

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 220.563 van 11 september 2012
in de zaak A. 206.063/XII-7039**

In zake: de NV HENDRICKX & CO
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Hans Van Gompel
kantoor houdend te 3500 Hasselt
Herkenrodesingel 4 bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de STAD ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Gitte Laenen
kantoor houdend te 2800 Mechelen
Antwerpsesteenweg 16-18
bij wie woonplaats wordt gekozen

Verzoekende partij in tussenkomst:

de NV BELGIAN SCRAP TERMINAL
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Willem Slosse
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Brusselstraat 59
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 17 augustus 2012, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “[h]et besluit van het College van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen dd. 27 juli 2012 houdende de gunning van een raamcontract voor het inzamelen van ferro en non-ferro metalen en het verwerken ervan aan Belgian

Scrap Terminal NV [...] en tot niet toewijzing van dit raamcontract aan [de nv Hendrickx & Co]”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met een verzoekschrift van 30 augustus 2012 heeft de nv Belgian Scrap Terminal gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 7 september 2012, om 10.30 uur.

Staatsraad Pierre Barra heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Kristien Vaes, die loco advocaat Hans Van Gompel verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Johan Geerts, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Astrid Gelijkens, die loco advocaat Willem Slosse verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Luc Vermeire 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. Verwerende partij schrijft een algemene offerteaanvraag uit voor een aanneming van diensten aangekondigd als “Raamcontract voor het inzamelen van ferro en non-ferro metalen en het verwerken ervan”.

De geraamde waarde van de opdracht is 548.920 euro, btw niet inbegrepen. Het gaat om een opdracht met een looptijd van 12 maanden die drie keer kan worden verlengd, telkens voor de duur van 12 maanden.

De aankondiging van de opdracht wordt op 15 mei 2012 bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen en op 19 mei 2012 in het Publicatieblad van de Europese Unie.

3.2. Het bijzonder bestek GAC_2012_1179 is op de opdracht van toepassing.

Het voorwerp van de opdracht wordt in de technische bepalingen van het bestek onder meer als volgt nader omschreven:

“De aanneming betreft het inzamelen van ferro en non-ferrometalen op diverse locaties van de stad Antwerpen in daartoe geschikte afzetcontainers en het verwerken ervan in een erkende installatie.

Uitzonderlijk kunnen de stadsdiensten na toestemming van een leidende ambtenaar van stadsreiniging zelf ferro en non-ferrometalen bij de verwerker aanbieden op zijn site of op een overslagstation.

Het bestek :

1 §: het inzamelen van ferro en non-ferrometalen (gemengd) op stedelijke locaties/containerparken die toegewezen worden door stadsreiniging:

- Luchtbal, Noorderlaan 500, 2030 Antwerpen
- Hoboken, Smallandlaan 8, 2660 Hoboken;
- Borgerhout, Noordersingel 3-5, 2140 Borgerhout;
- Antwerpen, Havanastraat 5, 2060 Antwerpen;
- Antwerpen, d'Herbouvillekaai 45, 2020 Antwerpen.

2 §: het inzamelen van ferro en non-ferrometalen (gescheiden) op de stedelijke containerparken :

- Berchem, Arbeiderstraat 2A, 2600 Berchem;
- Borgerhout, Noordersingel 5, 2140 Borgerhout;
- Antwerpen Vroegmarkt, Kielsbroek, 2020 Antwerpen;
- Deurne, Merksemsesteenweg 204, 2100 Deurne;
- Wilrijk, Neerlandweg 1, 2610 Wilrijk;
- Zandvliet, Derde Weg 1, 2040 Zandvliet;
- Luchtbal, Noorderlaan 500, 2030 Antwerpen;
- Hoboken, Smallandlaan 8, 2660 Hoboken;
- Antwerpen linkeroever, Blancefloerlaan 179 B, 2050 Antwerpen.

3 §: rechtstreekse aanbieden van ferro en non-ferrometalen door stedelijke diensten bij de verwerker of overslagstation.

[...]

De inzameling van Ferro wordt geraamd op 2.030.000 kg en van non-ferro

op 73.000 kg.
De rechtstreekse aanvoer van gemengde Ferro wordt op 62.000 kg geraamd.”

Tevens wordt bepaald dat de prijzen all-in zijn en dat de opgegeven prijs bestaat uit een marktgegeven opbrengst voor schroot ten bate van de opdrachtgever, schommelend na aftrek van de kosten van de aannemer voor uitvoering van de beschreven dienstverlening.

Artikel I.10 bepaalt de gunningscriteria als volgt:

“Volgende criteria zijn van toepassing bij de gunning van de opdracht:

Nr.	Beschrijving	Gewicht
1	Prijs	80
	De volgende formule wordt gebruikt voor de puntentoekenning van de prijs: $p = P_{\max} \cdot H/x$ waarbij : - p = aantal punten - Pmax : maximaal te behalen punten - H = hoogste offerte - x = onderzochte offerte	
2	Rechtstreekse aanbidding	20
	Aanbidding rechtstreeks of via overslag wordt berekend volgens de afstand in vogelvlucht tussen het referentiepunt en het aanleverpunt/overslagstation (als referentiepunt wordt genomen : Grote Markt 1, Antwerpen). De routeplanner die men dient te gebruiken is te vinden op http://nl.viamichelin.be/ . De volgende formule wordt gebruikt voor de puntentoekenning voor de afstand naar het aanleverpunt/overslagstation: $p = P_{\max} \cdot A/x$ Waarbij : - p = aantal punten - Pmax = maximum te behalen punten - A =kortste afstand - x = voorgestelde afstand	

Aan elk criterium werd een gewicht toegekend. Op basis van de afweging van al deze criteria rekening houdende met het gewicht dat er aan werd toegekend, zal de opdracht gegund worden aan de volgens deze afweging voordeligste inschrijver.”

De inventaris bij de offerte omvat tien onderdelen waarvan, onder de benaming “rechtstreekse aanbidding van ferro en non-ferrometalen door

stedelijke diensten bij de verwerker of overslagstation”, een in te vullen onderdeel 10 “opbrengst voor de stad Antwerpen van gemengde metalen (gebaseerd op de marktprijs geldig in de maand voorafgaand aan de opening van de offertes)” (per 100 kg); onder “Aantal km in vogelvlucht tussen referentiepunt en aanleveringspunt of overslagstation (enkele afstand) indien van toepassing” dienen de kilometers ingevuld voor “rechtstreeks aanleveringspunt” en “Via overslagstation” en het adres van het overslagstation.

3.3. Verzoekende partij, de nv Belgian Scrap Terminal en de nv Sita Waste Services dienen een offerte in. De offertes worden op 10 juli 2012 geopend.

Er wordt een verslag van nazicht opgesteld. Daarin worden alle inschrijvers geselecteerd en worden alle offertes regelmatig bevonden. De offertes worden als volgt getoetst aan de gunningscriteria:

“Vergelijking van de offertes volgens de in het bestek vermelde gunningscriteria

Nr.	Naam	Motivering	Score
Gunningscriterium nr. 1: Prijs <i>Beoordeling op 80 punten</i> Regel van drie; $\text{Score offerte} = (\text{prijs offerte} / \text{prijs hoogste offerte}) \times \text{gewicht van het criterium prijs}$ De opgegeven bedragen zijn opbrengsten van de stad			
1	Belgian Scrap Terminal nv	$(667.800 \text{ EURO} / 667.800 \text{ EUR}) \times 80 = 80$	80,00
2	nv Hendrickx & Co	$(620.501 \text{ EURO} / 667.800 \text{ EURO}) \times 80 = 74,33$	74,33
3	Sita Waste Services nv	$(599.574 \text{ EURO} / 667.800 \text{ EURO}) \times 80 = 71.83$	71,83
Gunningscriterium nr. 2: Rechtstreekse aanbidding <i>Beoordeling op 20 punten</i> Bij rechtstreekse aanbidding gaat de stad Antwerpen zelf oude metalen aanbieden bij de aannemer op zijn site of op een door hem ingeschreven overslagstation De routeplanner die men dient te gebruiken is te vinden http://nl.viamichelin.be/ . De volgende formule wordt gebruikt voor de puntentoekenning voor de afstand naar het aanleverpunt/overslagstation: $p = P_{\text{max}} \cdot A/x$ waarbij : - p = aantal punten			

- Pmax : maximaal te behalen punten - A = kortste afstand - x = voorgestelde afstand			
1	Belgian Scrap Terminal nv	20 x (9km / 9km) = 20,00	20,00
2	nv Hendrickx & Co	20 x (9km / 16km) = 11,25	11,25
3	Sita Waste Services nv	20 x (9km / 16km) = 11,25	11,25

Dit leidt tot de volgende eindrangschikking:

“Finale rangschikking regelmatige offertes (gerangschikt volgens totale score en prijs excl. btw)

Nr.	Naam	Score	Prijs excl. btw*
1	Belgian Scrap Terminal nv	100,00	€ 667.800,00
2	nv Hendrickx & Co	85,58	€ 620.501,00
3	Sita Waste Services nv	83,08	€ 599.574,00

3.4. Op 27 juli 2012 keurt het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen “de gunning voor het raamcontract voor het inzamelen van ferro en non-ferro metalen en de verwerking ervan, op basis van het bestek GAC/2012/1179 aan Belgian Scrap Terminal nv” goed.

De bestreden beslissing bevat de volgende “Argumentatie”:

“Inzake de kwalitatieve selectie werden alle inschrijvers geschikt bevonden. De offertes werden door de gemeenschappelijke aankoopcentrale administratief nagezien. De offertes van alle inschrijvers werden regelmatig bevonden. Vergelijking van de offertes volgens de in het bestek vermelde gunningscriteria:

	Prijs	Rechtstreekse aanbieding	Totaal
	80 punten	20 punten	100 punten
Belgian Scrap Terminal nv	80,00	20,00	100,00
nv Hendrickx & Co	74,33	11,25	85,58
Sita Waste Services nv	71,83	11,25	83,08

De regelmatige inschrijvingen worden ten gevolge van bovenstaande argumentatie als volgt definitief gerangschikt:

1. Belgian Scrap Terminal nv, Land van Waaslaan 4, Haven 1201, 9130 Kallo, met ondernemingsnummer BE 0429.261.424;

2. nv. Hendrickx & Co, Ondernemersstraat 5, 2500 Lier, met ondernemingsnummer BE 0430.362.175;
3. Sita Waste Services nv, Lilsedijk 19, 2340 Beerse, met ondernemingsnummer BE 0428.531.449 [...]”.

IV. Tussenkost

4. De verzoekende partij in 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. Vertrouwelijke stukken

Standpunt van de partijen

5. De offertes van de inschrijvers worden door verwerende partij afzonderlijk en als vertrouwelijke stukken ingediend. Zij geeft in haar nota de volgende motivering voor de vertrouwelijkheidsverklaring:

“Stuk 4 en 12 wordt als vertrouwelijk beschouwd aangezien het de offertes betreft van de inschrijvers dewelke commercieel gevoelige, technische informatie bevatten dewelke niet mag worden verspreid onder derden. Verweerster vraagt uw Griffie en uw Raad dan ook om deze stukken niet ter inzage te leggen van andere partijen en/of van derden. Bovendien moet worden opgemerkt dat de inhoud van de offertes niet relevant is in het kader van de beoordeling van voorliggend geschil”.

Verzoekende partij vraagt ter zitting dit verzoek af te wijzen. Inzonderheid in het licht van haar eerste middel merkt zij op dat inzage in de bijlage B van de offerte van de tussenkomende partij, namelijk de inventaris, waarin de prijzen van de afzonderlijke onderdelen zijn terug te vinden, noodzakelijk is om haar middelen te kunnen formuleren.

Beoordeling

6. Te dezen kan worden vastgesteld dat de stukken waarvan de vertrouwelijke behandeling wordt gevraagd afzonderlijk zijn neergelegd, dat de

vertrouwelijkheid ervan uitdrukkelijk is aangegeven en vermeld in de inventaris en dat de motieven voor die vraag worden weergegeven in de nota. Formeel lijkt de vertrouwelijkheidsverklaring in orde.

Het lijkt niet raadzaam reeds in een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid en dus zonder diepgaand onderzoek, de vertrouwelijkheid te lichten, wegens de dreiging daardoor ingrijpende en niet-omkeerbare gevolgen voor het zakengeheim van de betrokken inschrijvers te bewerkstelligen. Voorts lijkt de hier toepasselijke rechtspleging zich niet onmiddellijk te lenen tot procedurele incidenten zoals de ontwikkeling van nieuwe middelen of verder uitstel van behandeling.

VI. Ontvankelijkheid van het beroep

7. Vooralsnog bestaat er geen noodzaak om over de door verwerende partij opgeworpen ontvankelijkheidsbezwaren - verwerende partij maakt een “voorbehoud” bij de ontvankelijkheid van het verzoekschrift *ratione temporis* en *ratione materiae* - uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak over die bezwaren zou alleen nodig zijn indien de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vordering tot schorsing vervuld zijn, wat, zoals hierna zal blijken, niet het geval is.

VII. De schorsingsvoorwaarden

8. 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.

9. Te dezen is evenwel 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 van 24 december 1993, nieuw ingevoegde artikel 65/15, eerste lid, is voor de schorsing van de thans bestreden beslissingen het bewijs van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet vereist.

Anderzijds verplicht artikel 65/15, tweede lid, verzoekende partijen 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 beslissingen kunnen verantwoorden.

VIII. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting

10. Verzoekende partij voert de schending aan van artikel 16 van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten (hierna: wet van 24 december 1993), van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het principe van gelijkheid tussen de inschrijvers:

“Doordat verweerder de opdracht die voorwerp is van het bestek GAC/2012/1179 heeft gegund aan Belgian Scrap Terminal NV
Terwijl de offerte van Belgian Scrap Terminal gebaseerd is op abnormale prijzen en derhalve niet als regelmatig kon worden weerhouden
Zodat verweerder de opdracht gegund heeft met miskenning van art. 16 van de Wet van 24 december 1993 en het zorgvuldigheidsbeginsel, en met miskenning van de gelijkheid tussen de inschrijvers”.

In de toelichting benadrukt verzoekende partij dat uit de bestreden beslissing blijkt dat zij en de nv Sita Waste Services erg dicht bij elkaar liggen wat het gunningscriterium “prijs” betreft en dat ten aanzien van de nv Belgian Scrap Terminal er een verschil is van meer dan 5 respectievelijk meer dan 8 punten. Zij merkt op dat zij het daadwerkelijke prijsverschil niet kan weergeven omdat het gunningsverslag aan haar niet werd meegedeeld en dat zij “heeft vernomen dat de nv Belgian Scrap Terminal met name voor onderdeel 10 een totaal onrealistische prijs heeft opgegeven. Deze prijs zal tijdens de uitvoering van het contract niet kunnen worden gehandhaafd.” Hierdoor is volgens verzoekende partij de gelijkheid tussen de inschrijvers in het gedrang gebracht aangezien realistische met onrealistische prijzen werden vergeleken. Minstens had verwerende partij aan de nv Belgian Scrap Terminal een verantwoording van deze prijs moeten vragen. Door dit niet te doen, heeft verwerende partij het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden en door de opdracht te gunnen aan een inschrijver met een abnormale prijs heeft zij de opdracht gegund aan een onregelmatige inschrijver. Aldus werd ook artikel 16 van de wet van 24 december 1993 geschonden.

Beoordeling

11. Verzoekende partij formuleert haar middel grotendeels in functie van onderdeel 10 van de inventaris gevoegd bij de offerte van tussenkomende partij. Het feit dat zij geen inzage heeft van deze inventaris heeft haar niet belet - ter zitting verklaarde verzoekende partij dat zij dit kon middels informatie uit de “wandelgangen” - haar middel op een ontvankelijke wijze te formuleren. In aansluiting met de overwegingen *sub* 6 meent de Raad van State dan ook dat er geen verdere reden is om verzoekende partij thans inzage te geven in de in het administratief dossier vertrouwelijk verklaarde offerte van tussenkomende partij. De Raad van State wijst er bovendien op dat hij de vertrouwelijk verklaarde stukken in zijn beoordeling betreft.

12. De aanbestedende overheid beschikt over een ruime discretionaire bevoegdheid om al dan niet een procedure te voeren inzake abnormale prijzen. Er is wel een plicht voor een aanbestedende overheid, wil zij met naleving van het zorgvuldigheidsbeginsel handelen, om de regelmatigheid van

een offerte na te gaan; hierbij is één van de elementen van regelmatigheid dat de offerte geen abnormale prijzen bevat.

De Raad van State mag zich, gesteld voor de toetsing van dergelijke beoordeling, niet in de plaats stellen van het bestuur maar hij mag desgevraagd wel nagaan of het bestuur niet onzorgvuldig heeft gehandeld.

13. In de eerste plaats merkt de Raad van State op dat verzoekende partij niet aantoont met de vereiste prima facie ernst dat verwerende partij de totaalprijs van de nv Belgian Scrap Terminal - die zij kon kennen nu deze vermeld is in de bestreden beslissing - als abnormaal had moeten beschouwen. De verwijzing naar het procentueel verschil van 5 % en 8 % van de door tussenkomende partij voorgestelde prijs met de prijzen van verzoekende partij en de nv Sita Waste Services lijkt daartoe niet te volstaan.

14. Wat de zogenaamde abnormale prijs voor onderdeel 10 van de inventaris betreft blijkt uit een vergelijking van de voor dit onderdeel door de inschrijvers voorgestelde prijzen dat er inderdaad een niet onaanzienlijk verschil is tussen de voor dit onderdeel door de gekozen inschrijver voorgestelde prijs en de prijs voorgesteld door de twee andere inschrijvers.

In de huidige stand van het geding wordt echter niet met de vereiste ernst prima facie aangetoond dat verwerende partij de grenzen van een zorgvuldige beoordeling heeft overschreden door de door tussenkomende partij voor onderdeel 10 voorgestelde prijs niet als abnormaal te beschouwen en zonder verantwoording te vragen te aanvaarden.

De door tussenkomende partij aangebrachte argumentatie dat zij haar prijs voor onderdeel 10, dat de rechtstreekse aanbidding van ferro en non-ferrometalen door stedelijke diensten bij de verwerker of overslagstation betreft, gezet heeft op basis van de aluminiumprijs en dit na plaatsbezoeken waarbij zij het aangeboden materiaal heeft onderzocht, overtuigt in de huidige stand van het geding. Evenzeer betreft de Raad van State bij zijn beoordeling het feit dat het gaat om een volgens het bestek uitzonderlijke post en een hoeveelheid

geraamd op 62.000 kg terwijl de totale geraamde hoeveelheid 2.365.000 kg bedraagt.

Aldus wordt evenmin prima facie aangetoond dat het gelijkheidsbeginsel werd geschonden door realistische prijzen te vergelijken met niet realistische prijzen.

15. Het middel is niet ernstig.

B. Tweede middel

Uiteenzetting

16. Verzoekende partij voert de schending aan van het redelijkheidsbeginsel en van de “formele en de materiële motiveringsplicht”:

“Doordat verweerder zonder enige toelichting of motivering als tweede gunningscriterium de geografische ligging van de inschrijvers ten opzichte van Grote Markt 1 te Antwerpen heeft weerhouden

Terwijl de geografische ligging van de inschrijvers enkel als gunningscriterium kan gelden indien is aangetoond dat de nabijheid van de onderneming aan wie de opdracht wordt gegund noodzakelijk is in het licht van het voorwerp van de opdracht

Zodat de bestreden beslissing tot stand gekomen is met miskenning van het redelijkheidsbeginsel, de formele en de materiële motiveringsplicht”.

In de toelichting benadrukt verzoekende partij dat dit gunningscriterium slechts aanvaardbaar is zo verwerende partij aantoont en motiveert dat het gerechtvaardigd is door dwingende redenen van algemeen belang, dat het geschikt is om het nagestreefde doel te verwezenlijken en dat het niet verder gaat dan nodig voor het bereiken van het beoogde doel. Alleszins, zo vervolgt zij, is niet aangetoond dat dit criterium van geografische ligging noodzakelijk is om te komen tot de voordeligste offerte. In de mate het aspect “vervoerskosten” hier een rol zou spelen, is dit, volgens verzoekende partij “terug te voeren tot het eerste criterium, aangezien dit om een prijsaspect zou kunnen gaan. Het verschil in afstand tussen verzoekster en Belgian Scrap [Terminal] ten opzichte van het opgegeven ijkpunt (Grote Markt 1 Antwerpen) is evenwel

verwaarloosbaar op dit punt”. Het staat derhalve volgens haar vast dat het criterium van de geografische ligging totaal niet leidt tot enig - niet nader geformuleerd - doel, en integendeel veel verder gaat dan nodig om dit vermeende doel te bereiken.

Beoordeling

17. In de huidige stand van het geding kan vastgesteld worden dat het betwiste criterium enkel de afstand beoordeelt tussen het referentiepunt, dit is Grote Markt 1 Antwerpen, en het door de inschrijver opgegeven aanleverpunt/overslagstation.

Dit criterium kan relevant zijn voor het bepalen van de meest voordelige offerte. De opdracht betreft voor onderdeel 10 het rechtstreeks aanbieden van ferro en non ferro metalen door de stedelijke diensten bij de verwerker of een door hem aangewezen opslagpost. Een kortere afstand voor dit criterium lijkt door verwerende partij als een voordeel te mogen worden aanzien omdat dit voor de eigen diensten tijds- en kostenbesparend lijkt te kunnen zijn. Het lijkt daarbij niet onredelijk te werken met één centraal referentiepunt. Nu dit criterium ook maar een gewicht heeft van 20 op 100 punten blijkt ook niet prima facie dat dit disproportioneel is.

Verzoekende partij voert verder niet uitdrukkelijk aan dit criterium strijdig zou zijn met het gelijkheidsbeginsel of op discriminerende wijze werd toegepast.

Voor zover verzoekende partij in de toelichting van het middel opwerpt dat, opdat een geografisch criterium aanvaardbaar is als gunningscriterium, verwerende partij moet aantonen en motiveren dat dit criterium gerechtvaardigd is door dwingende redenen van algemeen belang, dat het geschikt is om het nagestreefde doel te verwezenlijken en dat het niet verder gaat dan nodig voor het bereiken van het beoogde doel, toont zij niet aan hoe deze vereisten voortvloeien uit het in het middel als geschonden ingeroepen redelijkheidsbeginsel of de motiveringsplicht.

In de mate dat verzoekende partij verder aanvoert dat dit criterium niet formeel gemotiveerd wordt, toont zij niet aan dat bij het vaststellen van een bestek een formele-motiveringsplicht geldt. Minstens lijkt verzoekende partij geen belang te hebben bij deze grief nu uit dit middel zelf blijkt dat zij dit criterium omstandig inhoudelijk kon betwisten en betwist.

18. Het middel is niet ernstig.

C. Derde middel

Uiteenzetting

19. Verzoekende partij voert de schending aan van de “formele en de materiële motiveringsplicht”:

“Doordat de weigeringsbeslissing van 2 augustus 2012 weliswaar de beslissing van 27 juli 2012 bevat, doch niet het gunningsverslag
Terwijl dit gunningsverslag wel als bijlage staat vermeld op de beslissing van 27 juli 2012
Zodat de bestreden beslissing tot stand gekomen is met miskennen van de formele en de materiële motiveringsplicht”.

In de toelichting benadrukt verzoekende partij dat, door het niet bijvoegen van het gunningsverslag, het onmogelijk is de onderbouwing te kennen van de rangschikking van de inschrijving zodat de formele-motiveringsplicht is geschonden. Bovendien blijkt de bestreden beslissing bijgevolg niet te steunen op rechtens aanvaardbare motieven, wat tevens een schending van de materiële-motiveringsplicht inhoudt.

Beoordeling

20. De Raad van State stelt vast dat het bestek twee kwantitatieve gunningscriteria bevat en de beoordelingsformule voor beide criteria vermeldt; de bestreden beslissing bevat een eigen argumentatie met de voorgestelde prijzen en de scores voor elke inschrijver per gunningscriterium.

21.1. Verzoekende partij toont niet aan waarom dit geen voldoende formele motivering is voor het eerste gunningscriterium “prijs” nu zij de juistheid van de toegekende scores op basis van de bestreden beslissing kan berekenen. Door dit alles weet zij immers wat de beoordelingsmethode was en welke scores werden behaald op dit criterium, hoe deze score werd verkregen en waarom de ene offerte voor dit criterium meer punten verdient dan de andere offerte. Zij lijkt aldus in de mogelijkheid om de gedane beoordeling op haar waarde te schatten. Verzoekende partij toont niet aan dat de formele-motiveringsplicht vereist dat de prijs voor elk onderdeel in de bestreden beslissing of het gunningsverslag had moeten worden opgenomen, wat zij ter zitting voorhoudt.

21.2. Wat het tweede gunningscriterium “rechtstreekse verwerking” betreft kan verzoekende partij uit de toegekende scores afleiden - en dit wordt bevestigd in de vertrouwelijk voorgelegde offertes - dat zij een langere afstand voorstelt dan de nv Belgian Scrap Terminal die de maximumscore haalde op dit criterium. In die omstandigheden en nu deze laatste inschrijver als enige de maximumscore behaalde op het gunningscriterium prijs, lijkt zij geen belang meer te hebben bij deze grief op dit punt daar zelfs, wanneer de formele-motiveringsplicht geschonden zou moeten worden geacht door de niet-mededeling van het verslag van nazicht met de afstanden, dit immers na heroverweging niet leidt tot een wijziging van de rangschikking

22. In de mate verzoekende partij de schending van de materiële-motiveringsplicht inroept, leidt verzoekende partij dit enkel af uit de ontstentenis van een afdoende formele motivering. Dienvolgens wordt ook deze grief verworpen.

23. Het middel is niet ernstig.

D. Vierde middel

Uiteenzetting

24. Verzoekende partij voert de schending aan van artikel 65/10, § 2, tweede lid, van de wet van 24 december 1993:

“Doordat verweerder op 9 augustus 2012 geweigerd heeft verzoekster in het bezit te stellen van de door haar op 8 augustus 2012 aangevraagde mededeling van de offerte en de inventaris van de overige inschrijvende partijen

Terwijl dit recht aan verzoekster toekomt overeenkomstig artikel 65/10 §2, 2de lid van de Wet van 24 december 1993

Zodat het standpunt van verweerder een miskenning uitmaakt van de rechten van verzoekster”.

In de toelichting benadrukt verzoekende partij dat de inschrijvers in toepassing van artikel 65/10, § 2, tweede lid, toegang hebben tot de documenten betreffende de procedure, waaronder de aanvragen tot deelneming of kwalificatie, de offertes en de interne documenten van de aanbestedende instantie zodra deze een beslissing heeft genomen over onder meer de gunning van de opdracht. Zij merkt op dat zij na ontvangst van de gunningsbeslissing om mededeling verzocht van de offertes en de inventaris van de andere inschrijvers, en dat dit door verweerende partij werd geweigerd “onder het mom van de beweerde vertrouwelijkheid van deze documenten”. Dit standpunt schendt volgens verzoekende partij “de rechten van verzoekster. De wet maakt ter zake geen enkel onderscheid. In voorkomend geval is het aan de Raad van State dienaangaande toepassing te maken van artikel 60/25 [lees: 65/26] van de Wet van 24 december 1993.”.

Beoordeling

25. Het middel, voor zover al te onderscheiden van de vraag van verzoekende partij ter zitting om de vertrouwelijkheid van bepaalde stukken van het administratief dossier op te heffen, kwestie beoordeeld *sub* 6, lijkt niet ontvankelijk nu een eventueel gebrek in het verlenen van inzage in bedoelde stukken na het nemen van de bestreden gunningsbeslissing niet lijkt te leiden tot de onwettigheid van die beslissing.

Het middel is niet ernstig.

BESLISSING

1. Het verzoek van nv Belgian Scrap Terminal 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 11 september 2012, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Pierre Barra,	staatsraad,
	waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Pierre Barra