

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIV^e KAMER

A R R E S T

**nr. 263.484 van 2 juni 2025
in de zaak A. 244.814/XIV-39.802**

In zake: de GmbH. B.

tegen:

de OPDRACHTHOUDENDE VERENIGING
INTERGEMEENTELIJKE MAATSCHAPPIJ VOOR
OPENBARE GEZONDHEID IN
ZUID-WEST-VLAANDEREN (IMOG)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dirk Van Heuven
kantoor houdend te 8500 Kortrijk
Beneluxpark 27B

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 7 mei 2025, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de raad van bestuur van de Intergemeentelijke Maatschappij voor Openbare gezondheid Zuid-West Vlaanderen van 24 april 2025 waarbij de percelen 1 (containers van 25 l.) en 2 (containers van 40 l.) aan een derde werden gegund in het kader van “Aanbesteding 2025/005: Levering en verkoop van containers (met chips) voor de regio Imog- Kennisgeving van niet-toekenning”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij beschikking van 9 mei 2025 werd, in samenspraak met het aangeduide lid van het auditoraat, de procedurekalender vastgesteld en werden de partijen opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 28 mei 2025.

De nota met opmerkingen en het administratief dossier werden ingediend overeenkomstig de procedurekalender.

Staatsraad Kaat Leus heeft verslag uitgebracht.

Andreas Knappheide, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Dirk Van Heuven, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

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

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

III. Feiten

3.1. De verwerende partij schrijft een overheidsopdracht uit voor de ‘levering en verdeling van containers (met chips) voor IMOG regio’.

De opdracht betreft de ‘levering en verdeling van containers (met chips) voor IMOG regio’. Deze regio omvat de gemeenten Anzegem, Avelgem, Deerlijk, Harelbeke, Kortrijk, Kruisem, Kuurne, Spiere-Helkijk, Waregem, Wielsbeke en Zwevegem. De opdracht is opgedeeld in vijf percelen:

- “- Perceel 1 levering van containers 25 l
- Perceel 2 levering van containers 40 l
- Perceel 3 levering van containers 120 l
- Perceel 4 levering van containers 140 l
- Perceel 5 levering van chips, uitzetten containers, mailing, ...”.

De totale looptijd van de overeenkomst bedraagt 48 maanden en de maximumwaarde wordt begroot op 4.815.500 euro.

3.2. Als plaatsingsprocedure wordt gekozen voor een openbare procedure.

De opdracht wordt Europees en nationaal bekendgemaakt.

3.3. De opdracht is onderworpen aan het bestek met referentie nr. 2025/005.

Het betreft een opdracht tegen prijslijst.

In het deel 'I. Administratieve bepalingen' van het bestek bepaalt punt 'I.10 Gunningscriteria', wat volgt:

Nr.	Beschrijving	Gewicht
	Perceel 1 (levering van containers 25 l), Perceel 2 (levering van containers 40 l), Perceel 3 (levering van containers 120 l), Perceel 4 (levering van containers 140 l),	100
1	Prijs	50
	<i>Regel van drie; Score offerte = (prijs laagste offerte / prijs offerte) * gewicht van het criterium prijs</i>	
2	Technische kwaliteit containers	40
	<i>normen, materiaalkeuze, wisselstukken, gebruiksgemak, waarborgtermijn, stapelbaarheid...</i>	
3	Leveringsvoorwaarden	10
	<i>o.a. levertermijn 1ste levering, levertermijn nabestellingen, minimale bestelhoeveelheid, mogelijkheid en kostprijs spoedbestellingen,...</i>	
	Perceel 5 (levering van chips, uitzetten containers, mailing, ...)	100
1	Prijs	50
	<i>Regel van drie; Score offerte = (prijs laagste offerte / prijs offerte) * gewicht van het criterium prijs</i>	
2	Technische kwaliteit	30
	<i>behuizing, normering, attesten, beveiliging tegen manipulatie en verwijdering, sorteerstickers, werkwijze van de container-behandeling,...</i>	
3	Leveringsvoorwaarden	20
	<i>Werkwijze uitzetten containers, beheer infolijn, e-loket,....</i>	

Voor de Percelen 1 en 2 zijn vrije varianten (Punt 'I.12 Varianten' van het bestek') toegelaten.

Punt I.14 ‘Keuze van offerte’ van het bestek bepaalt dat de aanbestedende overheid “de economisch meest voordelige offerte, vastgesteld rekening houdend met de beste prijs-kwaliteitsverhouding” kiest.

In Punt I.14 wordt (onder meer) nog bepaald dat (i) de inschrijver een offerte mag indienen voor alle percelen en dat (ii) de inschrijver “zijn offerte [kan] aanvullen met verbeteringsvoorstellen/kortingen die hij per perceel toestaat in geval van samenvoeging van bepaalde percelen waarvoor een offerte wordt ingediend”.

3.4. Het uiterste tijdstip van ontvangst van de offertes wordt vastgesteld op 25 maart 2025 om 11:00 uur.

3.5. Voor ‘Perceel 1’ worden offertes ingediend door onder meer de verzoekende partij en inschrijver S., dit is de derde-belanghebbende.

De derde belanghebbende heeft voor ‘Perceel 1’ een basisofferte ingediend, evenals een variante – ‘Korting perceel 1 indien percelen 1, 2 en 5 voor [S.]’.

Deze inschrijver diende, anders dan de verzoekende partij, eveneens een offerte in voor ‘Perceel 5’.

3.6. Voor ‘Perceel 2’ worden eveneens offertes ingediend door de verzoekende partij en de derde-belanghebbende.

De verzoekende partij heeft voor ‘Perceel 2’ twee offertes ingediend, namelijk een basisofferte container 40 l, evenals een variante – ‘45 l trolley’.

3.7. Er wordt op 2 april 2025 een verslag van nazicht van de offertes opgesteld.

Uit Punt ‘4. Regelmatigheidsonderzoek van de offertes van geselecteerde inschrijvers’, van dat verslag blijkt dat de door de verzoekende partij

voor 'Perceel 2 (levering van containers 40 l)' ingediende variante '45 l trolley', onregelmatig is en, derhalve, nietig wordt verklaard omdat de aangeboden container "niet [voldoet] aan de bestekvereisten. Elk type container dient de mogelijkheid te hebben om afgesloten te worden via een slot. Dit is niet mogelijk met deze container", wat ze verder niet betwist.

Wat de vergelijking van de offertes betreft, blijkt uit Punt '5. Vergelijking van de offertes en voorstel tot gunning' van het verslag van nazicht voor 'Perceel 1 (containers van 25 liter)' dat:

- voor het criterium '1. Prijs' de door S. ingediende variante 'korting perceel 1 indien percelen 1, 2 en 5 voor [S.]' een score van 50/50 behaalt, diens basisofferte 46,42/50 en deze van de verzoekende partij 44,76/50;
- voor het criterium '2. Technische kwaliteit containers' worden de aangeboden containers voor de drie offertes kwalitatief gelijkwaardig beoordeeld. Elk van deze drie offertes behaalt hiervoor een score van 40/40;
- voor het criterium '3. Leveringsvoorwaarden' wordt geoordeeld dat de aangeboden leveringstermijnen en voorwaarden voldoen aan de bestekvoorwaarden. Elk van deze drie offertes behaalt hiervoor een score van 10/10.

Wat de vergelijking van de offertes voor 'Perceel 2' (containers van 40 liter)' betreft, blijkt dat:

- voor het criterium '1. Prijs' de door de verzoekende partij ingediende (regelmatig) bevonden basisofferte 50/50 behaalt en deze ingediend door S. 31,53/50;
- voor het criterium '3. Leveringsvoorwaarden' behaalt de offerte van S. 10/10 en deze van de verzoekende partij 5/10. Deze score van 5/10 wordt als volgt toegelicht: "Leveringstermijnen voldoen aan bestekvoorwaarden, leveringsmodaliteiten zijn niet opgegeven in de offerte";

- voor het criterium '2. Technische kwaliteit containers' behaalt de offerte van S. 39/40 en deze van de verzoekende partij 20/40, als volgt toegelicht:

	[S.]		De verzoekende partij	
40l				
Volume (5p)	Volume 45 l	5,00	40 l	4,00
Kleur (5p)	Antraciet (RAL 7021)	5,00		5,00
Materiaal (romp) 5p	HDPE, 98% gerecycleerd materiaal, 2% additieven	4,00	PP 90% recycleat	3,00
Draagbeugel (3p)	Ja kunststof, 2 standen container gesloten	3,00	Ja kunststof, 2 standen container gesloten	3,00
Gebruik draagbeugel (10p)	In orde	10,00	Container "kantelt" bij gebruik draagbeugel	0,00
trekstang	ja		nee	
wielen	ja		nee	
Gewicht (2p)	3,7 kg (excl trekstang en wielen)	2,00	Niet opgegeven maar zeer licht	0,00
Nuttig laadvermogen (3p)	16 kg	3,00	Niet opgegeven lijkt minder stevig	0,00
Plaats sorteersticker	17,5x10 cm op deksel			
Logo (2p)	Romp zeefdruk	2,00	Niet opgegeven	0,00
Slot (5p)	Kantelslot kan	5,00	Kantelslot kan	5,00
Totaal punten kwaliteit (40p)		39,00		20,00

De finale rangschikking luidt:

Finale rangschikking regelmatige offertes (gerangschikt volgens totale score)

Nr.	Naam	Score
Perceel 1 (levering van containers 25 l)		
3	[S.] – variante: 'korting perceel 1 indien percelen 1, 2 en 5 voor [S.]'	100%
2	[S.] – basis	96,42%
4	De verzoekende partij	94,76%
Bijkomende motivering: Een kantelslot op een 25 l. container is technisch niet aangewezen. De optie zal niet voorzien worden		
Perceel 2 (levering van containers 40 l)		
1	[S.]	80,53%
2	De verzoekende partij	75%

In het verslag van nazicht wordt vervolgens op grond van de kwalitatieve selectie van de inschrijvingen, het regelmatigheidsonderzoek van de offertes en de vergelijking van de offertes, voorgesteld om:

“* Perceel 1 (levering van containers 25 l) te gunnen aan de firma met de economisch meest voordelige regelmatige (op basis van de beste prijs-kwaliteitverhouding) offerte, zijnde [S.] – variante: korting perceel 1 indien percelen 1, 2 en 5 voor [S.], (...) tegen de eenheidsprijzen vermeld in de offerte van deze inschrijver.” en

“* Perceel 2 (levering van containers 40 l) te gunnen aan de firma met de economisch meest voordelige regelmatige (op basis van de beste prijs-kwaliteitverhouding) offerte, zijnde [S.], (...) tegen de eenheidsprijzen vermeld in de offerte van deze inschrijver

Volgende optie wordt besteld: Kantelslot.”

3.8. Op 24 april 2025 beslist de verwerende partij om het verslag van nazicht dat als bijlage bij de betrokken beslissing wordt gevoegd en er integraal deel van uitmaakt, goed te keuren en derhalve de opdracht voor de Percelen 1 en 2 te gunnen aan de derde-belanghebbende.

Dit is de bestreden beslissing.

Op 25 april 2025 wordt de verzoekende partij van de bestreden beslissing in kennis gesteld.

3.9. Met een e-mail van 28 april 2025 aan de verwerende partij vraagt de verzoekende partij om een gedetailleerd overzicht van de gunningscriteria ‘Technische kwaliteit containers’ en ‘Leveringsvoorwaarden’ te verkrijgen voor ‘Perceel 1 (containers van 25 liter)’Perceel 1).

Met een e-mail van 29 april 2025 antwoordt de verwerende partij dat de ‘Technische kwaliteit’ en de ‘Leveringsvoorwaarden’ voor alle aanbidders gelijk waren (Perceel 1) zodat “iedereen 40 en 10 punten [krijgt] voor deze gunningscriteri[a]”.

3.10. Vervolgens dient A.K., in de hoedanigheid van beherend vennoot/CEO, namens de verzoekende partij met een aangetekend schrijven van 7 mei 2025 een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in bij de Raad van State.

3.11. Met een instantoverschrijving van 27 mei 2025 waarvan de verzoekende partij nog dezelfde dag met een e-mail aan de Raad van State een afschrift heeft bezorgd, werd het rolrecht vereffend.

IV. In rechte treden - Vertegenwoordiging

Excepties - Standpunt van de partijen

4. De verwerende partij werpt in haar nota op dat de verzoekende partij naliel haar statuten neer te leggen als stuk en dat zij niet bewijst dat de ondertekenaar van het verzoekschrift bekwaam is om haar in rechte te vertegenwoordigen. Tot slot werpt zij op dat de verzoekende partij nalaat in het inleidende verzoekschrift haar inschrijvingsnummer te melden in de KBO dan wel in het Duitse handelsregister.

5. Desgevraagd door de voorzitter, verklaart A.K. ter zitting dat hij voor 50% aandeelhouder-beherend vennoot is van de verzoekende partij en gerechtigd als orgaan voor de vennootschap in rechte te treden en voor haar te verschijnen overeenkomstig de wettelijke bepalingen en vennootschapsrechtelijke (statutaire) bepalingen die de verzoekende partij beheersen.

Hij verklaart nog dat hij met een e-mail van 14 mei 2025 aan de griffie de vraag heeft gesteld of nog andere documenten moesten worden bijgebracht naast de reeds ingediende documenten en “of alles voldoende is”, waarop hij evenwel geen reactie heeft mogen ontvangen.

Ter zitting wijst hij er nog op dat het als buitenlandse onderneming en gegeven de taalbarrière weliswaar niet onmogelijk is maar wel bijzonder moeilijk is om de procedure volledig correct te doorlopen, in het bijzonder binnen de korte tijdspanne van een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

Beoordeling

6. De Raad van State kan in een kort geding slechts een beperkt onderzoek wijden aan ontvankelijkheidsexcepties. Een verzoekende partij kan er zich immers minder behoorlijk tegen verweren dan in een procedure ten gronde. Daarom past het in een kort geding dat de Raad van State deze excepties eerder zou verwerpen dan aannemen tenzij indien zijn beperkt onderzoek uitwijst dat een dergelijke exceptie een hoge graad van ernst vertoont.

Artikel 3, 4°, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State’ (hierna: de algemene procedureregeling) bepaalt dat indien de verzoekende partij een rechtspersoon is, zij bij het verzoekschrift (tot nietigverklaring) een afschrift voegt van haar gepubliceerde statuten en van haar gecoördineerde geldende statuten en, indien deze rechtspersoon niet door een advocaat wordt vertegenwoordigd, een afschrift van de akte van aanstelling van haar organen, alsmede het bewijs dat het daartoe bevoegde orgaan beslist heeft in rechte te treden. Deze bepaling is op grond van artikel 8, § 1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 19 november 2024 ‘tot bepaling van de rechtspleging in kort geding en tot wijziging van diverse besluiten betreffende de procedure voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’ (hierna: het koninklijk besluit van 19 november 2024) van toepassing op de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

Artikel 3*bis*, eerste lid, 1°, van de hiervoor vermelde algemene procedureregeling bepaalt dat het verzoekschrift tot nietigverklaring uitgaande van een rechtspersoon dat niet vergezeld gaat van de voormelde stukken, niet op de rol wordt ingeschreven.

Artikel 8, § 1, van het koninklijk besluit van 19 november 2024 bevat bijzondere bepalingen voor het verzoekschrift waarmee een vordering in geval van uiterst dringende noodzakelijkheid wordt ingesteld. Anders dan wat geldt voor de (gewone) vordering tot schorsing (artikel 4, § 4 van het koninklijk besluit van 19 november 2024), heeft artikel 8, § 1, noch enige andere bepaling van dat besluit artikel 3*bis* van de algemene procedureregeling van toepassing gemaakt op de vordering tot schorsing die is ingediend bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Uit het verslag aan de Koning bij het koninklijk besluit van 19

november 2024 blijkt dat de verklaring daarvoor moet worden gezocht in het gegeven dat bepalingen zoals het genoemde artikel 3bis “niet zomaar kunnen worden toegepast op de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid”.

Uit wat voorafgaat volgt dat de toepasselijke procedurevoorschriften geen rechtsgevolgen verbindt aan het verzuim te voldoen aan het voormelde voorschrift.

7. De verzoekende partij heeft bij haar verzoekschrift geen afschrift gevoegd van haar statuten, noch van de akte van aanstelling van haar organen en van het bewijs dat het daartoe bevoegde orgaan beslist heeft in rechte te treden.

Uit de voorgaande lezing van de op het geding toepasselijke procedureregels volgt dat de enkele omstandigheid dat de verzoekende partij dit in het raam van een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, heeft verzuimd, op zich niet tot enige sanctie of rechtsgevolg leidt wat de toegang betreft van de verzoekende partij tot de Raad van State in het geval van uiterst dringende noodzakelijkheid.

Dit lijkt des te meer te gelden in het licht van een geschil betreffende een gunningsbeslissing in het kader van een overheidsopdracht als de voorliggende en de eis tot het verlenen van een daadwerkelijke rechtsbescherming zoals met de wet van van 17 juni 2013 ‘betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten, bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten en concessies’ (hierna: de wet van 17 juni 2013) wordt beoogd.

Voorts maakt de verwerende partij niet aannemelijk dat zij in het raam van de voorliggende vordering tot schorsing in haar recht op verdediging is miskend door dit verzuim.

In de concrete omstandigheden van de zaak is er voorts geen reden om in de huidige fase van het geschil te betwijfelen dat A.K. in de hoedanigheid die hij aanvoert, namens de verzoekende partij in rechte mag treden of voor haar mag verschijnen.

8. Wat de exceptie betreft van de niet-vermelding van het inschrijvingsnummer in de kruispuntbank van Ondernemingen (KBO), blijkt in deze stand van het geding niet dat de verzoekende partij een van de rechtspersonen naar buitenlands recht is die in de KBO moet worden ingeschreven en zulks overigens los van de vraag of de in artikel III.26 van het Wetboek economisch recht (WER) voorziene sanctie bij niet-vermelding ervan, wel van toepassing is in de rechtspleging voor de Raad van State.

Wat de niet-vermelding van het Duitse handelsregister betreft, blijkt uit de door de verwerende partij overgelegde stukken van het administratief dossier dat de verwerende partij dit kent of moest kennen. Zonder dat de Raad van State in deze stand van het geding moet onderzoeken of er een verplichting zou bestaan om dit buitenlands nummer te vermelden, blijkt dat de verwerende partij geen belangenschade ter zake kan hebben opgelopen. Mocht die verplichting al bestaan, maakt de verwerende partij immers niet aannemelijk dat door dit gebrek de verzoekende partij niet voldoende identificeerbaar is en niet op rechtsgeldige wijze in rechte is getreden.

9. De excepties worden in deze stand van het geding afgewezen.

V. Verzoek tot vertrouwelijke behandeling van bepaalde stukken

10. De verwerende partij vraagt om de vertrouwelijke behandeling van bepaalde door haar neergelegde stukken die zij in de inventaris als vertrouwelijk aanduidt en waarbij zij de redenen opgeeft waarom zij om die vertrouwelijke behandeling vraagt.

Er zijn geen gronden aangevoerd door de verzoekende partij om het aangevoerde vertrouwelijk karakter ervan, althans in deze fase van het geding, te lichten. De Raad van State mag overigens deze stukken in zijn beoordeling betrekken.

VI. Voorwerp van de vordering - Rechtsmacht van de Raad van State

Uiteenzetting van de exceptie

11. Wat de rechtsmacht van de Raad van State betreft, formuleerde de verwerende partij in haar nota een exceptie waarin zij die rechtsmacht afwijst omdat de verzoekende partij *in fine* van haar verzoekschrift de Raad van State verzoekt “om de aanbesteder (IMOG) te verplichten om de beoordeling van de offertes, met name voor wat betreft de criteria kwaliteit en leveringsvoorwaarden, te herhalen en daarbij het advies van de Raad van State in acht te nemen”. Het betreft, zo stelt de verwerende partij, een schorsings-, noch een vernietigingsvordering zodat de Raad van State zonder rechtsmacht is.

Beoordeling

12. De verwerende partij wordt niet bijgevalen.

De verzoekende partij stelt in de vordering dat zij de Raad van State verzoekt “om opschorting van de toekenning van de opdracht en een dringende controle van de gunningsprocedure van de IMOG, met name van de door de IMOG uitgevoerde beoordeling van onze offerte”. Zij is de mening toegedaan dat zij bij een correcte beoordeling van de offertes de opdracht had moeten krijgen. Op het einde van het verzoekschrift geeft zij, “[s]amenvattend” aan dat “de aanbesteder de procedure op een gedeeltelijk ondoorzichtige manier heeft uitgevoerd en onze offerte heeft beoordeeld op basis van onjuiste feiten, een gebrek aan onderzoek naar de werkelijke feiten en onbegrijpelijke criteria”.

De Raad van State begrijpt dit zo dat de verzoekende partij wel degelijk een schorsing van de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden gunningsbeslissing beoogt omwille van een vermeende onregelmatigheid als bedoeld in de artikelen 14 en 15 van de wet van 17 juni 2013. De verzoekende partij verwijst trouwens in het kopje van haar verzoekschrift uitdrukkelijk naar de artikelen 15, 23 en 24 van die wet.

13. In zoverre de verzoekende partij met wat zij *in fine* van haar vordering stelt, namelijk dat zij de Raad van State verzoekt de aanbestedende overheid “te verplichten om de beoordeling van de offertes, met name voor wat

betreft de criteria kwaliteit en leveringsvoorwaarden, te herhalen en daarbij het advies van de Raad van State in acht te nemen”, alsnog zou beogen de Raad van State ertoe te brengen om, al weze het bij wijze van “advies”, een nieuwe inhoudelijke beoordeling van haar offertes uit te voeren, valt zulks buiten de rechtsmacht van de Raad van State.

Het is slechts in die mate dat de exceptie de nodige ernst vertoont.

14. De vordering is daarentegen ontvankelijk in de mate ermee wordt beoogd om op grond van artikel 15 van de wet van 17 juni 2013 en de daarin gestelde voorwaarden, de schorsing van de gunningsbeslissing te bekomen.

Het is in die zin dat de voorliggende vordering hierna zal worden beoordeeld.

VII. Ontvankelijkheid van de vordering

Exceptie van niet-ontvankelijkheid wegens gebrek aan een “ernstig middel”

Standpunt van de partijen

15. In de nota werpt de verwerende partij onder meer op dat de verzoekende partij in het verzoekschrift “geen nuttige rechtsgrond aan[wijst] voor haar vordering”.

De verwerende partij stelt onder meer dat de bewering van de verzoekende partij dat de beoordeling in het verslag van nazicht “gebrekig” is, onmogelijk kan worden beschouwd als een middel. Er wordt ook niet de minste toelichting over gegeven. Evenmin kan de bewering dat de verwerende partij “misbruik” zou hebben gemaakt van haar discretionaire bevoegdheid als een middel worden aangezien. Als de verzoekende partij bedoelt dat er sprake is van machtsafwending, zijnde de onwettigheid waarbij een bestuurlijke overheid haar bevoegdheid aanwendt of gebruikt voor een ander doel dan waarvoor deze werd toegekend, moet ze bewijs leveren dat de overheid de particuliere belangen heeft

willen dienen zonder het belang van de openbare dienst voorop te stellen. Rechtspraak vereist bovendien dat het ongeoorloofde oogmerk het enige doel van de betwiste maatregel zou zijn. In het inleidend verzoekschrift is het tevergeefs zoeken naar enige toelichting. De bewering tot slot dat de beoordeling “niet transparant” is, zou *kunnen* wijzen op een miskenning van het transparantiebeginsel. Het transparantiebeginsel betekent dat de aanbesteder transparant moet handelen bij de plaatsing van haar overheidsopdrachten. Wat de gunningscriteria betreft, houdt die transparantie in dat de aanbestedende overheid de kandidaten of inschrijvers laat weten welke elementen ze zal onderzoeken bij de vergelijking van de offertes. Ook daarover is het in het inleidend verzoekschrift tevergeefs zoeken naar enige toelichting.

De verzoekende partij voert ter terechtzitting aan dat zij wil aantonen dat haar offerte (en containers) technisch beter zijn dan die van de derde-belanghebbende. De beoordeling door de verwerende partij is niet transparant en voorts verkeerd, in het bijzonder op het vlak van de beoordeling van de technische kwaliteit en de leveringsvoorwaarden van haar offerte, wat perceel 1 betreft. Bijkomend brengt zij nog een aantal feitelijke elementen aan die zouden moeten aantonen dat haar offerte voor perceel 1 en deze van de derde-belanghebbende op het vlak van technische kwaliteit onmogelijk een gelijke score kunnen behalen, waarbij zij opnieuw verwijst naar de beoordeling enkele weken voordien door een andere aanbestedende overheid. Wat perceel 2 betreft, stelt zij onder meer dat het bestek onmogelijk zo kan worden geïnterpreteerd dat, ook al zijn 45 liter - containers toegelaten, deze beter zouden kunnen scoren dan een “volledig bestekconforme 40 liter container” zoals zij die aanbood en die overigens minder zwaar is voor zowel gebruikers als het personeel van de ophaaldiensten.

Beoordeling

16. Zoals hiervoor is gebleken, acht de verwerende partij de vordering “kennelijk onontvankelijk” (onder meer) wegens het gebrek aan een middel.

17. Zoals hiervoor reeds is aangegeven (*supra*), kan de Raad van State in een kort geding slechts een beperkt onderzoek wijden aan ontvankelijkheidsexcepties. Een verzoekende partij kan er zich immers minder behoorlijk tegen verweren dan in een procedure ten gronde. Daarom past het in een kort geding dat de Raad van State deze excepties eerder zou verwerpen dan aannemen tenzij indien zijn beperkt onderzoek uitwijst dat een dergelijke exceptie een hoge graad van ernst vertoont.

18. Wat deze exceptie betreft, wijst de Raad van State erop dat in artikel 4, § 1, eerste lid, 6°, van het koninklijk besluit van 19 november 2024 wordt bepaald welke vermeldingen de (inleidende) vordering tot schorsing moet bevatten.

Eén van die vermeldingen betreft volgens artikel 4, § 1, eerste lid, 6°:

“De vordering tot schorsing of tot het bevelen van voorlopige maatregelen bevat: [...]
6° indien het verzoekschrift tot nietigverklaring nog niet is ingediend, een uiteenzetting van de feiten en van minstens één ernstig middel;”

De eis dat de inleidende procesakte minstens één ernstig middel moet bevatten, geldt krachtens artikel 8, § 1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 19 november 2024 ook indien de vordering wordt ingediend bij “uiterst dringende noodzakelijkheid”.

Luidens artikel 1, 8°, van het voormelde koninklijk besluit is een ‘ernstig middel’ “het middel bedoeld in artikel 17, §1, derde lid, 2°, van de gecoördineerde wetten [op de Raad van State]”, zijnde een middel “waarvan het onderzoek zich leent voor een versnelde behandeling en waarmee de nietigverklaring van de bestreden akte of het bestreden reglement *prima facie* verantwoord kan worden”.

Luidens artikel 4, § 1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 19 november 2024, dat door verwijzing in artikel 8, § 1, eerste lid, van hetzelfde besluit van toepassing is op de voorliggende vordering, geldt indien zoals te dezen,

geen verzoekschrift tot nietigverklaring is ingediend, (bovendien) de in artikel 2, § 1, tweede lid, van de algemene procedureregeling, bepaalde omschrijving van het begrip ‘middel’: het bestaat uit de vermelding van de rechtsregel waarvan de schending aangevoerd wordt en van de wijze waarop die rechtsregel concreet overtreden zou zijn.

De eis dat het onderzoek zich leent voor een versnelde behandeling houdt in dat de Raad van State een middel niet in aanmerking neemt wanneer het onderzoek ervan niet past binnen de versnelde behandeling in het kader van een administratief kortgeding (GwH 19 december 2024, nr. 156/2024, punt B.18.1.). Het staat bovendien aan de Raad van State om de bestreden voorwaarde op een wijze toe te passen die verenigbaar is met het recht op toegang tot de rechter. (*Ibid*, punt B.19.2).

“Concreet overtreden” betekent dat geen veronderstellingen moeten worden gemaakt over de juiste bedoelingen van de verzoekende partij, waardoor in werkelijkheid de verwerende partij, en nadien de Raad van State ertoe worden gebracht in de plaats van de verzoekende partij het verzoekschrift te redigeren.

19. De verwerende partij geeft in haar nota aan dat te dezen moet worden vastgesteld dat de verzoekende partij in de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid niet aangeeft welke rechtsbepaling of welk rechtsbeginsel zij door de bestreden beslissing geschonden acht.

De verwerende partij geeft in haar nota ook aan dat zulks vergt dat zijzelf een rechtsregel en rechtsbeginsel zou moeten zoeken die of dat inpasbaar zou kunnen zijn in de gevoerde kritiek en zelf een middel zou moeten adstrueren. Zo geeft deze aan dat, wat het beweerde gebrekkig nazicht of de niet-transparante beoordeling betreft, het “transparantiebeginsel” zou kunnen zijn bedoeld of nog, dat met het beweerde “misbruik” van (discretionaire) bevoegdheid mogelijk machtsafwending zou kunnen worden bedoeld, zonder echter enig (begin van) bewijs.

20. In het inleidend verzoekschrift bekritiseert de verzoekende partij de beoordeling van “onze offerte voor Perceel 1 en Perceel 2 als niet-transparant en gebrekkig; naar onze mening is er tijdens de beoordeling van de offerte misbruik gemaakt van de discretionaire bevoegdheid”. Daarnaast is verzoekende partij het oneens met enkele inhoudelijke beoordelingselementen die de verwerende partij in de bestreden beslissing veruitwendigt en vraagt zij dat de offertes opnieuw worden beoordeeld. Zij voelt zich, wat de beoordeling van Perceel 1 betreft, in essentie gegriefd omdat zij net zoals de derde-belanghebbende voor de door haar aangeboden 25 liter-containers voor de gunningscriteria ‘2. Technisch kwaliteit’ en ‘3. Leveringsvoorwaarden’ eenzelfde aantal punten krijgt zonder “gedetailleerde” beoordeling. Ter illustratie van dat gebrekkig nazicht verwijst ze, onder meer, naar een andere overheidsopdracht die “enkele weken geleden” werd georganiseerd door een andere aanbestedende overheid in een naburige regio waar “dezelfde 25-liter containers exact 1:1” door een jury werden beoordeeld en haar 25 liter containers “veel beter” werden bevonden. Wat Perceel 2 betreft, voelt zij zich evenzo gegriefd wat de “technische beoordeling, d.w.z. de beoordeling van de kwaliteit van de container” betreft, waarvan zij meent dat de punten ‘Volume (5pt)’, ‘Gebruik draagbeugel (10pt)’, ‘Gewicht (2pt)’ en ‘Logo (2pt)’ “verkeerd [werden] beoordeeld”. Wat de ‘Leveringsvoorwaarden’ betreft, – waarvoor ze een score kreeg van 5/10 – begrijpt ze niet waarom de aanbesteder ervan uitgaat dat die niet zouden zijn vermeld aangezien zij had gesteld dat de levering binnen 21 kalenderdagen kan plaatsvinden.

21. Vastgesteld moet worden dat de verzoekende partij met haar grieven “gebrekkig nazicht”, “gebrek aan transparantie”, slechts “gedeeltelijke transparantie” of “misbruik” van discretionaire bevoegdheid nalaat om in het verzoekschrift aan te geven welke precieze rechtsregel is geschonden en hoe de bestreden beslissing concreet die regel schendt. Evenmin geeft zij aan welke specifieke bestekbepaling zou zijn overtreden en hoe die zou zijn overtreden.

De (feitelijke) beweringen van de verzoekende partij worden bovendien niet gedragen door concrete overtuigingsstukken en de verzoekende partij laat na duidelijk aan te geven hoe haar kritiek gevolgen heeft voor de rangschikking van de offertes.

Dat, voor Perceel 1, “qua prijs onze concurrent [S]. op de 1e plaats staat door de extra korting bij gunning van alle partijen en op de 2e plaats zonder de extra korting” en de verzoekende partij “op de derde plaats” en de daaropvolgende veronderstelling dat wanneer Perceel 2 niet naar inschrijver S. maar “naar ons zou gaan de extra korting van onze concurrent [S.] niet in aanmerking [zou] worden genomen” en “in dat geval onze offerte slechts 1,79 punt [zou] verschillen van de offerte van onze concurrent S.”, kan evenmin volstaan, te meer nu de verzoekende partij geen enkele toelichting geeft hoe precies haar kritiek de puntentoekenning dermate kan beïnvloeden dat de opdracht voor Perceel 2 haar kan toevallen (en dus niet de offerte van S.).

De beweerde “verkeerde beoordeling” van haar 40-liter containers wat het ‘Gebruik draagbeugel (10 pt)’ betreft, ter zitting “gedemonstreerd” door zowel de verzoekende partij als de verwerende partij die *elk* een staal hebben meegebracht van de door de verzoekende partij aangeboden container (Perceel 2), kan – daargelaten nog dat het de Raad van State niet toekomt om in de plaats van de aanbestedende overheid daarover te oordelen –, niet anders doen besluiten.

In de mate de verzoekende partij ter terechtzitting ter adstructie van de hogere technisch kwaliteit van haar containers zowel wat Perceel 1 als Perceel 2 betreft, nog verwijst naar specifieke bepalingen van het bestek die volgens haar door de aanbestedende overheid “verkeerd zouden zijn geïnterpreteerd en/of toegepast”, vermag die mondelinge toelichting de gebreken en lacunes in de vordering niet meer recht te zetten.

Bijgevolg lijkt het betoog van de verzoekende partij, zeker in het kader van een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid, niet te mogen worden aangemerkt als een ontvankelijk ernstig middel in de zin als hiervoor is gesteld.

22. Dit geldt des te meer nu de feitelijke grieven, zo lijkt, in verband zouden kunnen worden gebracht met diverse rechtsregels of -beginselen, hetgeen te verwachten is in het uitvoerig gereguleerde domein van de overheidsopdrachten: zo lijkt voor deze grieven of sommige ervan bijvoorbeeld niet alleen gedacht te

kunnen worden aan de formele en materiële motiveringsverplichting, maar ook aan andere algemene beginselen zoals het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel, aan diverse bepalingen van de wet van 17 juni 2016 ‘inzake overheidsopdrachten’ en van het koninklijk besluit van 18 april 2017 ‘plaatsing overheidsopdrachten in de klassieke sectoren’.

In de mate de verwerende partij in haar nota louter ondergeschikt alsnog een poging daartoe onderneemt, doet niet anders besluiten.

Het komt niet aan het auditoraat noch de Raad van State toe in de plaats van de verzoekende partij zelf het middel te redigeren, wat de geschonden geachte rechtsnormen betreft.

23. Bijgevolg moet de exceptie in de huidige stand van het geding worden aanvaard en de vordering als niet-ontvankelijk worden verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 26 euro, en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op twee juni tweeduizend vijftientig, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Kaat Leus,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

Kaat Leus