgewezen. Dienvolgens moet haar verzoek worden ingewilligd.

V. Ontvankelijkheid van het beroep

5. Verwerende partij werpt in de nota een exceptie van gebrek aan belang op.

6. Vooralsnog bestaat er geen noodzaak om over deze exceptie uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak daarover zou alleen nodig zijn indien de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vordering tot schorsing vervuld zouden zijn, wat, zoals hierna zal blijken, niet het geval is.

VI. De schorsingsvoorwaarden

7. Overeenkomstig artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, dat ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

8. Evenwel is te dezen de wet van 23 december 2009 tot invoeging van een nieuw boek betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen in de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, van toepassing.

Luidens het door voornoemde wet van 23 december 2009 in de wet 24 december 1993, nieuw ingevoegde artikel 65/15, eerste lid, is aldus voor de schorsing van de thans bestreden beslissing het bewijs van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet vereist.

Anderzijds verplicht artikel 65/15, tweede lid, verzoekende partij tot het instellen van de vordering tot schorsing volgens een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

Er dient te dezen dan ook enkel nog te worden onderzocht of ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de bestreden beslissing kunnen verantwoorden.

VII. Onderzoek van de middelen

Uiteenzetting van het enig middel

9.1. Een eerste en enig middel is genomen uit de schending van artikel 16 van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, van

artikel 110, § 2, van het koninklijk besluit van 8 januari 1996 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten en de concessies voor openbare werken, van de materiële motiveringsplicht en van “de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het *patere legem quam ipse fecisti*-beginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel”.

9.2.1. In een eerste onderdeel voert verzoekende partij aan dat haar offerte volkomen onterecht als onregelmatig werd beschouwd en geweerd. Zij wijst erop dat de bedieningsgangen en circulatiegangen zoals weergegeven op haar intekeningsplannen wel degelijk voldoen aan de essentiële technische eisen van het bestek. Aangezien verwerende partij in antwoord op een vraag van verzoekende partij zelf antwoordde dat de in het bestek vermelde “circulatiegangen” moeten worden beschouwd als “hoofdlooppaden”, is verzoekende partij van oordeel dat zij er terecht van mocht uitgaan dat zij in haar offerte ook in gewone looppaden mocht voorzien, naast hoofdlooppaden. Nu in het bestek voor deze gewone looppaden geen bepaalde breedte werd opgelegd, mocht verzoekende partij volgens haar op grond hiervan dan ook niet worden geweerd.

Voorts stelt verzoekende partij dat haar offerte tevens voldoet aan de formele eisen van het bestek. Zij wijst erop dat het gunningsverslag zelf vermeldt dat de ontbrekende documenten zullen worden opgevraagd, op voorwaarde dat deze conform de regelgeving kunnen worden opgevraagd na opening van de offerte en dat de documenten die bij de offerte moeten worden gevoegd, in het bestek niet voorgeschreven zijn op straffe van nietigheid. Het ontbreken van de documenten zou volgens verzoekende partij dus enkel aanleiding kunnen geven tot een relatieve onregelmatigheid. Doordat verwerende partij in het gunningsverslag zelf aangegeven heeft dat de offerte van verzoekende partij formeel regelmatig is, onder voorbehoud van het voorleggen van de ontbrekende documenten, kan verwerende partij nu niet meer op deze stelling terugkomen. Indien het voor verwerende partij onmogelijk was om de technische conformiteit te beoordelen wegens ontbrekende documenten, had zij deze volgens verzoekende partij moeten opvragen.

De bewering dat verzoekende partij niet de juiste documentatie zou hebben voorgelegd is bovendien manifest verkeerd. Zij wijst erop dat zij een

offerte heeft ingediend met het systeem Bomefa 1000, hetgeen in de folder “opbergen & archivering” volledig zou zijn toegelicht. De informatie betreffende het systeem B6000 compact zou zij louter ten informatieve titel en om commerciële redenen aan haar offerte hebben toegevoegd.

9.2.2. In een tweede onderdeel voert verzoekende partij een schending van het *patere legem*-beginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel aan omdat haar offerte onregelmatig werd verklaard terwijl zij deze slechts heeft ingediend op grond van een ondubbelzinnige verduidelijking die door verwerende partij werd verstrekt. Door aan verzoekende partij uitdrukkelijk te bevestigen dat met het begrip “circulatiegang” een “hoofdlooppad” wordt bedoeld, zou verwerende partij een interpretatie hebben gegeven aan een essentiële besteksbeplating waarmee zij bij het regelmatigheidsonderzoek rekening had moeten houden. Verzoekende partij wijst er op dat de in het bestek opgenomen wens van verwerende partij inzake een maximaal aantal netto lopende meter archiefruimte enkel kan worden bereikt door zo min mogelijk ruimtes onbenut te laten. Indien verwerende partij haar regelmatigheidsonderzoek op zorgvuldige wijze zou hebben uitgevoerd, wat betekent overeenkomstig haar eigen besteksbeplatingen en de interpretatie die zij hieraan gegeven heeft, dan had zij de offerte van verzoekende partij regelmatig moeten verklaren.

Beoordeling

10. *Eerste onderdeel.*

Overeenkomstig artikel 16 van de voormelde wet van 24 december 1993 dient de opdracht bij algemene offerteaanvraag te worden toegewezen aan de inschrijver die de voordeligste regelmatige offerte indient, rekening houdend met de gunningscriteria die vermeld moeten zijn in het bestek, of eventueel in de aankondiging van de opdracht.

Het door verzoekende partij ingeroepen artikel 110, § 2, van het voormelde koninklijk besluit van 8 januari 1996, bepaalt:

“Onverminderd de nietigheid van elke offerte wegens afwijking van de essentiële besteksbepalingen zoals deze opgesomd in artikel 89, kan de aanbestedende overheid offertes als onregelmatig en derhalve als onbestaande beschouwen, indien zij niet overeenstemmen met de bepalingen van deze titel, enig voorbehoud inhouden, of bestanddelen bevatten die niet met de werkelijkheid overeenstemmen”.

Deze bepaling maakt aldus een onderscheid tussen de gevallen waarin de inschrijvingen nietig zijn -dit is de substantiële onregelmatigheid- omdat ze afwijken van de voornaamste bepalingen van het bestek, onder meer die welke betrekking hebben op de prijs, de termijnen en de technische voorwaarden, en de gevallen van betrekkelijke nietigheid -de relatieve onregelmatigheid-, waarin het bestuur de mogelijkheid heeft om de inschrijvingen als nietig te beschouwen. De vraag of een bepaling van het bestek essentieel is, namelijk dermate belangrijk dat de afwijking ervan onvermijdelijk tot gevolg moet hebben dat met de betrokken offerte geen rekening mag worden gehouden, moet dan ook *in concreto* in elk geval afzonderlijk in het licht van het dossier worden beantwoord. Het staat in de eerste plaats aan de aanbestedende overheid om vast te stellen of de afwijking al dan niet een essentiële bestekbepaling betreft. Indien een offerte substantieel onregelmatig is, omdat ze een afwijking bevat van een essentiële bestekbepaling, moet het bestuur die offerte vervolgens buiten beschouwing laten. Ter zake beschikt het niet over een discretionaire bevoegdheid. Indien de offerte daarentegen enkel relatieve onregelmatigheden bevat, is de aanbestedende overheid vrij om de offerte al dan niet als onregelmatig te weren, zij het dat die beoordelingsbevoegdheid steeds in het licht van de concrete beschikbare gegevens moet worden uitgeoefend. In het ene en het andere geval moet de beoordeling zijn uitgegaan van aanvaardbare motieven die voortvloeien uit zorgvuldig onderzoek.

Het staat voorts in de eerste plaats aan de aanbestedende overheid en niet aan de Raad van State om te beoordelen of een offerte beantwoordt aan besteksbepalingen, zij het dat de Raad van State daarbij mag nagaan of die beoordeling steunt op in rechte aanvaardbare motieven die voortvloeien uit een zorgvuldig onderzoek en of daarbij de perken van de redelijkheid niet zijn overschreden, ingeval het afdoen van een middel noopt tot dergelijke controle.

11. De offerte van verzoekende partij is te dezen onregelmatig verklaard om twee motieven: enerzijds zou er niet zijn voldaan aan punt 2.1. van de technische bepalingen van het bestek waar als essentiële eis nr. 12 zou zijn gesteld: “de circulatiegangen zijn minimum 150 cm breed”; anderzijds worden de kruisschoren niet aangeduid op de intekeningssplannen en is het door het ontbreken van een aantal opgevraagde technische documenten volgens verwerende partij niet mogelijk de offerte te beoordelen op technische conformiteit.

Daarbij dient in de eerste plaats te worden vastgesteld dat het eerste motief, indien wettig, van aard lijkt om reeds op zichzelf de afwijzing van de offerte van verzoekende partij te dragen. Indien een offerte substantieel onregelmatig is, omdat ze een afwijking bevat van een essentiële bestekbepaling, moet het bestuur die offerte immers vervolgens buiten beschouwing laten.

12.1. Wat dit eerste motief betreft, vermeldt het te dezen toepasselijk bijzonder bestek onder punt 2.1. van de technische bepalingen als “essentiële eisen” onder meer :

“11. De bedieningsgang tussen twee wagens is minimum 80 cm
12. De circulatiegangen zijn minimum 150 cm breed”.

12.2. Door de partijen lijkt als dusdanig niet te worden betwist dat een schending van voormelde besteksbepalingen inzake de minimumbreedte van de bedieningsgangen en de circulatiegangen een substantiële onregelmatigheid betekent.

De betwisting heeft uitsluitend betrekking op de interpretatie van voormelde besteksbepalingen en de vraag of de offerte van verzoekende partij effectief een schending ervan inhoudt.

12.3. Te dezen blijkt uit het administratief dossier dat verzoekende partij gebruik gemaakt heeft van de mogelijkheid om vragen te stellen, mogelijkheid waarin het bestek voorzag. Zo blijkt zij op 28 juni 2011 onder meer de volgende vraag te hebben gesteld aan verwerende partij: “‘De circulatiegangen zijn minimum 150 cm breed’ Bedoelt u hiermee de hoofdlooppaden in de

archiefopstellingen”, welke vraag door verwerende partij als volgt werd beantwoord in een verbeteringsbericht van 5 juli 2011: “Het gaat inderdaad over de hoofdlooppaden”.

12.4. Verzoekende partij meent dat zij er aldus terecht van mocht uitgaan dat zij in haar offerte, naast de hoofdlooppaden, ook in gewone looppaden mocht voorzien. Nu in het bestek voor deze gewone looppaden geen bepaalde breedte werd opgelegd, mocht zij volgens haar op grond van gebrek aan breedte dan ook niet worden geweerd. Het onderscheid tussen hoofdlooppaden en gewone gangpaden vindt volgens haar ook bevestiging in het Arbo Jaarboek 2011 en in de catalogus van andere bedrijven in de sector van rolarchieven. Uit de omschrijving van het begrip ‘circulatie’ in het Van Dale woordenboek leidt verzoekende partij af dat onder het begrip “hoofdgangpad” dient te worden verstaan: “een gang waarin een rondgang (circulatie) mogelijk is; het hoofdlooppad waarop andere (secundaire) looppaden uitkomen”.

12.5. Deze interpretatie die verzoekende partij geeft aan het bestek kan op het eerste gezicht evenwel niet worden gevolgd om de volgende redenen.

In de eerste plaats komt het aan de aanbestedende overheid toe om de technische eisen van het bestek te interpreteren aangezien het immers de aanbestedende overheid is die haar behoeften bepaalt.

Om een besteksbepaling te interpreteren lijkt het dat voorts rekening dient te worden gehouden met het geheel van de besteksbepalingen. Dienaangaande dient te worden vastgesteld dat, hoewel het bestek nergens het begrip circulatiegang omschrijft, zowel in het bestek zelf als in de technische invulfiche slechts sprake is van twee soorten gangen, namelijk de bedieningsgangen en de circulatiegangen, waarvoor in het bestek ook telkens een minimale breedte wordt opgelegd.

Op het eerste gezicht kan uit het antwoord van verwerende partij evenmin worden afgeleid dat het bestek naast bedieningsgangen en circulatiegangen/hoofdlooppaden ook “gewone” looppaden zou toelaten of dat verwerende partij het bestek in die zin zou hebben gewijzigd, te meer daar het

bestek dit onderscheid nergens maakt en er voor dergelijke paden ook nergens in een minimale breedte wordt voorzien. Het begrip “hoofddlooppad” werd slechts geïntroduceerd in de vraagstelling van verzoekende partij. *Prima facie* valt niet in te zien waarom de aanbestedende overheid de breedte van de bedieningsgangen en circulatiegangen als essentieel vereiste in het bestek zou opleggen en inzake de breedte van de andere mogelijke gangen dan geen enkel vereiste zou opnemen.

Indien verzoekende partij werkelijk overtuigd was van het feit dat het bestek ook “gewone gangpaden” toeliet, lijkt het dat zij als zorgvuldige inschrijver verwerende partij tevens een vraag had moeten stellen omtrent de vereiste breedte ervan.

In de geschetste context lijkt de verwijzing van verzoekende partij naar het - Nederlandse - Arbo Jaarboek 2011 en de catalogus van andere bedrijven op het eerste gezicht niet dienstig om tot de door verzoekende partij gewenste interpretatie van het bestek te komen. Op te merken valt bovendien dat de minimale breedte voor het gangpad in het Arbo Jaarboek 2011 van 0,75 m quasi overeenstemt met de in het bestek vereiste minimale breedte van 80 cm voor de bedieningsgangen en niet met de door verzoekende partij opgenomen breedte van haar “gewone gangpaden”, 1,025 m en 0,94 m. Alvast zijn deze documenten door het bestek niet van toepassing verklaard op de kwestieuze gunningsprocedure.

Voorts lijken de “gewone gangpaden” die verzoekende partij voorstelt in haar offerte op het eerste gezicht juist te beantwoorden aan het begrip “circulatiegang”. Verzoekende partij blijft in elk geval in gebreke om te verduidelijken waarom de in haar offerte voorgestelde “gewone gangpaden” op het intekeningsplan van niveau -2/1 een andere functionaliteit zouden hebben dan het door haar ingetekende circulatielooppad.

12.6. Verwerende partij mocht op het eerste gezicht dus terecht besluiten dat de offerte van verzoekende partij substantieel onregelmatig was aangezien de offerte van verzoekende partij niet beantwoordde aan het besteksvereiste dat de circulatiegangen minimum 150 cm breed dienen te zijn. In die mate is het eerste onderdeel van het enig middel niet ernstig.

13. Verzoekende lijkt voorts geen belang meer te hebben bij de kritiek op het motief inzake het ontbreken van de vereiste technische documenten nu deze grief, gelet op de conclusie bij het eerste motief, te dezen op zich niet meer tot de schorsing van de bestreden beslissing kan leiden.

14. Het eerste onderdeel is dan ook niet ernstig.

Tweede onderdeel

15. Op het eerste gezicht lijkt het bestek op het litigieuze punt inzake de breedte van de circulatiegangen niet onduidelijk, doch lijkt verzoekende partij door haar vraagstelling veeleer een onduidelijkheid te hebben gecreëerd omdat, in de door haar voorgestane interpretatie van het bestek, er geen minimale breedte zou zijn voorgeschreven voor een derde type van gangpaden.

16. Om de redenen die reeds werden uiteengezet bij de beoordeling van het eerste onderdeel, kan op het eerste gezicht uit het antwoord van verwerende partij niet zonder meer worden afgeleid dat het bestek naast bedieningsgangen en circulatiegangen/hoofdlooppaden ook “gewone” looppaden zou toelaten of dat verwerende partij het bestek in die zin zou hebben gewijzigd.

17. Aldus is op het eerste gezicht niet aangetoond dat verwerende partij, door de offerte van verzoekende partij substantieel onregelmatig te verklaren wegens het niet beantwoorden aan het besteksvereiste dat de circulatiegangen minimum 150 cm breed dienen te zijn, gehandeld zou hebben in strijd met het *patere legem*-beginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

18. Ook het tweede onderdeel van het enig middel is niet ernstig.

19. Nu het enige middel in zijn geheel niet ernstig werd bevonden dient het verzoek tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid te worden verworpen.

BESLISSING

1. Het verzoek van de nv Bruynzeel Storage Systems tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

3. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op 175 euro.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 3 november 2011, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Vera Wauters	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

Dierk Verbiest