

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 228.774 van 16 oktober 2014
in de zaak A. 213.735/XII-7750**

In zake: de BVBA EUROBINS BELGIUM
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Inke Dedecker
kantoor houdend te 3600 Genk
Jaarbeurslaan 19/31
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

IGEAN, Opdrachthoudende Vereniging
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Christophe Lenders en Joris Wouters
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 27
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 19 september 2014, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van

“- De beslissing van de Raad van Bestuur van IGEAN van 3 september 2014 tot gunning van de overheidsopdracht met als voorwerp de levering en plaatsing van een identificatie-, weeg- en registratiesysteem voor DIFTAR-inzameling (perceel 1 en perceel 2) aan AE Van de Vliet BVBA
- De impliciete beslissing waarbij de opdracht niet werd gegund aan [de bvba Eurobins Belgium]”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 7 oktober 2014, om 10.00 uur.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Inke Dedecker, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Simon Verhoeven, die loco advocaten Christophe Lenders en Joris Wouters verschijnt voor de verwerende 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. De verwerende partij schrijft een open offerteaanvraag uit voor een opdracht “Levering en plaatsing van een identificatie-, weeg- en registratiesysteem voor DIFTAR-inzameling.”

De verzoekende partij vermeldt dat het bestek niet aangeeft of het gaat om een opdracht van leveringen of van diensten. De verwerende partij vermeldt in de nota dat het gaat om een opdracht van leveringen. Dit is ook de bewoording in punt II.1.2) van de aankondiging.

Het dossier bevat geen gegevens over de geraamde waarde van de opdracht.

3.2. De opdracht wordt op 14 juli 2014 aangekondigd in het Bulletin der Aanbestedingen. Een kennisgeving van aanvullende informatie, informatie over een onvolledige procedure of rectificatie en een nieuwe aankondiging wordt op 29 juli 2014 bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen.

3.3. Artikel 3.3 van het toepasselijke bestek bepaalt inzake “Uitvoeringstermijn” :

“De opdracht omvat de levering, plaatsing en indienstname van identificatie-, weeg- en registratiesystemen op ophaalwagens die voorbereid zijn op DIFTAR-inzameling met de mogelijkheid om 8 bijkomende systemen aan te kopen op afroep en dit binnen de periode van 4 jaar na de sluiting van de opdracht.”

3.4. De opening van de offertes vindt plaats op 20 augustus 2014. Er worden vier offertes ingediend waaronder de offerte van de verzoekende partij en deze van de bvba AE Van de Vliet.

3.5. Een verslag van nazicht wordt opgesteld. Daarin worden alle inschrijvers geselecteerd en alle offertes regelmatig bevonden behalve deze van TWS Belgium. De drie overblijvende offertes worden getoetst aan de gunnings-criteria. Dit leidt tot de volgende samenvatting en rangschikking:

“4.3. Samenvatting

Onderstaande tabel geeft voor beide percelen een overzicht van de punten. De offerte met de meeste punten wordt aangeduid in vet.

Percelen 1 + 2

leverancier	max. punten	AE Van De Vliet	Plastic Omnium		Eurobins Belgium
			USB	GPRS	
prijs	60	60	27,18	27,35	48,17
technisch	40	34,0	36,0	36,0	32,0
Totaal	100	94	63,18	63,35	80,17

Uit de puntenverdeling blijkt dat de firma AE Van de Vliet de beste bieding heeft ingediend.”

Er wordt vervolgens voorgesteld de opdracht te gunnen aan de bvba AE Van de Vliet.

3.6. Op 3 september 2014 beslist de raad van bestuur van de verwerende partij, met verwijzing naar dit voorstel en naar dit verslag van nazicht dat wordt samengevat en waarvan rangschikkingstabel wordt hernomen, om de opdracht te gunnen aan deze inschrijver:

“[...]

Art. 2: De bestuurders keuren het voorstel goed om de opdracht als volgt te gunnen aan de firma AE Van de Vliet:

Perceel 1: het leveren en plaatsen van een identificatie-, weeg- en registratiesysteem voor de diftarinzameling met volgende opties:

1. GPRS-verbinding voor een vlotte datacommunicatie
2. Track & Trace systeem voor een correcte opvolging van de ophaalwagens

Perceel 2: onderhoudscontract

voor een bedrag van:

Perceel 1: 18 500 euro per systeem

Perceel 2: 4 950 euro per jaar

of een totaal bedrag van 23 450 euro excl. btw of 28 374,50 euro incl. btw.”

Dit is de eerste bestreden beslissing.

3.7. Bij aangetekende brief van 4 september 2014 deelt de verwerende partij aan de verzoekende partij mee dat haar offerte niet werd gekozen. De gemotiveerde beslissing en het verslag van nazicht worden bijgevoegd. Tevens wordt, conform de beslissing van de raad van bestuur, vermeld dat een wachttermijn van 15 kalenderdagen zal worden in acht genomen.

IV. De schorsingsvoorwaarden

4. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende

noodzakelijkheid slechts worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van de gewone vordering tot schorsing.

5. Te dezen is evenwel ook de wet van 17 juni 2013 ‘betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten’ van toepassing.

Krachtens artikel 15, eerste lid, van die wet kan de uitvoering worden geschorst van de thans bestreden beslissingen in aanwezigheid van een ernstig middel of een klaarblijkelijke onwettigheid.

Overeenkomstig artikel 15, tweede lid, echter wordt de vordering tot schorsing voor de Raad van State uitsluitend ingesteld volgens een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

Overeenkomstig artikel 31 gelden deze bepalingen ook mocht de voorliggende opdracht de drempelbedragen voor Europese bekendmaking niet bereiken.

Er dient te dezen dan ook enkel nog te worden onderzocht of minstens één ernstig middel wordt aangevoerd, dan wel een klaarblijkelijke onwettigheid aanwezig is, die de nietigverklaring van de bestreden beslissingen kunnen verantwoorden.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting

6. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 5 van de wet van 15 juli 2006 ‘overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten’, van de artikelen 71, 3°, en 72, 7°, van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 ‘plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren’, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ en van “de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het zorgvuldigheidsbeginsel, het materieel motiveringsbeginsel en het beginsel patere legem quam ipse feciste”.

7. De verzoekende partij betoogt daartoe in essentie dat de verwerende partij op grond van de beoordeling van de technische bekwaamheid in het gunningsverslag de gekozen inschrijver niet had mogen selecteren aangezien de verwerende partij daarin zelf aangeeft dat het volledige identificatie-, weeg- en registratiesysteem voor beladingen “nog maar beperkt [werd] gebouwd” door de bvba AE Van de Vliet, en dat “er zich op dat vlak een probleem stelt” maar vervolgens niet “motiveert/verantwoordt” waarom de bvba AE Van de Vliet desalniettemin geselecteerd wordt.

Voorts werpt de verzoekende partij op dat de verwerende partij in die motivering er van uitgaat dat de bvba AE Van de Vliet het volledige systeem heeft gebouwd in vier vrachtwagens voor Ivarem, terwijl dit niet correct is:

“Van de voertuigen welke IVAREM gebruikt, zijn meerdere voertuigen volledig uitgerust met c-trace identificatie, registratie en weegsystemen voor minicontainers, geleverd door verzoekende partij. Verzoekende partij brengt trouwens haar opdracht van IVAREM bij als referentie.

Daarnaast zijn er nog 3 voertuigen actief waar c-trace identificatie en registratiesystemen actief zijn, geleverd door verzoekende partij. Bij deze voertuigen is alleen het weegsysteem afkomstig van AE Van de Vliet BVBA.

Vanuit IVAREM is er de intentie om, wanneer de voertuigen zelf vervangen worden, de identificatie en registratiesystemen van c-trace van verzoekende partij over te zetten en het weegsysteem van AE Van de Vliet BVBA te vervangen door c-trace weegsystemen van verzoekende partij. Dit vanwege teveel afwijkingen in de weeggegevens van AE Van de Vliet BVBA.

Aangezien er als referentie een totaal systeem gevraagd wordt, dus een combinatie van wegen, registratie en identificatie, kan AE Van de Vliet BVBA IVAREM niet gebruiken als referentie aangezien zij geen totaal systeem leverde aan IVAREM.

De inschrijving van AE Van de Vliet bevat derhalve manifest foutieve gegevens. Een inschrijving die manifest foutieve gegevens bevat op het vlak van kwalitatieve selectie, kan niet correct beoordeeld worden.

Zulks klemmt voor verzoekende partij des te meer daar AE Van de Vliet BVBA inbreekt op deze markt met referenties van verzoekende partij, hetgeen de positie van verzoekende partij schaadt.”

Beoordeling

8. Artikel 5 van de wet van 15 juni 2006 luidt:

“De aanbestedende overheden behandelen de aannemers, leveranciers en dienstverleners op gelijke, niet-discriminerende en transparante wijze. De overheidsopdrachten worden gegund na mededinging, na verificatie van het toegangsrecht, kwalitatieve selectie en onderzoek van de offertes van de deelnemers, overeenkomstig één van de in hoofdstuk IV bepaalde gunningsprocedures.”

Artikel 71 van het voormelde koninklijk besluit van 15 juli 2011 betreft de opdracht van leveringen en bepaalt:

“Art. 71. In geval van een opdracht voor leveringen kan de technische bekwaamheid of de beroepsbekwaamheid van de kandidaat of de inschrijver op één of meer van de volgende manieren worden bewezen, afhankelijk van de aard, de hoeveelheid of belangrijkheid en het doel van de diensten:

1° door het bewijs dat de kandidaat of de inschrijver voldoet aan bepaalde kwaliteitsnormen overeenkomstig artikel 77;

2° aan de hand van een opgave van de al dan niet tot de onderneming behorende technici of technische organen, in het bijzonder van die welke verantwoordelijk zijn voor de kwaliteitscontrole;

3° aan de hand van een lijst van de voornaamste leveringen die gedurende de afgelopen drie jaar werden verricht, met vermelding van het bedrag en de datum en van de publiek- of privaatrechtelijke instanties waarvoor zij bestemd waren. De leveringen worden aangetoond door attesten die de bevoegde autoriteit heeft afgegeven of medeondertekend of in het geval van leveringen voor een particuliere afnemer, door attesten van de afnemer of, bij ontstentenis, eenvoudigweg door een verklaring van de dienstverlener;”

Artikel 72 is het corresponderende artikel inzake opdrachten van diensten.

De verzoekende partij roept in dit middel de schending in van de beide artikelen 71 en 72 maar gaat er aldus aan voorbij, zo lijkt, dat deze niet tegelijk toepasselijk kunnen zijn. Het feit dat het bestek niet bepaalt of het gaat om een opdracht van leveringen of diensten belette niet dat zij had moeten en kunnen onderzoeken of het te dezen gaat om leveringen of diensten. In de huidige stand van het geding wordt, gelet op de vermelding in die zin in de aankondiging, aangenomen dat het gaat om leveringen.

In uitvoering van dit artikel 71 heeft de verwerende partij in het bestek inzake technische bekwaamheid, waar de aankondiging naar verwijst, de volgende referenties gevraagd:

“1. Een lijst van de voornaamste gelijkaardige diensten

Een lijst van de voornaamste gelijkaardige diensten, leveringen die gedurende de afgelopen drie jaar werden verricht, met vermelding van het bedrag en de datum en van de publiek- of privaatrechtelijke instanties waarvoor zij bestemd waren. De diensten en leveringen worden aangetoond door attesten die de bevoegde autoriteit afgeeft of medeondertekent of in het geval van diensten of leveringen voor een particuliere afnemer, door attesten van de afnemer of, bij ontstentenis, eenvoudigweg door een verklaring van de inschrijver.

Voor elke referentie geeft de inschrijver de naam van de contactpersoon, contactgegevens en omschrijving van het project.”

9. In dit middel betwist de verzoekende partij in wezen de motivering op grond waarvan de gekozen inschrijver werd geselecteerd. Zij voert aan dat deze niet aan de voormelde voorwaarde voldeed en dus ten onrechte werd geselecteerd. De grief betreft bijgevolg niet de formele, maar de materiële motivering.

10. Het gunningsverslag, waarop de bestreden beslissing steunt en die werd meegedeeld aan de verzoekende partij, bevat inzake de selectie van de gekozen inschrijver de volgende motivering:

“De firma AE Van de Vliet is reeds 20 jaar gespecialiseerd in mobiele weegsystemen en dit voornamelijk in de afvalverwerking. Zij werken al meer dan 15 jaar samen met alle grote leveranciers van de bovenbouw van afvalophaalwagens zoals: MOL VDK, Geesink, Terberg, Faun, Haller, Zoeller, COV, HN, Translift.

Zij hebben gelijkaardige systemen reeds geleverd voor mobiele totaal-wegingen met registratie bij IDM (2), SITA Beerse (35), SITA Wallonie (60), Haviland (8), ILVA (8), IOK (4), Net Brussel (200), ...

Het volledige identificatie-, weeg- en registratiesysteem voor beladingen hebben zij nog maar beperkt gebouwd. Een gelijkaardig systeem is in gebruik bij IVAREM (4) en SOTRA Liège (2).

Uit de documenten gevoegd bij de offerte blijkt dat de betrokken inschrijver voldoet aan de criteria inzake toegangsrecht en kwalitatieve selectie.

De offerte wordt bijgevolg weerhouden.”

11. Het komt in de eerste plaats aan de verwerende partij toe de voorgelegde referenties te beoordelen aan de hand van het betrokken selectie-criterium en zij beschikt terzake over een ruime beoordelingsvrijheid.

12. In de huidige stand van het geding kan worden vastgesteld dat de verzoekende partij in het middel enkel concreet ingaat op de volgende zinsnede in de voormelde motivering “Het volledige identificatie-, weeg- en registratiesysteem voor beladingen hebben zij nog maar beperkt gebouwd. Een gelijkaardig systeem is in gebruik bij IVAREM (4) en SOTRA Liège (2).” en dan concreet enkel op de verwijzing naar Ivarem.

13. Met de verwerende partij kan daarbij worden vastgesteld dat de verzoekende partij in dit middel niet ingaat op de eerdere vaststelling, in het gunningsverslag: “[de bvba AEV Van de Vliet heeft] gelijkaardige systemen reeds geleverd voor mobiele totaal-wegingen met registratie bij IDM (2), SITA Beerse (35), SITA Wallonie (60), Haviland (8), ILVA (8), IOK (4), Net Brussel (200)”, en evenmin op het motief dat “een gelijkaardig systeem” in gebruik is bij “SOTRA Liège (2)”.

Aldus betwist de verzoekende partij niet de relevantie van deze laatste referentie die blijkt uit het bij de offerte gevoegde attest een systeem betreft: het “uitvoeren van nieuwe en bestaande wagens met een geïjkt weegsysteem en identificatie” en dateert van 2013. Dit attest zoals gevoegd bij de offerte was opgesteld en ondertekend door de inschrijver en is door de verwerende partij vertrouwelijk voorgelegd met de offerte van de gekozen inschrijver. De verzoekende partij betoogde ter zitting onder meer dat zij de door de gekozen inschrijver ingeroepen en door de verwerende partij beoordeelde attesten en referenties niet kon inzien nu de offerte van de gekozen inschrijver vertrouwelijk werd voorgelegd en dat dit “problematisch is”. In de huidige stand van het geding volstaat de vaststelling dat de verwerende partij als niet vertrouwelijke stukken 13 drie door de betrokken opdrachtgevers, soms weliswaar na het indienen van het verzoekschrift, “voor akkoord” ondertekende attesten voorlegde, waaronder het attest Sotra-Liège” en dat de verzoekende partij hiervan in het kader van deze procedure wel kennis kon nemen en bijgevolg, zo lijkt, de relevantie van dit attest en deze referentie desgewenst kon betwisten”.

Aangezien er, zo lijkt, geen minimum aantal referenties werd gevraagd, mocht de verwerende partij, zo lijkt, op die grond alleen al oordelen dat de gekozen inschrijver voldeed aan de selectie-eis “referenties”. Aldus lijkt de verzoekende partij geen belang te hebben bij de kritiek op de referentie Ivarem.

Evenmin lijkt de opmerking in het gunningsverslag “Het volledige identificatie-, weeg- en registratiesysteem voor beladingen hebben zij

[bvba AE Van de Vliet] nog maar beperkt gebouwd” dan tot een andere conclusie te leiden. De verwerende partij lijkt op die wijze niet te hebben geoordeeld dat dit een probleem was, zoals de verzoekende partij meent.

14. Aldus lijkt niet aangetoond dat de beoordeling niet steunt op een draagkrachtig motief, ingaat tegen het bestek of onzorgvuldig is. Evenmin is dan aangetoond dat artikel 5 van de wet van 15 juni 2006 werd geschonden.

15. Het eerste middel is bijgevolg niet ernstig.

B. Tweede middel

Uiteenzetting

16. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan “van art.5 Overheidsopdrachtenwet, art. 25 Overheidsopdrachtenwet, artikel 101,§2 KB Plaatsing, art. 24 KB Plaatsing, art. 2 en art. 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen” en van “de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het zorgvuldigheidsbeginsel, het materieel motiveringsbeginsel en het beginsel patere legem quam ipse feciste”.

De verzoekende partij betoogt daartoe in essentie dat de verwerende partij voor het perceel 2 ten onrechte is uitgegaan van de prijs van een onderhoudscontract gedurende één jaar. Gelet op de besteksbepaling dat dit onderhoudscontract jaarlijks verlengd kan worden tot maximaal acht jaar en, op de regels inzake raming, had de verwerende partij moeten uitgaan van de prijs van een onderhoudscontract van acht jaar.

Dit resulteert dit bij de gekozen inschrijver in een prijs van 18.500 euro voor perceel 1 plus 8 x 4.950 euro voor perceel 2 of samen 58.100 euro en voor de verzoekende partij in een prijs van 27.335 euro voor perceel 1 plus 8 x

1.875 euro voor perceel 2 of samen 42.335 euro, en leidt tot een score van 60 punten op 60 voor de verzoekende partij en 43,72 punten op 60 ($42.335/58.100 \times 60$) voor de gekozen inschrijver. De eindscore is dan 92 punten op 100 ($60 + 32$) voor de verzoekende partij en 77,72 punten op 100 ($43,72 + 34$) voor de gekozen inschrijver.

Zelfs indien wordt uitgegaan van een looptijd van 4 jaar onderhoud, leidt zulks voor de gekozen inschrijver tot een prijs van 18.500 euro voor perceel 1 plus 4×4.950 euro voor perceel 2 of samen 38.300 euro en voor de verzoekende partij tot een prijs van 27.335 euro voor perceel 1 plus 4×1.875 euro voor perceel 2 of samen 34.835 euro, en tot een score van 60 punten op 60 voor de verzoekende partij en 54,57 punten op 60 ($34.835/38.300 \times 60$) voor de gekozen inschrijver. De verzoekende partij behaalt dan opnieuw een eindscore van 92 punten op 100 ($60 + 32$). De eindscore van de gekozen inschrijver is dan 88,57 punten op 100 ($54,57 + 34$).

Beoordeling

17. In dit middel voert de verzoekende partij in wezen aan dat bij de beoordeling van het criterium prijs rekening had moeten worden gehouden met de prijs van het onderhoudscontract voor acht jaar, de maximale duur gelet op de in artikel 4.3.3. van het bestek voorziene verlengingsmogelijkheid, minstens voor 4 jaar en niet slechts met de prijs voor één jaar.

Dit artikel 4.3.3. luidt onder meer :

“De opdrachtnemer dient een onderhoudscontract aan te bieden voor het identificatiesysteem en voor het weegsysteem voor de periode van 1 jaar dat jaarlijks met 1 jaar verlengd kan worden tot maximaal 8 jaar.”

Aldus lijkt de grief niet de formele, maar de materiële motivering te betreffen.

18. De betrokken prijs wordt in het gunningsverslag als volgt beoordeeld :

“ a. Prijs

Voor de beoordeling van de prijs krijgt de offerte met de laagste prijs het maximum van de punten zijnde 60. De andere offertes worden verhoudingsgewijs t.o.v. de offerte met de laagste prijs toegekend via de formule:

$$\text{Punten offerte} = \text{prijs laagste offerte} / \text{prijs offerte} \times 60$$

De vermelde bedragen zijn uitgedrukt in euro excl. btw.”

Uit de tabel bij het besluit blijkt voorts dat voor het perceel 2 “onderhoudscontract” rekening werd gehouden met de aangeboden prijs ervan voor één jaar. Dit leidt voor de gekozen inschrijver tot een prijs van 18.500 euro voor perceel 1 plus 4.950 euro voor perceel 2 of samen 23.450 euro en voor de verzoekende partij tot een prijs van 27.335 euro voor perceel 1 plus 1.875 euro voor perceel 2 of samen 29.210 euro, wat resulteert in een score van 60 punten voor de gekozen inschrijver en 48,17 punten voor de verzoekende partij.

19. De verzoekende partij verduidelijkt niet *prima facie* hoe dit middel op zich een schending aantoont van het opnieuw ingeroepen en hiervoor aangehaald artikel 5 van de wet van 15 juni 2006 of van artikel 101, § 2, van het koninklijk besluit van 15 juli 2011.

Dit artikel 101, § 2, luidt :

“§ 2. Behoudens andersluidende bepaling in de opdrachtdocumenten wordt in geval van verplichte of facultatieve varianten de economisch voordeligste offerte bepaald op grond van één enkele rangschikking van de basisoffertes en de variantenoffertes volgens hun economische voordeligheid vanuit het oogpunt van de aanbestedende overheid.

Indien vrije varianten mogen worden voorgesteld, beslist de aanbestedende overheid welke vrije varianten ze niet in aanmerking neemt.

Op de andere is het vorige lid toepasselijk. De aanbestedende overheid neemt de verplichte opties in aanmerking en beslist welke vrije opties ze in aanmerking neemt voor de bepaling van de inschrijver met de economisch voordeligste offerte.

Wanneer inschrijvers conform artikel 89, eerste lid, verbeteringsvoorstellen hebben gedaan, wordt, voor om het even welk perceel, de

inschrijver met de economisch voordeligste regelmatige offerte bepaald, rekening houdende met de verbeteringsvoorstellen voor zekere gegroepeerde percelen en met het economisch voordeligste geheel van alle percelen.

Wanneer de aanbestedende overheid toepassing maakt van artikel 58, § 4, eerste lid, 2°, en de inschrijver met de economisch voordeligste regelmatige offerte niet voldoet aan het vereiste minimale niveau voor meerdere percelen, wordt hem enkel dat aantal percelen gegund waarvoor hij wel voldoet aan dat vereiste minimale niveau, met inachtneming van de voorkeurvulgorde als bedoeld in artikel 89, tweede lid. Bij gebrek aan deze laatste houdt de aanbestedende overheid een loting tussen de percelen in kwestie.”

20. Te dezen lijken echter geen varianten, opties of verbeteringsvoorstellen beoordeeld noch blijkt toepassing gemaakt of wordt beweerd dat toepassing diende te worden gemaakt van artikel 58, § 4, eerste lid, 2°, dat de hypothese betreft van minimale niveau-eisen inzake selectie bij gunning van meerdere percelen aan dezelfde inschrijver.

21. Indien de aanbestedende overheid beslist de opdracht te plaatsen bij offerteaanvraag, dient die, luidens het eveneens ingeroepen artikel 25 van de voormelde wet van 15 juli 2006, te worden gegund aan de inschrijver die de regelmatige offerte heeft ingediend die de economisch voordeligste is vanuit het oogpunt van de aanbestedende overheid, rekening houdende met de gunningscriteria.

22. Artikel 24 van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 waarnaar de verzoekende partij verwijst, luidt voorts:

“Art. 24. De raming van het opdrachtbedrag moet steunen op de totale duur en waarde van de opdracht zoals berekend door de aanbestedende overheid, met inbegrip van :

1° alle verplichte opties;

2° alle percelen;

3° alle herhalingen in de zin van artikel 26, § 1, 2°, b), van de wet;

4° alle gedeelten in de zin van artikel 37, § 1, van de wet;

5° alle verlengingen in de zin van artikel 37, § 2, van de wet;

6° alle voor de duur van een raamovereenkomst of dynamisch aankoopstelsel overwogen opdrachten;

7° al het prijzengeld en de vergoedingen aan de deelnemers.

De berekening wordt gemaakt op het tijdstip van de verzending van de aankondiging of, wanneer geen aankondiging verplicht is, op het tijdstip waarop de procedure wordt aangevat.

Noch de keuze van de ramingsmethode, noch de splitsing van een opdracht mogen tot doel hebben de opdracht aan de bekendmakingsregels te onttrekken.”

Aldus dient bij de raming rekening te worden gehouden met de verlengingen in de zin van artikel 37, § 2, van de wet van 15 juni 2006. Dit artikel 37, § 2, luidt:

“§ 2. Een opdracht kan van bij de sluiting één of meer verlengingen omvatten, overeenkomstig de in de opdrachtdocumenten bepaalde modaliteiten. De volledige looptijd, met inbegrip van de verlengingen, dient over het algemeen beperkt te blijven tot vier jaar na het sluiten van de opdracht.”

De verwerende partij lijkt terecht op te merken dat het voormelde artikel 24 de bepaling van de geraamde waarde van de opdracht betreft. De verzoekende partij toont inderdaad niet concreet en *prima facie* aan waarom die waardebepaling ook dwingend de vergelijking van de prijzen moet sturen.

Te dezen bepaalt het bestek in het voormelde artikel 4.3.3 dat de opdrachtnemer een onderhoudscontract dient aan te bieden voor het identificatie- en weegsysteem voor de periode van één jaar dat jaarlijks met één jaar verlengd kan worden met een maximum van acht jaar. Aldus staat de minimumduur van het onderhoudscontract vast en de maximumduur na verlengingen, maar de vaststelling blijft dat het niet zeker is dat het contract na één jaar ook effectief verlengd zal worden laat staan tot minstens vier jaar, hetgeen blijkt het middel vereist is om de eindrangschikking te wijzigen in het voordeel van de verzoekende partij. Het is trouwens zo dat, bij ontstentenis van verlenging, een vergelijking van het gunningscriterium “prijs” op grond van de prijs van het onderhoudscontract voor acht of vier jaar, zoals in dit middel wordt verdedigd door de verzoekende partij, omgekeerd, tot gevolg lijkt te hebben dat de offerte van de verzoekende partij bij de gunningsbeslissing de economisch voordeligste wordt op grond van een prijs die na gunning niet effectief betaald wordt.

23. Aldus is evenmin aangetoond dat het bestek werd geschonden of de beoordeling niet steunt op een draagkrachtig motief door slechts de prijs van het onderhoudscontract voor één jaar te vergelijken noch dat niet werd gegund aan de inschrijver met de economisch voordeligste offerte zoals vereist door voormeld artikel 25 van de wet van 15 juni 2006. Evenmin blijkt dan het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden nu dit wordt afgeleid uit dezelfde grief.

24. Het tweede middel is niet ernstig.

Besluit

25. Geen van de middelen is ernstig gebleken. De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid dient dan ook te worden verworpen.

VII. Rechtsplegingsvergoeding

26. De verzoekende partij vraagt “de kosten” ten laste te leggen van de verwerende partij en specificeert ter terechtzitting dat zij een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro vordert. De verwerende partij vraagt op haar beurt dat de verzoekende partij zou worden veroordeeld tot betaling van de kosten van het geding, daarin inbegrepen een rechtsplegingsvergoeding ten bedrage van 700 euro.

27. Overeenkomstig artikel 30/1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de afdeling bestuursrechtspraak een rechtsplegingsvergoeding toekennen, die een forfaitaire tegemoetkoming is in de kosten en honoraria van de advocaat van de in het gelijk gestelde partij.

Artikel 67 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’, is krachtens artikel 4 van het koninklijk besluit van 28 maart 2014

‘betreffende de rechtsplegingvergoeding bedoeld in artikel 30/1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State van 12 januari 1973’ toepasselijk op de procedures in het administratief kort geding zoals de onderhavige.

Dit artikel 67 bepaalt:

“§ 1. Het basisbedrag van de rechtsplegingvergoeding bedraagt 700 euro, het minimumbedrag 140 euro en het maximumbedrag 1.400 euro.
In afwijking van het voorgaande lid bedraagt het maximumbedrag 2.800 euro voor de geschillen betreffende de regelgeving inzake de overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten”.

28. Er is aldus grond om met toepassing van voornoemde bepalingen aan de verwerende partij het gevorderde basisbedrag van 700 euro toe te kennen, nu zij door de verwerping van de vordering tot schorsing als in het gelijk gestelde partijen dient te worden beschouwd.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 16 oktober 2014, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Dierk Verbiest