

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 250.653 van 21 mei 2021
in de zaak A. 233.493/XII-9074**

In zake: Valerie CLAEYS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Carlos De Wolf
kantoor houdend te 9680 Maarkedal
Etikhovestraat 6
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de GEMEENTE ASSE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Sofie Albert
kantoor houdend te 1000 Brussel
Wolvengracht 38, bus 2
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partijen:

1. de BV SWALDO
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Christophe Lenders en Joris Wouters
kantoor houdend te 2600 Antwerpen-Berchem
Borsbeeksebrug 36
bij wie woonplaats wordt gekozen
2. Sabine APPELMANS
3. Jessie DEVROYE
4. Michael BONNEWIJN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Konstantijn Roelandt
kantoor houdend te 2221 Heist-op-den-Berg
Dorpsstraat 91
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 23 april 2021, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “de beslissing d.d. 29 maart 2021 van [de gemeente Asse] om het recht van erfpacht ‘padelvelden Asphaltcosite’ te verlenen aan de kandidaat met de meest voordelige regelmatige offerte, rekening houdende met de in het bestek vermelde gunningscriteria, nl. Sabine Appelmans, Michael Bonnewijn & Jessie Devroye”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met verzoekschriften van 4 mei 2021 hebben enerzijds de bv Swaldo en anderzijds Sabine Appelmans, Jessie Devroye en Michael Bonnewijn gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 mei 2021, om 10.30 uur.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Carlos De Wolf, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Sofie Albert, die verschijnt voor de verwerende partij, advocaat Lisa Van Besouw, die *loco* advocaten Christophe Lenders en Joris Wouters verschijnt voor de eerste tussenkomende partij, en advocaat Konstantijn Roelandt, die verschijnt voor de tweede, de derde en de vierde tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Ines Martens 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 gemeenteraad van de gemeente Asse beslist op 18 januari 2021 om een deel van de Asphaltcosite in erfpacht te geven.

Artikel 2 van het voormelde besluit luidt:

“Het in artikel 1 vermelde recht van erfpacht wordt verleend onder de volgende voorwaarden:

- Bestemming: aanleg & uitbating padelvelden, zowel indoor als outdoor, volgens de best beschikbare en betaalbare technologieën; er dienen minstens zes padelvelden aangelegd te worden, alsook een clubhuis. De uitbating dient een aanvang te nemen uiterlijk in 2024.

- De bestemming kan niet gewijzigd worden tenzij mits voorafgaande schriftelijke goedkeuring van de gemeente.
- Duur: 50 jaar
- Erfpachtvergoeding: min 2.400 euro per jaar (geïndexeerd).
- Alle belastingen, taksen, kosten, uitgaven die het voorwerp belasten of zullen belasten n.a.v. het bestaan, gebruik of exploitatie ervan, alsook alle kosten van nutsvoorzieningen zijn uitsluitend ten laste van de erfpachter.
- Alle onderhoud, herstellingen en vervangingen zijn ten laste van de erfpachter.
- Einde erfpacht: de gemeente wordt eigenaar van de door de erfpachter opgerichte constructies, van alle wijzigingen en verbeteringen, waarbij de prijs wordt betaald van de actuele waarde op het einde van de erfpacht. Dit geldt niet bij vroegtijdige beëindiging door ontbinding van de erfpachtovereenkomst wegens niet-nakoming ervan in hoofde van de erfpachter.
- Het recht van de erfpacht, alsook de uitbating kan niet worden overgedragen of vervreemd tenzij na voorafgaande schriftelijke goedkeuring van de gemeente.
- De erfpachter verbindt er zich toe om in het kader van de uitbating van de padelvelden het Nederlandstalig karakter van de gemeente Asse te eerbiedigen en te bevorderen.
- De uitbating dient te gebeuren volgens de modaliteiten vermeld in de offerte van de erfpachter en het gunningsbesluit.”

3.2. Volgens dat besluit wordt de erfpachter gekozen met een “open en onvoorwaardelijke biedprocedure, die voldoende openbaar wordt gemaakt”.

De procedure tot het aanstellen van de erfpachter is onderworpen aan het bestek “Erfpacht padelvelden Asphaltcosite Asse”.

3.3. In het Bulletin der Aanbestedingen van 26 januari 2021 wordt de procedure bekendgemaakt als “Aankondiging van een opdracht”, “Uitnodiging tot indienen offerte - Aanstellen erfpachter padelvelden Asphaltcosite Asse - Vereenvoudigde onderhandelingsprocedure met voorafgaande bekendmaking” Daarbij wordt het vakje “Diensten” aangevinkt en verwezen naar de CPV-code 70332200, die beheer van niet-residentieel vastgoed betreft.

3.4. De volgende drie gunningscriteria worden bepaald in het voormelde gemeenteraadsbesluit, in de aankondiging en in het bestek :

- 1) Geboden erfpachtvergoeding (10 punten);
- 2) Visie: voorgestelde aanpak van uitvoering/invulling erfpacht (40 punten) en
- 3) Maatschappelijk verantwoorde uitbating: de kandidaat dient aan te tonen hoe de uitbating in overeenstemming zal zijn met de door de gemeente Asse vastgestelde beleidsdoelstellingen en speerpunten. De kandidaat dient hierbij ook invulling te geven aan de sportbeleidsdoelstelling om meer inwoners aan het sporten te krijgen (50 punten).

3.5. Achttien kandidaten dienen een dossier in waarvan er dertien regelmatig worden bevonden en beoordeeld worden aan de hand van de gunningscriteria.

In het verslag van nazicht worden de dertien regelmatige offertes gerangschikt in functie van de beoordeling van de gunningscriteria. De eerste vier gerangschikte zijn deze van:

- 1) Sabine Appelmans, Michael Bonnewijn en Jessie Devroye : 84,86 punten;
- 2) de bv Swaldo : 84,58 punten;
- 3) Valerie Claeys : 81,89 punten en

4) Gorik Vanderreken, Axel Plas, Machteld Plas & Marijke Bosteels: 80,89 punten.

3.6. Op 29 maart 2021 beslist het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Asse om het verslag van nazicht goed te keuren en het recht van erfpacht te verlenen aan Sabine Appelmans, Michael Bonnewijn en Jessie Devroye, waarbij de authentieke akte zal worden gesloten met een op te richten vennootschap tussen de voormelde drie personen.

Artikel 4 van dit besluit luidt :

“De in artikel 3 vermelde akte recht van erfpacht zal de voorwaarden bevatten, zoals bepaald in het gemeenteraadsbesluit van 18 januari 2021 (Padelvelden Asphaltcosite – modaliteiten verlenen recht van erfpacht). Het inschrijvingsdossier van de in artikel 2 vermelde personen zal aan de akte recht van erfpacht gehecht worden en er aldus integraal van deel uitmaken.”

Het verslag van nazicht wordt tot integraal deel verklaard van deze bestreden beslissing.

3.7. Bij e-mailbericht van 8 april 2021 wordt aan de verzoekende partij meegedeeld dat het recht van erfpacht wordt verleend aan een andere kandidaat. Bij dit e-mailbericht wordt de bestreden beslissing gevoegd met inbegrip van het verslag van nazicht. De beslissing wordt eveneens medegedeeld bij aangetekend verstuurd brief gedateerd 13 april 2021.

IV. Tussenkoms

4. Sabine Appelmans, Jessie Devroye en Michael Bonnewijn zijn de begunstigden van de bestreden beslissing. Zij hebben er manifest belang bij dat de vordering wordt afgewezen.

De bv Swaldo is de als tweede gerangschikte kandidaat en wenst de kritiek die de verzoekende partij richt tegen de beoordeling van haar offerte te

weerleggen. Bijgevolg moeten deze beide verzoeken tot tussenkomst worden ingewilligd.

V. Schorsingsvoorwaarden

5.1. De verzoekende partij dient de huidige vordering tot schorsing in bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Zij beroept zich daartoe in hoofddorde op de wet van 17 juni 2013 ‘betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten, bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten en concessies’ (hierna: rechtsbeschermingswet). Het project werd volgens haar immers als een overheidsopdracht voor diensten aangemerkt in de aankondiging, hetgeen zij ook in haar eerste middel aanvoert. Minstens betreft het volgens de verzoekende partij een concessie voor werken hetgeen zij in haar tweede middel aanvoert.

5.2. De verwerende partij doet in haar nota gelden dat wel degelijk de gemeenrechtelijke schorsingsvoorwaarden van toepassing zijn, vervat in artikel 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, en niet deze uit de rechtsbeschermingswet, aangezien het in het geding zijnde project geen overheidsopdracht noch een concessie betreft maar louter betrekking heeft op het verlenen van een recht van erfpacht.

5.3. Uit het hiernavolgende onderzoek blijkt dat de middelen die door de verzoekende partij in haar verzoekschrift worden aangevoerd niet ernstig zijn. Aldus is in elk geval niet voldaan aan de voorwaarde om tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te mogen besluiten, namelijk het voorhanden zijn van een ernstig middel dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden, voorwaarde gesteld in de beide procedureregelingen.

Bijgevolg is er geen noodzaak om te onderzoeken of de verzoekende partij zich met betrekking tot het voorliggende beroep tot schorsing terecht beroept op de rechtsbeschermingswet, dan wel of de verzoekende partij doet blijken van de vereiste uiterst dringende noodzakelijkheid zoals bedoeld in artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

6. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 2, 29°, *juncto* artikel 35, 6°, *juncto* artikel 41 van de wet van 17 juni 2016 ‘inzake overheidsopdrachten’ (hierna: wet overheidsopdrachten 2016), van artikel 63 van de wet overheidsopdrachten 2016 *juncto* de artikelen 6 en 7, §§ 1 en 10, *juncto* artikel 11, 3°, van het “koninklijk besluit van 18 april 2017” en van artikel 86, eerste lid, van de wet overheidsopdrachten 2016 *juncto* artikel 5, eerste lid, van het “koninklijk besluit van 14 januari 2013”.

Zij acht deze bepalingen en beginselen geschonden:

“Doordat, eerste onderdeel, de Opdracht werd bekend gemaakt met aanwending van het formulier ‘Aankondiging van een opdracht’ onder de vorm van een overheidsopdracht voor diensten en met als plaatsingsprocedure de vereenvoudigde onderhandelingsprocedure met voorafgaandelijke bekendmaking [...].

Terwijl, op grond van artikel 41, §1, 1°, van de Wet van 17 juni 2016, deze plaatsingsprocedure enkel kan worden toegepast voor opdrachten van diensten met een geraamde drempelwaarde van 214.000,00 EUR (exclusief btw); zodat, bijgevolg, bij afwezigheid van enige raming en uitgaande van de door de inschrijvers voorgestelde bedragen –het bedrag van de hoogste inschrijving is 1.800.000,00 EUR- de vereenvoudigde onderhandelingsprocedure met voorafgaandelijke bekendmaking niet kon worden toegepast.

Doordat, tweede onderdeel, de Opdracht enkel op Belgisch niveau werd bekend gemaakt;

Terwijl, gegeven de inschrijvingsprijzen, de raming van de Opdracht, conform de bepalingen van artikel 7, §§1 en 10, van het Koninklijk Besluit van 18 april 2017, met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid het drempelbedrag van 214.000,00 EUR (exclusief btw) overschrijdt; zodat de Opdracht ook voorwerp diende uit te maken van een Europese en een Belgische bekendmaking.

Doordat, derde onderdeel, de Opdracht bekend werd gemaakt als een overheidsopdracht voor diensten, doch in het Bestek werd opgenomen dat de Opdracht geen overheidsopdracht vormt;

Terwijl, in toepassing van artikel 41, §2, van de Wet van 17 juni 2016, elke belangstellende ondernemer ‘n.a.v. de aankondiging van een opdracht’ een offerte mag indienen; zodat de aankondiging bepalend is voor de kwalificatie van de Opdracht en de toepasselijke reglementaire bepalingen, waaronder het Koninklijk Besluit van 14 januari 2013, en dat met het aansluitend Bestek niet meer kan worden afgeweken van deze wezenlijke bepalingen en toepasselijke reglementeringen.”

Beoordeling

7. De verzoekende partij vertrekt in de drie onderdelen van het standpunt dat de voorliggende opdracht een overheidsopdracht voor diensten betreft. Zij verwijst naar de voormelde aankondiging, waarin die benaming voorkomt. Voor het overige lijkt de verzoekende partij in haar eerste middel echter geen ander argument aan te reiken om de voorliggende beslissing tot het verlenen van een erfpacht te kwalificeren als een overheidsopdracht.

8. In beginsel is de overheidsopdrachtenregelgeving niet van toepassing op de toekenning van een zakelijk recht zoals te dezen het verlenen aan private personen van een recht van erfpacht op een onroerend goed dat toebehoort aan de overheid. Het betreft dan in beginsel immers geen opdracht voor het uitvoeren van werken, leveringen of diensten ten behoeve van de overheid.

De verwerende partij heeft te dezen bij de keuze van de erfpachter de overheidsopdrachtenregelgeving ook niet willen toepassen, zoals zij uitdrukkelijk aldus aangaf in het bestek met betrekking tot de openbiedprocedure: “De inschrijver wordt er op gewezen dat de wetgeving overheidsopdrachten niet van toepassing is”.

De verwerende partij wijst er in haar nota op het eerste gezicht terecht op dat zij slechts gebruikmaakte van de portaalsite e-Notification om de biedprocedure voor het voorliggende project bekend te maken en aldus haar verplichting na te komen om een passende mate van openbaarheid te garanderen met betrekking tot het te verlenen zakelijk recht op een onroerend goed van de

verwerende partij en bijgevolg elke mogelijke geïnteresseerde de kans te geven om mee te dingen.

9. Voorts blijkt uit de handleiding van e-Notification, uitgaande van de federale dienst e-Procurement, dat voor de bekendmaking van een project met e-Notification kan worden gekozen uit “Pre-informatie”, “Aankondiging van een opdracht”, “Aankondiging van een gegunde opdracht”, “Kwalificatie” en “Aanpassingen”. Indien wordt gekozen voor “Aankondiging van een opdracht” dient men vervolgens onder meer “Soort opdracht” en “Soort procedure” in te vullen waarbij men opnieuw moet kiezen uit voorgedrukte benamingen in een uitklapvenster. De verzoekende partij toont niet aan dat de verwerende partij hier de mogelijkheid zou hebben gehad om een andere benaming te geven aan de bekend te maken transactie die volgens de verwerende partij geen betrekking had op een overheidsopdracht voor werken, diensten of leveringen. In ieder geval lijkt met de verwerende partij te moeten worden aangenomen dat de wijze waarop het voorliggende project in de aankondiging in het Bulletin der Aanbestedingen werd benoemd, niet determinerend is voor de kwalificatie van het voorliggende project als een overheidsopdracht.

De vermelding in een bestek van de keuze voor de toepassing van een bepaalde procedure voor de gunning van een overheidsopdracht of concessie leidt niet noodzakelijk tot de vaststelling dat het beoogde project als een overheidsopdracht in de zin van de wet overheidsopdrachten 2016 of als een concessie volgens de wet van 17 juni 2016 ‘betreffende de concessieovereenkomsten’ (hierna: concessiewet) moet worden gekwalificeerd. Er valt niet in te zien waarom dit anders zou zijn voor de benaming in een aankondiging.

Uit de uiteenzetting van haar tweede middel blijkt overigens dat de verzoekende partij daarin van oordeel is dat de opdracht zelfs niet gekwalificeerd mag worden als een overheidsopdracht voor diensten, maar wel als een concessie voor werken.

10. De scheidingslijn tussen een vastgoedtransactie die de overdracht of de vestiging van een zakelijk recht met zich meebrengt en een

overheidsopdracht of een concessie is niet eenvoudig. Het onderzoek van de betrokken kwalificatie brengt met zich mee dat de concrete gegevens van de zaak moeten worden onderzocht vanuit en afgezet tegenover verscheidene aanknopingspunten in de regelgeving en rechtspraak.

Van een verzoekende partij die in een dergelijke context van de Raad van State verlangt dat deze zich in het kader van het snelle onderzoek waartoe een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid noopt, zich buigt over een dergelijke herkwalificatie van een vastgoedtransactie, mag dus worden verwacht dat zij met een voldoende helderheid de aanknopingspunten uiteenzet op grond waarvan een minstens voorlopige herkwalificatie van de vastgoedtransactie zich noodzaakt. De aanwending van de procedure van uiterst dringende noodzakelijkheid, die uitzonderlijk is, beperkt de uitoefening van de rechten van verdediging en het onderzoek van de zaak tot een strikt minimum. Daaruit volgt dat in een dergelijke procedure de beoordeling van de vordering en de eventuele schorsing enkel kunnen steunen op wat duidelijk op het eerste gezicht blijkt uit de processtukken en het administratief dossier.

Te dezen zet de verzoekende partij in haar eerste middel niet uiteen op grond van welke kenmerken van de vastgoedtransactie deze zou moeten worden gekwalificeerd als een overheidsopdracht. De verwerende partij lijkt in elk geval geen vergoeding, weze het pecuniair, weze het in natura, toe te kennen aan de gekozen erfpachter voor de aanleg en uitbating van de padelvelden en het clubhuis. Voorts, indien er al sprake zou zijn van het uitvoeren van werken of diensten in opdracht van de verwerende partij, dan moet in ieder geval worden vastgesteld dat het exploitatierisico voor de uitvoering van deze werken of diensten volledig bij de gekozen erfpachter lijkt te liggen.

De verwerende partij kent weliswaar een gebruiksrecht toe op de grond waarop de padelvelden zullen komen en het clubhuis zal worden opgericht, maar hiertegenover staat dat de gekozen erfpachter hiervoor een jaarlijkse erfpachtvergoeding betaalt.

11. Bij gebreke aan een onderbouwde uiteenzetting van haar stelling, dat het voorliggende project moet worden gekwalificeerd als een

overheidsopdracht voor diensten, wordt vastgesteld dat het eerste middel niet de vereiste ernst heeft om in het kader van een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid te worden aanvaard.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

12. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 3, § 1, eerste lid, 35 en 37 van de wet van 17 juni 2016 ‘betreffende de concessieovereenkomsten’ (hierna: concessiewet) *juncto* de artikelen 7, 16 en 45 van het “koninklijk besluit van 25 juni 2017 betreffende de plaatsing en de algemene uitvoeringsregels van de concessieovereenkomsten”.

Zij acht deze bepalingen en beginselen geschonden:

“Doordat aan de inschrijvers wordt gevraagd om op de ter beschikking gestelde onroerende goederen een opgelegde bestemming te realiseren, m.n. bouw- of civieltechnische werken, opgenomen in bijlage I van de wet van 17 juni 2016 Concessies, m.n. de bouw van een sportfaciliteit, waarbij, gedurende een periode van 50 jaar, de gekozen inschrijver het exploitatierisico draagt, met als tegenprestatie een jaarlijkse betaling, de Opdracht beantwoordt bijgevolg aan de definitie van een concessie voor werken, zoals bedoeld in artikel 2, 7°, a) van de Wet van 17 juni 2016 Concessies

Doordat, in ondergeschikte orde, de opdracht minstens een concessie voor diensten vormt, zoals bedoeld in artikel 2, 7°, b) van de wet van 17 juni 2016 Concessies;

Terwijl een concessie dient te worden bekend gemaakt conform artikel 3, §1 van de wet van 17 juni 2016 Concessie waarbij voor concessies voor werken geen bedrag is bepaald en voor concessies voor diensten een drempelbedrag geldt van 5.350.000,00 EUR; zodat de Opdracht, gegeven haar kwalificatie, niet op een wettige wijze door Verwerende Partij werd bekend gemaakt;

Doordat, tweede onderdeel, de waarde van de concessie voor werken dan wel diensten, voorafgaandelijk aan de concessie-aankondiging moet worden geraamd overeenkomstig de bepalingen van artikel 35 van de Wet van 17 juni 2016 Concessies;

Terwijl Verwerende Partij geen raming van de waarde van de Opdracht lijkt te hebben opgemaakt; hoewel dit nochtans, zoals bevestigd in een arrest van 6 februari 2018 (nr. 240.673) van uw Raad, een substantieel belang heeft;

Zodat artikel 35 van de Wet van 17 juni 2016 Concessies geschonden is;
Terwijl, derde onderdeel, de looptijd van een concessie dient te worden beperkt en moet worden bepaald op basis van de gevraagde werken of diensten; en dit conform de bepalingen van artikel 37 van de Wet van 17 juni 2016 Concessies;
Terwijl Verwerende Partij voorafgaandelijk aan de concessie-aankondiging, de looptijd van de concessie m.n. 50 jaar, lijkt te hebben bepaald zonder rekening te houden met de bepalingen van artikel 37 van de Wet van 17 juni 2016 Concessies;
Zodat de Bestreden Beslissing artikel 37 van de Wet van 17 juni 2016 Concessies schendt.”

In het eerste onderdeel van dit middel voert de verzoekende partij aan dat de in het geding zijnde transactie dient te worden beschouwd als een concessie voor werken, minstens een concessie voor diensten terwijl de verwerende partij de plaatsingsprocedure uit de concessiewet niet heeft nageleefd, meer bepaald de regels omtrent de bekendmaking en de verplichte samenstelling van de concessiedocumenten.

In het tweede en het derde onderdeel van dit middel voert de verzoekende partij aan dat de waarde van de concessie niet werd geraamd overeenkomstig artikel 35 van de concessiewet en dat de looptijd van de concessie niet werd bepaald overeenkomstig artikel 37 van de concessiewet. De verzoekende partij is daarbij in de eerste plaats van oordeel dat de betrokken vastgoedtransactie dient te worden gekwalificeerd als een concessie voor werken waarop de voormelde wet van toepassing is. Minstens is er volgens de verzoekende partij sprake van een concessie voor diensten.

Zij argumenteert daartoe nader dat met de bestreden beslissing een onroerend goed ter beschikking wordt gesteld aan de inschrijvers waarbij een verplichte bestemming wordt opgelegd met uit te voeren aannemingswerken, namelijk de aanleg en de uitbating van padelvelden, zowel indoor als outdoor, volgens de best beschikbare en betaalbare technologieën. Er dienen minstens zes padelvelden te worden aangelegd alsook een clubhuis. De bestemming kan niet worden gewijzigd tenzij met een schriftelijke goedkeuring van de verwerende partij. Als zakenrechtelijke juridische onderbouw wordt aan de inschrijver een zakelijk recht van erfpacht verleend dat de realisatie van de verplichte bestemming

dient mogelijk te maken en als tegenprestatie wordt een voorstel van betaling gevraagd. De gekozen inschrijver draagt tenslotte het exploitatierisico van de gerealiseerde bouw- of civieltechnische werken die bestemd zijn voor het vervullen van een economische functie. De verzoekende partij verwijst naar artikel 2, 7°, a), van de concessiewet en naar de bijlage 1, onderafdeling 45.23 waar wordt verwezen naar werkzaamheden met betrekking tot bouw van sportfaciliteiten en bouwwerkzaamheden aan tennisbanen en andere sportaccommodaties. Minstens betreft de voorliggende operatie volgens de verzoekende partij een concessie van diensten.

Zij vervolgt dat, met toepassing van het voormelde artikel 35, de waarde van een concessie wordt gevormd door de totale tijdens de looptijd van de overeenkomst te behalen omzet van de concessiehouder als tegenprestatie voor de werken en diensten die het voorwerp van de concessie uitmaken. Uit geen enkele beslissing blijkt volgens haar dat de verwerende partij de waarde van de concessie op deze wijze heeft bepaald, noch blijkt dat de maximale looptijd van de concessie werd beperkt tot de periode waarin de concessiehouder redelijkerwijze verwacht mag worden de investering die hij heeft gemaakt voor de exploitatie van de werken of diensten, samen met een rendement op het geïnvesteerde vermogen, terug te verdienen.

Beoordeling

13. Op het eerste gezicht dient te worden opgemerkt dat de verzoekende partij niet aantoont hoe zij benadeeld zou zijn door het feit dat de bekendmaking en de verplichte samenstelling van de concessiedocumenten niet zou zijn gebeurd volgens de vereisten van de concessiewet. Zij geeft niet aan welke informatie zou hebben ontbroken opdat zij op nuttige wijze haar kandidaatstelling kon indienen. Het middel is dan ook niet ontvankelijk met betrekking tot het eerste onderdeel bij gebrek aan belang in hoofde van de verzoekende partij.

Voor het overige vereist het onderzoek van het tweede middel voorafgaand een onderzoek naar de kwalificatie van de voorliggende vastgoedconstructie als een concessie voor werken dan wel voor diensten.

14. Zoals reeds bij de bespreking van het eerste middel is gebleken heeft de verzoekende partij niet aangetoond dat de regelgeving inzake overheidsopdrachten te dezen van toepassing is op het verlenen van het recht van erfpacht.

15. Niettemin dienen vastgoedtransacties in bepaalde gevallen toch als een overheidsopdracht voor werken te worden beschouwd of als een concessie voor werken. Herhaald wordt dat een dergelijke herkwalificatie van de voorliggende vastgoedtransactie een complex vraagstuk betreft dat een grondig onderzoek vereist, doch dat dit onderzoek, gelet op de korte termijn die beschikbaar is bij een kort geding volgens de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid slechts beperkt kan zijn tot een eerste prima-facieonderzoek.

16. Bij de bespreking van het eerste middel werd reeds opgemerkt dat de in het geding zijnde vastgoedconstructie niet lijkt te kunnen worden gekwalificeerd als een overheidsopdracht. Naar mening van de verzoekende partij in het hier besproken middel betreft de transactie echter een concessie voor werken. De verzoekende partij is aldus van oordeel dat het hoofdvoorwerp van de voorliggende transactie in ieder geval gelegen is in de uitvoering van werken voor de verwerende partij (de aanleg van de padelvelden met clubhuis) en niet in het verrichten van diensten (de uitbating van de padelvelden met clubhuis).

17. In artikel 2, 7°, van de concessiewet wordt de concessie gedefinieerd als:

“7° concessies : de concessies voor werken of diensten als gedefinieerd onder a) en b):

a) concessie voor werken : een schriftelijke overeenkomst onder bezwarende titel waarbij een of meer aanbesteders werken laten uitvoeren door een of meer ondernemers, waarvoor de tegenprestatie bestaat hetzij uitsluitend in het recht het werk dat het voorwerp van de overeenkomst vormt te exploiteren, hetzij in dit recht en een betaling.

i. Onder ‘uitvoering van werken’ wordt verstaan : de uitvoering of het ontwerp en de uitvoering van werken die betrekking hebben op een van de in bijlage I bedoelde werkzaamheden, of van een werk, dan wel het verwezenlijken, met welke middelen dan ook, van een werk dat voldoet aan de eisen van de aanbesteder die een beslissende invloed uitoefent op het soort werk of op het ontwerp van het werk;

ii. Onder ‘werk’ wordt verstaan: het product van een geheel van bouw- of civieltechnische werken dat ertoe bestemd is als zodanig een economische of technische functie te vervullen; of

b) concessie voor diensten : een schriftelijke overeenkomst onder bezwarende titel waarbij een of meer aanbesteders de verrichting van diensten met uitzondering van de uitvoering van werken als bedoeld in punt a), laten verrichten en beheren door een of meer ondernemers, waarvoor de tegenprestatie bestaat hetzij uitsluitend in het recht de diensten die het voorwerp van het contract vormen te exploiteren, hetzij in dit recht en een betaling.

De gunning van een concessie voor werken of voor diensten houdt de overdracht aan de concessiehouder in van het operationeel risico dat inherent is aan de exploitatie van de werken of diensten en dat het vraagrisko of het aanbodrisico of beide omvat. De concessiehouder wordt geacht het operationeel risico op zich te nemen wanneer er onder normale exploitatieomstandigheden geen garantie bestaat dat de gedane investeringen of de kosten die gemaakt zijn bij het exploiteren van de werken of diensten die het voorwerp van de concessie vormen, kunnen worden terugverdiend. Het deel van het aan de concessiehouder overgedragen risico behelst een werkelijke blootstelling aan de grillen van de markt, hetgeen betekent dat elk potentieel door de concessiehouder te lijden verlies niet louter nominaal of te verwaarlozen is.”

18. Te dezen wordt met de bestreden beslissing door de gemeente Asse een recht van erfpacht verleend aan de gekozen kandidaat op een perceel grond van de gemeente Asse waarbij wordt beslist dat de akte van erfpacht de voorwaarden zal bevatten, zoals bepaald in het gemeenteraadsbesluit van 18 januari 2021. Het inschrijvingsdossier van de gekozen kandidaat zal eveneens aan de erfpachtakte worden gehecht en er aldus integraal deel van uitmaken. De bestemming van het perceel mag niet worden gewijzigd tenzij met voorafgaande goedkeuring van de overheid. De erfpacht wordt verleend voor de duur van 50 jaar waarna de gemeente eigenaar wordt van de constructies waarbij de prijs van de actuele waarde op het einde van de erfpacht zal worden betaald. Er wordt in een erfpachtvergoeding van minimaal 2400 euro per jaar voorzien.

Met betrekking tot de aanleg van de padelvelden en het clubhuis wordt in het hiervoor aangehaalde gemeenteraadsbesluit van 18 januari 2021 in de voorwaarden opgenomen dat de erfpachter op het perceel minstens zes padelvelden moet aanleggen, zowel indoor als outdoor, volgens de best beschikbare technologieën, alsook dat een clubhuis moet worden opgericht.

Wat de bestanddelen van de definitie van “concessie voor werken” betreft, wordt door de partijen niet betwist dat verwerende partij een aanbestedende overheid is in de zin van de concessiewet en dat er een schriftelijke overeenkomst zal worden gesloten. De argumentaties lijken evenmin betrekking te hebben op de vraag of er sprake is van een overeenkomst onder bezwarende titel, minstens bespreken de partijen dit punt niet uitdrukkelijk.

19. De discussie lijkt dan ook beperkt tot de vraag of de overeenkomst betrekking heeft op de uitvoering van werken. Daarbij lijkt er tussen partijen ook geen meningsverschil over te bestaan dat de aanleg van de padelvelden en het clubhuis met betrekking tot de aard van de werken in aanmerking zouden kunnen komen als bouw- of civieltechnische werken die ertoe bestemd zijn een economische of technische functie te vervullen in de zin van het hiervoor aangehaalde artikel 2, 7°, a).

De verwerende partij is echter van oordeel dat er geen sprake is van een “uitvoering” van werken in de zin dat de verwerende partij werken laat uitvoeren die voldoen aan specifieke door de aanbestedende dienst gedefinieerde vereisten die juridisch afdwingbaar zijn. De verzoekende partij daarentegen is van oordeel dat de vereisten die door de verwerende partij aan de inschrijvers worden opgelegd omtrent de uit te voeren werken voldoende zijn om te oordelen dat de verwerende partij de gekozen erfpachter belast met de uitvoering van werken.

Essentieel om een vastgoedconstructie als de voorliggende te kunnen kwalificeren als een overeenkomst voor de uitvoering van werken in de zin van de concessieregelgeving lijkt de vereiste, dat de werken voldoen aan de behoeften en nauwkeurig door de aanbestedende dienst omschreven eisen, dat blijkt dat deze een beslissende invloed uitoefent op het soort werk of het ontwerp van het werk en er in hoofde van de ondernemer een juridisch afdwingbare verplichting bestaat om de werken op die, door de aanbestedende dienst bepaalde, manier uit te voeren.

20. De door de verwerende partij in deze zaak opgelegde vereisten lijken eerder beperkt, hoewel ze het voorwerp van de werken vastleggen, namelijk de aanleg van zes padelvelden en de oprichting van een clubhuis. Hoewel deze

verplichte bestemming verder lijkt te gaan dan de loutere bevoegdheid van de verwerende partij inzake ruimtelijke ordening, stelt de verwerende partij geen nadere vereisten voor de oprichting van het clubhuis en dient de aanleg van de velden enkel te gebeuren “volgens de best beschikbare en betaalbare technologieën”.

Het gegeven dat de verwerende partij bij de beoordeling van de ontwerpen aan de hand van het tweede gunningscriterium rekening heeft gehouden met de visie en de voorgestelde aanpak van uitvoering en invulling van de erfpacht waarbij deze geenszins nader werden omschreven in het bestek, lijkt niet van aard om daaruit af te leiden dat de werken dienen te worden uitgevoerd conform de door de verwerende partij vastgestelde eisen. Zulks lijkt eerder aan te geven dat de werken worden uitgevoerd volgens de door de inschrijver aan zichzelf opgelegde eisen waarmee het bestuur is akkoord gegaan. Er blijkt ook niet dat de plannen van de gekozen erfpachter nog nader werden aangepast in functie van onderhandelingen met de verwerende partij.

Daarnaast dient te worden vastgesteld dat er weinig aanwijzingen zijn waaruit zou blijken dat de verwerende partij de eindverantwoordelijkheid wenst te behouden wat de aanleg en de exploitatie van de padelvelden betreft. Met de verwerende partij dient integendeel te worden vastgesteld dat de verwerende partij zich geen controle van de werken heeft voorbehouden.

Ook met betrekking tot de latere uitbating lijken de opgelegde vereisten eerder beperkt en worden geen vereisten opgelegd met betrekking tot bijvoorbeeld de te hanteren tarieven, toegang voor inwoners van de gemeente, openingsuren van de club, noch is er in enig controlemechanisme voorzien voor de verwerende partij op de uitbating. De erfpachter dient volgens het bestek wel mee invulling te geven aan de sportbeleidsdoelstelling om meer inwoners aan het sporten te krijgen. Daarnaast werden de inschrijvers beoordeeld op de mate waarin hun project in overeenstemming is met de beleids- en speerpunten van de gemeente zoals bekendgemaakt op de website van de gemeente en dient de erfpachter het Nederlandstalig karakter van de gemeente te eerbiedigen en te

bevorderen. De vraag is of deze randvoorwaarden verder gaan dan wat de gemeente bijvoorbeeld ook bij een domeinconcessie zou opleggen.

Betreffende de afdwingbaarheid van de uitvoering van de werken moet worden vastgesteld dat zowel in de gemeenteraadsbeslissing van 18 januari 2021 als in het bestek, waarvan de inschrijver door de indiening van zijn offerte onvoorwaardelijk de inhoud heeft aanvaard (zie bestek op bladzijde 3) werd bepaald dat de uitbating uiterlijk een aanvang dient te nemen in 2024 zodat de werken dan lijken te moeten zijn uitgevoerd. Met de verwerende partij moet echter worden vastgesteld dat er in het bestek geen sancties zijn bepaald.

Op de hiervoor gerezen vragen en problematieken werd door de verzoekende partij onvoldoende ingegaan in haar verzoekschrift, minstens niet op een degelijk onderbouwde manier. In die omstandigheden toont de verzoekende partij op het eerste gezicht en in de huidige stand van het geding niet aan dat er een reden is om de procedure te herkwalificeren als een concessie van werken, laat staan van diensten, waaromtrent de verzoekende partij helemaal geen elementen aanreikt, zodat de door de overheid gegeven kwalificatie voorlopig moet worden aangenomen.

Bijgevolg kan evenmin worden aangenomen dat er sprake zou zijn van een schending van de overige in het middel aangehaalde bepalingen nu deze slechts gelden in geval van toepasselijkheid van de regelgeving betreffende de concessieovereenkomsten.

Het tweede middel is niet ernstig.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

21. In een derde middel voert de verzoekende partij de schending aan van de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende

de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ “of de formele motiveringsplicht”.

De verzoekende partij doet in dit middel gelden dat geen draagkrachtige motivering voorligt die de toegekende punten aan de respectieve offertes kan verantwoorden.

Onder verwijzing naar de motivering opgenomen in het verslag van nazicht stelt de verzoekende partij dat er geen deugdelijke en gegronde motieven voorliggen die de score van 32/40 die werd toegekend aan de gekozen inschrijver voor het tweede gunningscriterium kunnen verantwoorden. Er werden immers in de motivering bijzonder weinig positieve elementen opgenomen. De tweede gerangschikte inschrijver ontvangt voor dit criterium de maximale score terwijl het aantal terreinen waarin deze inschrijver voorziet lager ligt dan het aantal dat de verzoekende partij in haar offerte voorstelt.

Voor het derde gunningscriterium wordt aan de gekozen inschrijver de maximale score toegekend terwijl deze inschrijver de tarieven niet heeft gespecificeerd in zijn offerte. Deze inschrijver heeft enkel vermeld marktconforme tarieven te zullen hanteren met een laagdrempelig lidmaatschap. Dit werd geenszins geconcretiseerd. De tweede gerangschikte inschrijver deelt zelfs geen tarieven mee en verkrijgt toch nog een gelijke score als de verzoekende partij. De verwerende partij geeft bovendien in haar e-mailbericht van 19 april 2021 aan de verzoekende partij aan dat de tarieven nog zullen kunnen worden aangepast tijdens de looptijd van de erfpacht volgens de modaliteiten van de offerte terwijl de offertes van de eerste en de tweede gerangschikte inschrijver geen modaliteiten bevatten om de tarieven aan te passen. Ten aanzien van de tweede gerangschikte inschrijver worden nog andere negatieve punten vermeld zodat aan deze inschrijver niet eenzelfde score mocht wordt toegekend als aan de verzoekende partij.

22. De verwerende partij betwist de stelling van de verzoekende partij dat ten aanzien van de gekozen inschrijver voor het tweede gunningscriterium slechts weinig positieve elementen werden opgemerkt: zo werd weliswaar opgemerkt dat het aantal velden gemiddeld was, maar dit aantal velden

was wel degelijk voldoende gelet op het feit dat er in acht tot negen velden wordt voorzien terwijl er door het bestek minstens zes vereist werden. Dat er in een gemiddeld aantal velden wordt voorzien, wordt ook niet als een negatief punt beschouwd aangezien er zich om die reden geen overdimensionering voordoet, in tegenstelling tot het aantal velden in het ontwerp van de verzoekende partij. Bovendien wordt ten opzichte van de offerte van de gekozen inschrijver ook opgemerkt dat zowel het clubhuis als de site veel extra's bevatten, dat de inplantingszone goed benut wordt en dat de site mooi ingegroend is. Zo bevat het clubhuis een cafetaria met zonneterras en keuken, het sanitair beschikt over kleedkamers, douches en toiletten, het clubhuis voorziet in een vergaderzaal en polyvalente ruimte. Er wordt gebruikgemaakt van de best beschikbare technieken, namelijk structuur volgens de normen van de Internationale Padel Federatie en kunstgras van topkwaliteit "tennis Elite". De site bevat veel extra's zoals een natuurlijke tribune rond de 2 showcourts, een groene speelzone voor kinderen, een polyvalente ruimte van 50 m² die voor diverse sport- en ontspanningsdoeleinden kan worden gebruikt, in de verhuur van materiaal wordt voorzien, er kunnen petanqueterreinen worden aangelegd en er is in integratie van Street Workout voorzien op de site.

Ten aanzien van de beoordeling van de offerte van de tweede gerangschikte inschrijver verwijst de verwerende partij naar de motivering opgenomen in het gunningsverslag waarvan de verzoekende partij de gebrekkigheid niet aantoont.

Voorts wijst de verwerende partij erop dat het tweede gunningscriterium niet gelijkgesteld dient te worden met het aantal padelvelden, temeer daar het groot aantal padelvelden waarin de verzoekende partij voorziet als een negatief aspect werd beoordeeld. De verzoekende partij voert in haar verzoekschrift niet aan waarom er haar inziens geen sprake is van een te zwaar volume en een overdimensionering maar beperkt haar kritiek tot het feit dat zij in meer padelvelden voorziet en hiervoor een hogere score had toegekend moeten krijgen.

Betreffende de beoordeling van het derde gunningscriterium merkt de verwerende partij op dat nergens, noch in het bestek, noch in andere

documenten, aan de inschrijvers de verplichting werd opgelegd om in de offerte concrete en precieze prijzen op te nemen. De tarieven welke gevraagd zullen worden, vormen slechts één van de beoordelingselementen van het derde gunningscriterium. Daarnaast werden de offertes voor dit criterium beoordeeld op grond van de speerpunten en beleidsdoelstellingen van de verwerende partij. In haar kritiek maakt de verzoekende partij abstractie van de motieven die werden vermeld in het verslag van nazicht op grond waarvan de gekozen inschrijver de maximale score kreeg voor de maatschappelijk verantwoorde uitbating. Daarbij was de verwerende partij van oordeel dat het vermelden van de tarieven allerm minst noodzakelijk was.

De verzoekende partij zet volgens haar voorts niet uiteen waarom zij van mening is dat er geen deugdelijke en draagkrachtige motivering voorligt die de puntentoekenning kan verantwoorden. Daarnaast moet de draagwijdte van de formelemotiveringsplicht beoordeeld worden in verhouding tot de graad van beoordelingsruimte waarover de aanbestedende overheid beschikt. Te dezen zou de bestreden beslissing en het verslag van nazicht dat er onlosmakelijk deel van uitmaakt, zeer uitdrukkelijk de motieven aanreiken waarom de begunstigde het best werd gerangschikt.

Beoordeling

23. In de kritiek die de verzoekende partij in dit middel uit op de beoordeling van haar offerte en de offerte van de eerste en de tweede gerangschikte inschrijvers lijkt de verzoekende partij abstractie te maken van de gedetailleerde bespreking in het verslag van nazicht. Zij richt zich enkel op de motivering die telkens onder het besluit per offerte werd opgenomen zonder in haar kritiek ook terug te koppelen naar de rest van de motivering die in het gunningsverslag werd opgenomen.

Gelet daarop toont de verzoekende partij op het eerste gezicht niet aan waarom de gedetailleerde beoordeling in haar volledigheid bezien, haar niet in staat stelde met kennis van zaken te beoordelen of het zin had zich in rechte te verweren tegen de bestreden beslissing. Om die reden is het middel niet ernstig

in zoverre daarin een schending wordt aangevoerd van de formelemotiveringsplicht.

De voorgaande vaststelling tast uiteraard ook de ernst aan van de aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht. De verzoekende partij maakt immers in haar kritiek abstractie van elementen die ook mee in de beoordeling werden genomen en die mee de puntenscore van de inschrijvers hebben bepaald. Zij uit geen kritiek op deze overige elementen zodat zij niet aantoont hoe alle door de verwerende partij beoordeelde positieve en negatieve kenmerken van elke offerte samengenomen de toegekende score niet zouden kunnen verantwoorden.

24. Wat de kritiek die de verzoekende partij uit met betrekking tot de beoordeling van het tweede gunningscriterium, dient het volgende te worden opgemerkt.

De verzoekende partij voert aan dat voor het tweede gunningscriterium de offerte van de gekozen inschrijver bijzonder weinig positieve elementen zou bevatten terwijl deze offerte toch een score krijgt van 34/40. Nochtans blijkt uit de gedetailleerde beoordeling van dit gunningscriterium in het gunningsverslag dat voor het ontwerp van de gekozen inschrijver een heel aantal positieve elementen worden naar voor gehaald. Zo wordt opgemerkt dat de structuur in overeenstemming is met de normen van de Internationale Padel Federatie, dat het kunstgras van topkwaliteit “Tennis Elite” is, dat in er een natuurlijke tribune wordt voorzien rond de 2 showcourts, in een groene speelzone voor kinderen, in een polyvalente ruimte van 50 m² die voor diverse sport- en ontspanningsdoeleinden kan worden gebruikt en in verhuur van materiaal, dat er petanqueterreinen kunnen worden aangelegd, dat er integratie is van Street Workout op de site, dat er in een fundering wordt voorzien met drainage en in een maximum aan waterdoorlatende verharding, dat er geen overdimensionering is van de velden, dat zowel het clubhuis als de site veel extra’s bezitten, dat de inplantingszone goed benut is en dat de site mooi “ingegroend” is. Geen van deze elementen wordt door de verzoekende partij aan enige inhoudelijke kritiek onderworpen.

Voorts lijken er geen duidelijk negatieve elementen te worden vermeld voor de offerte van de gekozen inschrijver. De stelling van de verzoekende partij dat de beoordeling van deze offerte voor het tweede gunningscriterium bijzonder weinig positieve elementen zou bevatten zodat de score van 34/40 niet wordt verantwoord, lijkt dan ook niet in overeenstemming te zijn met de feitelijke gegevens van de zaak.

25. Met betrekking tot de beoordeling van het derde gunningscriterium bekritiseert de verzoekende partij het gegeven dat aan de gekozen inschrijver de maximale score voor dit criterium werd toegekend niettegenstaande de tarieven in de offerte niet werden gespecificeerd. De gekozen inschrijver zouden zich in hun offerte beperken tot de mededeling dat ze marktconforme tarieven zullen hanteren met een laagdrempelig lidmaatschap.

Met de verwerende partij moet worden vastgesteld dat noch in het bestek, noch in enig ander document de verplichting werd opgelegd aan de inschrijvers om in hun offerte concrete en precieze prijzen te formuleren. De hoogte van de tarieven werd ook niet uitdrukkelijk als gunningscriterium opgenomen. Gelet hierop toont de verzoekende partij niet aan waarom de verwerende partij het gegeven dat er marktconforme tarieven zouden worden aangeboden zonder dat de tarieven concreet werden meegedeeld negatief diende te beoordelen in het kader van een gunningscriterium dat volgens het bestek betrekking had op de maatschappelijk verantwoorde uitbating in functie van de speerpunten en de beleidsdoelstellingen van de gemeente, zijnde “Uiteraard Vlaams”, “Samen Sterker”, “Klasse van Asse”, “Echt Slim”, “Koning Fiets”, “duurzaamheid en energiebesparende maatregelen”, “groen en milieu”, “afvalbeleid”, “veiligheid”, “samen inburgeren”, “integratie”, “diversiteit”, “sociale cohesie”, “integraal ouderenbeleid”, “sportpromotie”, “lokale economie”, “digitalisering” en dergelijke meer. Geen van deze beleidspunten heeft als zodanig rechtstreeks betrekking op de tarieven die de padelclub zal hanteren. Uit de beleidspunten met betrekking tot integratie en gelijke kansen en sportpromotie volgt weliswaar dat de sportclub voor een zo breed mogelijk publiek toegankelijk zal moeten zijn, maar de verzoekende partij lijkt niet aan te tonen waarom de verwerende partij op grond van het gegeven dat er marktconforme tarieven zouden worden aangeboden niet mocht oordelen dat aan deze beleidspunten werd voldaan.

Voor het overige brengt de verzoekende partij geen elementen aan op grond waarvan de offerte van de gekozen inschrijver een lagere score had dienen te verkrijgen. In de mate dat de verzoekende partij voorts aanvoert dat haar offerte te laag werd beoordeeld voor dit gunningscriterium reikt zij geen concrete elementen aan op grond waarvan haar offerte een betere score had dienen te verkrijgen voor dit criterium, andere dan het feit dat zij een zeer duidelijke prijszetting had opgenomen in haar offerte. Hiervoor werd reeds gesteld dat de verzoekende partij niet aantoont dat een concrete prijszetting in ieder geval beter beoordeeld diende te worden dan de vermelding dat marktconforme tarieven zouden worden gehanteerd, gelet op het bestek. Voor het overige gaat de verzoekende partij in haar verzoekschrift echter geenszins in op de vaststelling in het gunningsverslag dat in haar offerte sommige beleidsspeerpunten onvoldoende aan bod komen zoals “Uiteraard Vlaams”, noch gaat zij in op de extra positieve elementen die werden vermeld bij de beoordeling van de offerte van de gekozen inschrijver.

Het middel is dan ook niet ernstig.

VII. Besluit

26. Geen van de middelen is ernstig gebleken. Bijgevolg is er niet voldaan aan één van de voorwaarden om over te gaan tot de schorsing van de bestreden beslissing. De vordering dient dan ook te worden verworpen.

BESLISSING

1. De verzoeken van de bv Swaldo en Sabine Appelmans, Jessie Devroye en Michael Bonnewijn tot tussenkomst worden 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 een rolrecht van

200 euro, een bijdrage van 20 euro, en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

De tussenkomende partijen worden verwezen in de kosten van de tussenkomsten, begroot op een rolrecht van 600 euro, elk voor een vierde.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van eenentwintig mei tweeduizend eenentwintig door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,
bijgestaan door

Greta Scheveneels,

De griffier

kamervoorzitter,

griffier.

De voorzitter

Greta Scheveneels

Dierk Verbiest