

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

nr. 229.277 van 21 november 2014

in de zaak A. 214.052/XII-7762

In zake: de NV BENELUX DIVING CORPORATION
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Marc Van Raemdonck
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 166
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de NV WATERWEGEN EN ZEEKANAAL
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Christophe Lenders en Joris Wouters
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 27
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij:

de BVBA V&V SHIPPING
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Kris Lemmens
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
De Burburestraat 6-8 bus 5
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 24 oktober 2014, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van:

“- [d]e beslissingen van [de nv Waterwegen en Zeekanaal] van 8 oktober 2014 om de overheidsopdracht voor aanneming van diensten BB1922 ‘slepen van zeevaartuigen, slibslepen en ijsbreken, opgedeeld in 2 percelen, voor beide percelen te gunnen aan de bvba V&V Shipping voor perceel 1

voor een bedrag van 834.321,66 € en voor perceel 2 voor een bedrag van 216.776 €;
- [d]e beslissing om de offerte van [de nv Benelux Diving Corporation] voor perceel 2 substantieel onregelmatig te verklaren;
- [d]e beslissing om de percelen 1 en 2 niet te gunnen aan [de nv Benelux Diving Corporation] (impliciete beslissing).”

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met een verzoekschrift van 3 november 2014 heeft de bvba V&V Shipping gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 12 november 2014, om 10.30 uur.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Marc Van Raemdonck, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Joris Wouters, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaten Kris Lemmens en Jan De Leyn, die verschijnen voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Luc Vermeire heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

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

III. Feiten

3.1. De verwerende partij schrijft, via de Afdeling Zeekanaal, een open aanbesteding uit voor een opdracht van diensten, genoemd “BB 1922 –

Slepen van zeevaartuigen, slibslepen en ijsbreken”. Het dossier lijkt geen gegevens te bevatten over de geraamde waarde van de opdracht.

3.2. De opdracht wordt op 15 april 2014 aangekondigd in het Bulletin der Aanbestedingen.

3.3. De opdracht is opgedeeld in twee percelen. Perceel 1 betreft het slibslepen en ijsbreken. Perceel 2 wordt in artikel 1.2 van het toepasselijke bestek BB 1922 omschreven als volgt:

“PERCEEL 2:

Dit perceel beoogt het verlenen van sleepbootassistentie voor zeevaartuigen > 4500 GRT op het 10.000 ton vak van het Zeekanaal Brussel - Schelde en in de afwaartse toevaargeul naar de zeesluis Wintam. Deze diensten hebben, voor wat betreft perceel 2, betrekking op categorie 19 (Vervoer over water) van de bijlage II B van de wet van 15 juni 2006 inzake overheidsopdrachten.

Conform de CPV - classificatie hebben deze diensten betrekking op:

63727000-1 (Inzet van sleep - en duwboten)

63727100-2 (Sleepdiensten)

63727200-3 (Duwdiensten).”

Dit wordt grotendeels herhaald in artikel 11 “Percelen”:

“De opdracht wordt opgesplitst in volgende percelen:

[...]

Perceel 2: Slepen van zeevaartuigen met GRT > 4.500 GRT in het 10.000 tons vak op het Zeekanaal Brussel - Schelde en in de afwaartse toevaargeul naar de zeesluis Wintam.

Per perceel is een gedetailleerde inventaris als bijlage toegevoegd.”

In het technisch gedeelte wordt wat betreft “perceel 2: slepen van zeevaartuigen” onder punt 3 “historiek” vermeld wat volgt:

“Jaarlijks leggen een 300-tal zeeschepen aan bij de diverse bedrijven gevestigd langs het Zeekanaal Brussel - Schelde (Vlaamse gedeelte). Een 20-tal schepen vaart verder door naar de voorhaven van Brussel. De zeeschepen hebben doorgaans een BT van 1.500 tot 10.000 ton, waarbij de kleinste vaartuigen voornamelijk Brussel voorhaven aanlopen. Voornamelijk voor de aanloop naar Zeesluis Wintam (zijde Schelde) en in het vak gaande van Zeesluis Wintam tot IJzeren Brug (Spoorbrug)

Willebroek worden t.b.v. de zeevaartuigen > 4.500 GRT sleepvaartuigen ingezet.”

De “samenvattende opmetingsstaat” voor dit perceel bevat de volgende 13 posten telkens met een vermoedelijke hoeveelheid:

“Samenvattende Opmetingsstaat

Nummer bestekpost	Code bestekpost	Omschrijving	Aard	Eenheid	Hoeveelheid/ bedrag
1	A1*	Slepen van een zeevaartuig met LOA tot 125m van Schelde (Kallebeek) tot zeesluis Wintam Prijsherzieningsformule :	VH	prestatie	5,00
2	A2*	Slepen van een zeevaartuig met LOA groter dan 125m van Schelde (Kallebeek) tot zeesluis Wintam Prijsherzieningsformule :	VH	prestatie	1,00
3	B1*	Slepen van een zeevaartuig met LOA tot 125m van Zeesluis Wintam tot alle ligplaatsen op het zeekanaal gelegen afwaarts spoorbrug Ruisbroek Prijsherzieningsformule :	VH	prestatie	94,00
4	B2*	Slepen van een zeevaartuig met LOA groter dan 125m van Zeesluis Wintam tot alle ligplaatsen op het Zeekanaal gelegen afwaarts spoorbrug Ruisbroek Prijsherzieningsformule :	VH	prestatie	1,00
5	C1*	Slepen van een zeevaartuig met LOA tot 125m van Schelde (Kallebeek) tot alle ligplaatsen op het zeekanaal gelegen afwaarts spoorbrug Ruisbroek Prijsherzieningsformule :	VH	prestatie	9,00
6	C2*	Slepen van een zeevaartuig met LOA groter dan 125m van Schelde (Kallebeek) tot alle ligplaatsen op het zeekanaal gelegen afwaarts spoorbrug Ruisbroek Prijsherzieningsformule :	VH	prestatie	1,00
7	D1*	Slepen van een zeevaartuig met LOA tot 125m van zeesluis Wintam tot alle ligplaatsen op het zeekanaal gelegen opwaarts spoorbrug Ruisbroek en afwaarts spoorbrug Willebroek Prijsherzieningsformule :	VH	prestatie	3,00
8	D2*	Slepen van een zeevaartuig met LOA groter dan 125m van zeesluis Wintam tot alle ligplaatsen op het zeekanaal gelegen opwaarts spoorbrug Ruisbroek en afwaarts spoorbrug Willebroek Prijsherzieningsformule :	VH	prestatie	1,00
9	E1*	Slepen van een zeevaartuig met LOA tot 125m van Schelde (Kallebeek) tot alle ligplaatsen op het zeekanaal gelegen opwaarts spoorbrug Ruisbroek en afwaarts spoorbrug Willebroek Prijsherzieningsformule :	VH	prestatie	3,00

10	E2*	Slepen van een zeevaartuig met LOA groter dan 125m van Schelde (Kallebeek) tot alle ligplaatsen op het zeekanaal gelegen opwaarts spoorbrug Ruisbroek en afwaarts spoorbrug Willebroek Prijsherzieningsformule :	VH	prestatie	1,00
11	F*	afbestelling/annulering Prijsherzieningsformule :	VH	prestatie	2,00
12	G*	wachturen Prijsherzieningsformule :	VH	uur	10,00
13	H*	Uurtarief voor verhalingen en voor sleepbootassistentie opwaarts spoorbrug Willebroek Prijsherzieningsformule :	VH	uur	10,00

[...]

3.4. De opening van de offertes vindt plaats op 10 juni 2014. Voor perceel 1 worden vier offertes ingediend waaronder deze van de verzoekende partij en van de bvba V&V Shipping. Voor perceel 2 dienen de verzoekende partij en de bvba V&V Schipping een offerte in. De verzoekende partij stelt voor perceel 1 en perceel 2 een korting voor bij toekenning van beide percelen. De bvba V&V Shipping stelt enkel voor perceel 2 een korting voor bij toekenning van beide percelen.

3.5. In een gunningsverslag van 3 september 2014 worden alle inschrijvers geselecteerd en alle offertes formeel regelmatig bevonden. Na rekenkundig nazicht, wordt voor perceel 1 de volgende rangschikking opgesteld:

“

Inschrijver	Perceel 1 (ZK)	Perceel 1 (MK)
1) Benelux Diving Corporation nv	811.490,00	605.452,69
2) De Brandt nv	929.500,00	-
3) Ghent Dredging nv	419.721,60	-
4) VenV Shipping bvba	834.321,66	-

ZK = Zonder korting

MK = Met korting”.

Voor perceel 2 geldt de volgende rangschikking:

“

Inschrijver	Perceel 2 (ZK)	Perceel 2 (MK)
1) Benelux Diving Corporation nv	603.900,00	370.432,26
2) VenV Shipping bvba	429.770,02	216.776,00

ZK = Zonder korting

MK = Met korting”.

3.6. In het kader van het prijsonderzoek van perceel 1 wordt de offerte van de nv Ghent Dredging – de goedkoopste - onregelmatig bevonden omdat deze er niet in was geslaagd in haar prijsverantwoording het vermoeden van abnormale prijzen te weerleggen.

3.7. In het kader van het prijsonderzoek van perceel 2 wordt aan de verzoekende partij op 3 juli 2014 een prijsverantwoording gevraagd voor posten B1 en B2, C1 en C2 en D1 en D2. Deze vraag wordt ook opgenomen in het aan de andere inschrijvers meegedeelde gunningsverslag en luidt, met weglating van de eenheidsprijzen:

“Wij verzoeken u op basis van artikel 21, § 3 van het KB van 15 juli 2011 om de eenheidsprijs van volgende posten te verantwoorden:

Bij nazicht van uw samenvattende opmetingsstaat blijkt dat voor bestekpost 3 (code B1) een hogere eenheidsprijs (met name xxx €) dan voor bestekpost 4 (code B2) (met name xxx €) wordt gegeven.

De prijs voor het slepen van een zeevaartuig met LOA tot 125 m is alzo hoger dan het slepen van een zeevaartuig met een LOA groter dan 125m en dit voor hetzelfde in beide posten gedefinieerde traject.

Bij nazicht van uw samenvattende opmetingsstaat blijkt dat voor bestekposten 5 en 6 (code C1 en C2) lagere eenheidsprijzen (met name beide xxx €) worden gegeven dan voor respectievelijk bestekposten 3 en 4 (code B1 en B2) (met name xxx € en xxx €).

De prijs voor het slepen van zeevaartuigen van Kallebeek (op de Schelde) tot een ligplaats op het zeekanaal afwaarts spoorbrug Ruisbroek is alzo lager dan het slepen van hetzelfde zeevaartuig van zeesluis Wintam tot dezelfde ligplaats op het zeekanaal afwaarts spoorbrug Ruisbroek (zijnde een korter traject).

Bij nazicht van uw samenvattende opmetingsstaat blijkt dat voor bestekpost 8 (code D2) een lagere eenheidsprijs (met name xxx €) dan voor bestekpost 7 (code D1) (met name xxx €) wordt gegeven.

De prijs voor het slepen van een zeevaartuig met LOA tot 125 m is alzo hoger dan het slepen van een zeevaartuig met een LOA groter dan 125 m en dit voor hetzelfde in beide posten gedefinieerde traject.

Posten B1 en B2, C1 en C2, D1 en D2 dienen alzo verantwoord te worden via een berekening (breakdown van de opgegeven prijzen).

Bijkomend dient duidelijk verantwoord te worden wat de logica/reden is om:

1) voor een groter zeevaartuig (grotere LOA) een lager tarief op te geven voor assistentie door een sleepboot voor eenzelfde traject.

2) een lager tarief op te geven voor sleepbootassistentie van eenzelfde vaartuig over een langer traject.”

3.8. Bij brieven van 8 juli 2014 deelt de verzoekende partij twee – op het woord “niet” in de tweede brief na – identieke verantwoordingen mee. De tweede verantwoording van 8 juli 2014 met de toevoeging “niet” in rood wordt door de verwerende partij als rechtzetting beschouwd van de eerste verantwoording van 8 juli 2014 en luidt, met weglating van de prijzen die blijkbaar als vertrouwelijk worden beschouwd en met weglating van de concrete uren, als volgt:

“Verantwoording perceel 2

Voor de posten D1 en D2:

Dit prijsverschil betreft een typfout, als u de vermenigvuldiging maakt met xxx € i.p.v. xxx € is de totaalprijs juist. ($xxx\ € \times 3 = xxx\ €$)

Voor de verschillen tussen de C en B posten:

De C posten betreffen de inkomende slepen vanaf Kallebeek. De B posten betreffen uitgaande slepen vanaf Ruisbroek tot aan de sluis van Wintam.

Als we binnen komen met een zeeschip zorgt sluis Wintam ervoor dat we meteen in de sluis kunnen varen bij aankomst. Als we moeten opschutten om een zeeschip te halen in Ruisbroek komt het dikwijls zo uit dat we NIET meteen naar binnen kunnen en ontstaat er vertraging.

Voor de post B1 (uitgaande sleep) hebben wij per sleepprestatie een half uur meer gerekend dan voor post B2. Post B2 is 1 (uitgaande) sleepprestatie en wij zijn ervan uitgegaan dat die zonder vertraging kan worden uitgevoerd.

Voor de C posten (inkomende slepen) gaan we er ook van uit dat er geen vertraging ontstaat. Wellicht komt dit eens voor maar dit heeft niet zoveel impact.

Zodoende hebben wij de post B1 met de meeste prestaties iets verhoogd, de post B2 iets minder verhoogd t.o.v. de posten C omdat dit over uitgaande sleepprestaties gaat.

Voor uw informatie:

Uurtarief : xxx €

Voor de post B1 hebben wij gerekend met xxx h (vertraging uitgaande sleep en door het aantal prestaties in verhouding tot de vertraging de meeste uren)

Voor de post B2 hebben wij gerekend met xxx h (kleine vertraging wegens uitgaande sleep)

Voor de post C1 hebben wij gerekend met xxx h (inkomende sleep)

Voor de post C2 hebben wij gerekend met xxx h (inkomende sleep)

Het verschil tussen het slepen van grote of kleine zeeschepen is te verwaarlozen.”

Bij brief van 14 juli 2014 wordt de volgende bijkomende verantwoording meegedeeld:

“Verantwoording perceel 2

1) Zoals reeds gezegd: de sleepprestaties voor de B en D posten duren langer voor de sleepboot dan voor de overige posten omdat je met de losse boot van buiten naar binnen moet en dan staat de sluis niet altijd open.

2) Wachtijden ontstaan ook omdat de papieren van het zeeschip er nog niet zijn, de meeders en/of de kanaalloots er soms nog niet zijn.

3) Als we slepen op de C of D posten van Kallebeek naar Ruisbroek staat de Zeesluis Wintam altijd open bij aankomst omdat je op stroom binnenkomt en dan is wachten geen optie.

Deze wachtijden berekenen kun je niet beschouwen als een exacte wetenschap zodoende hebben we een middenweg gekozen in onze aanbieding. Omdat de B post de meeste sleepprestaties omvat zijn de wachtijden voor deze post het meest reëel aanwezig en hebben we ervoor gekozen het grootste risico op wachtijden in deze post te berekenen.

Bijkomend verliezen we ook slibsleep uren tijdens de uitvoering van de sleepprestaties en ook die wegen het meest op post B. We mogen deze uren wel inhalen maar dat gaat niet altijd in dezelfde maand. Het is wel zo dat het niet opgenomen budget per jaar wel een verlenging van het contractjaar met zich meebrengt maar wij berekenen onze exploitatienota per kalenderjaar.”

3.9. Deze verantwoording wordt in het gunningsverslag als volgt beoordeeld – dit is de versie zoals, deels geanonimiseerd via weglating van de eenheidsprijzen, meegedeeld aan de andere inschrijvers – bijkomend wordt hier ook de eerste onder 3) vermelde prijs weggelaten:

“Perceel 2 : Slepen van zeevaartuigen

De aanbestedende overheid stelt vast dat de offerte van Benelux Diving Corporation nv anomalieën bevat die kunnen wijzen op abnormale prijzen. Op 3/07/2014 werd aan Benelux Diving Corporation nv de volgende prijsverantwoording gevraagd voor de schijnbaar abnormaal lijkende eenheidsprijzen.

[...]

Evaluatie :

Via 3 aangetekende brieven (2 brieven dd 8 juli 2014 en een bijkomende verduidelijking via brief dd 14 juli 2014) werd een antwoord ontvangen op de gevraagde prijsverantwoording.

De 2 brieven dd 8 juli 2014 zijn identiek. Beide brieven zijn klaarblijkelijk identiek op één woord na. Eén woord werd toegevoegd in rode tekst, met name het woord ‘NIET’. De aanbestedende overheid besluit alzo dat deze laatste brief, met name de brief met de correctie in rode tekst, een rechtzetting is van de op dezelfde dag eerder verstuurd brief.

Uit de brieven dd 8 juli 2014 kan het volgende worden besloten :

1) Voor wat betreft posten D1 en D2 bevestigt de inschrijver dat post D1 en D2 een identieke prijs hebben, met name xxx euro. In de inventaris werd voor post D1 verkeerdelijk xxx euro ingevuld. Dit betreft een typefout wat overigens ook blijkt uit de berekening (totaal bedrag voor deze is immer xxx euro). Bijgevolg kan dit gedeelte van de prijsverantwoording aanvaard worden.

2) De inschrijver geeft aan dat de C-posten inkomende schepen betreffen en B-posten uitgaande schepen vanaf Ruisbroek tot aan de sluis van Wintam.

Deze aanname is niet correct en werd nergens in de opdrachtdocumenten beschreven. Deze aanname moet gekwalificeerd worden als een voorbehoud. Het bestek vermeldt immers dat C-posten het slepen betreft van een zeevaartuig van Kallebeek (Schelde) tot een ligplaats op het zeekanaal gelegen afwaarts spoorbrug Ruisbroek en B-posten het slepen betreft van een zeevaartuig vanaf zeeluis Wintam tot een ligplaats op het zeekanaal gelegen afwaarts spoorbrug Ruisbroek (een kort traject).

Een hogere prijs voor B-posten (t.o.v. C-posten) is dus niet te verklaren, noch te rechtvaardigen. Een B-post kan via geen enkele logische redenering of logische berekening een hogere prijs hebben dan een C-post. Uit de verklaring blijkt dat de inschrijver een verkeerd uitgangspunt gebruikte, met name C-posten zijn inkomende schepen en B-posten betreffen uitgaande schepen, wat moet gekwalificeerd worden als een voorbehoud. Bijgevolg kan dit gedeelte van de prijsverantwoording niet aanvaard worden.

3) De inschrijver stelt dat het verschil tussen het slepen van grote of kleine zeeschepen te verwaarlozen is.

Voor de C-posten weerspiegelt deze stelling zich in éénzelfde prijszetting, met name xxx euro voor zowel post C1, als post C2. Voor de B-posten wordt vastgesteld dat deze redenering niet verder wordt gevolgd. Bovendien is in de offerte het slepen van een zeevaartuig met LOA groter dan 125m (xxx euro) goedkoper dan het slepen van een zeevaartuig met LOA tot 125m (xxx EUR) over hetzelfde traject. Uit de prijsverantwoording blijkt dat voor post B1 12,5 uur wordt aangerekend en voor post B2 12 uur. Beide trajecten worden verkeerdelijk als enkel uitgaande sleep geklasseerd wat een voorbehoud inhoudt. Deze aanname werd nergens beschreven in de bepalingen van het bestek.

Een hogere prijs voor B1-post (een kort schip) (t.o.v. B2-post (een lang schip)) is dus niet te verklaren, noch te rechtvaardigen. Een B1-post kan via geen enkele logische redenering een hogere prijs hebben dan een B2-post. Indien het verschil te verwaarlozen is, dan diende net zoals voor de C-posten de prijs gelijk te liggen. Bijgevolg kan dit gedeelte van de prijsverantwoording niet aanvaard worden.

Via de brief van 14 juli 2014 wordt een bijkomende verduidelijking gegeven van de prijsverantwoording. Deze bijkomende verduidelijking geeft geen bijkomende elementen en biedt geen verdere verklaring dan reeds beschreven in de 2 brieven dd 8 juli 2014.

4) Evaluatie van het voorbehoud.

[...]

De offerte van Benelux Diving Corporation NV voor perceel 2 is bijgevolg substantieel onregelmatig op basis van art. 95,4e lid, van het KB van 15 juli 2011 wegens het formuleren van een voorbehoud.

Vermits Benelux Diving Corporation NV haar prijsverantwoording steunt op een voorbehoud, moet vastgesteld worden dat Benelux Diving Corporation NV het vermoeden van abnormale prijzen niet kan weerleggen. De offerte voor perceel 2 is bijgevolg ook substantieel onregelmatig als strijdig met art. 21, juncto art. 99, § 1 van het KB van 15 juli 2011.”

3.10. In het gunningsverslag wordt vervolgens geconcludeerd dat voor perceel 1 alle offertes regelmatig zijn met uitzondering van de nv Ghent Dredging en dat voor perceel 2 enkel de offerte van de bvba V&V Shipping regelmatig is. Dit leidt tot de volgende “vergelijking van de regelmatige offertes van de geselecteerde inschrijvers op basis van de inschrijvingsprijzen”:

“Aangezien het een open aanbesteding betreft, is het enige gunningscriterium de inschrijvingsprijs.

De prijskortingen zijn geldig vermits deze mogelijkheid niet, conform art. 89 KB van 15 juli 2011, werd uitgesloten uit de bestekdocumenten.

De rangschikking van offertes voor percelen met prijskortingen wordt bepaald door art. 100, § 2, vierde lid KB van 15 juli 2011: ‘Wanneer inschrijvers conform art. 89, eerste lid, prijskortingen hebben aangeboden, wordt, voor om het even welk perceel, de inschrijver met de laagste regelmatige offerte bepaald rekening houdende met de kortingen die geboden zijn voor zekere gegroepeerde percelen en met de laagste prijs voor het geheel van alle percelen.’

Het verslag aan de Koning verduidelijkt deze vernieuwde bepaling: ‘Nieuw is dat de laagste offerte niet louter bepaald wordt door de gegroepeerde percelen die het laagste bedrag vormen, maar ook door de invloed die de diverse aangeboden prijskortingen per combinatie uitoefenen op het totale opdrachtbedrag.’

Conform deze bepaling moet de aanbestedende overheid de opdracht gunnen aan de goedkoopste combinatie.

Vermits prijskortingen werden toegestaan door de inschrijvers bij samenvoeging van percelen, heeft de aanbestedende overheid een matrix opgesteld met de mogelijkheden. De bedragen zijn zonder B.T.W.

Inschrijver	Perceel 1 (ZK)	Perceel 1 (MK)	Perceel 2 (ZK)	Perceel 2 (MK)
1) Benelux Diving Corporation nv	811.490,00	niet mogelijk want perceel 2 is onregelmatig	onregelmatig	onregelmatig

2) De Brandt nv	929.500,00	-	-	-
3) Ghent Dredging nv	onregelmatig	-	-	-
4) VenV Shipping bvba	834.321,66	-	429.770,02	216.776,00

ZK = Zonder korting

MK = Met korting

Uit de matrix blijken de volgende mogelijke combinaties:

1. De laagste offerte (zonder korting) voor perceel 1 van Benelux Diving Corporation NV voor een bedrag van 811.490 EUR, samen met de laagste offerte (zonder korting) voor perceel 2 van VenV Shipping voor een bedrag van 429.770,02 EUR. Totaal voor beide percelen = 1.241.260,02 EUR.

2. De offerte (zonder korting) voor perceel 1 van VenV Shipping voor een bedrag van 834.321,66 EUR, samen met de offerte (met korting) voor perceel 2 van VenV Shipping voor een bedrag van 216.776 EUR = 1.051.097,66 EUR.

Conform art. 100 KB van 15 juli 2011 wordt perceel 1 en perceel 2 gegund aan de goedkoopste combinatie die bestaat uit de regelmatige offerte van VenV Shipping voor perceel 1 en perceel 2 voor een totaal van 1.051.097,66 EUR.

Het RSZ-atteest en het atteste van niet-faillissement van deze inschrijver werden door de aanbestedende overheid op 14/08/2014 gecontroleerd.

Op 18/08/2014 werden aan VenV Shipping bvba de documenten opgevraagd die de afwezigheid van de uitsluitingsgronden moeten bewijzen.

Deze documenten werden tijdig ontvangen en tonen aan dat deze inschrijver zich niet in een uitsluitingssituatie bevindt.”

Er wordt vervolgens voorgesteld beide percelen te gunnen aan de bvba V&V Shipping:

“Perceel 1: slibsleepen in de afwaartse toevoergeul van de zeesluis te Wintam, slibsleepen op het Zeekanaal Brussel-Schelde, op het Kanaal Leuven-Dijle, Netekanaal en het Kanaal naar Charleroi en ijsbreken op het Zeekanaal Brussel-Schelde, op het Kanaal Leuven-Dijle, Netekanaal en het Kanaal naar Charleroi

In toepassing van art. 100, § 2, vierde lid KB van 15 juli 2011 wordt voorgesteld de opdracht te gunnen aan:

VenV Shipping bvba, Bosschaert De Bouwellei 27, 2900 Schoten voor een bedrag van 834.321,66 EUR (exclusief BTW).

Perceel 2: Sleepen van zeevaartuigen

In toepassing van art. 100 KB, § 2, vierde lid van 15 juli 2011 wordt voorgesteld de opdracht te gunnen aan:

VenV Shipping bvba, Bosschaert De Bouwellei 27, 2900 Schoten voor een bedrag van 216.776,00 EUR (exclusief BTW)

Dit is het bedrag van de offerte (429.770,02 EUR), verminderd met de korting van 49,56 % ingeval van toekenning van beide percelen.”

3.11. Op 8 oktober 2014 onderschrijft de gedelegeerd bestuurder de motivering en het besluit van dit gunningsverslag en beslist hij de beide percelen van de opdracht te gunnen aan de bvba V&V Shipping.

Dit is de eerste bestreden beslissing, die de tweede en derde bestreden beslissing omvat.

3.12. Met een blijkbaar aangetekend verzonden brief gedateerd 10 oktober 2014 deelt de verwerende partij aan de verzoekende partij mee dat haar offerte voor perceel 2 substantieel onregelmatig werd bevonden en geweerd. Voor de motieven voor de wering wordt verwezen naar het bijgevoegde uittreksel uit de gemotiveerde gunningsbeslissing, in feite een deels gemaskeerd uittreksel uit het gunningsverslag.

Met een afzonderlijke blijkbaar aangetekend verzonden brief ook gedateerd 10 oktober 2014 deelt de verwerende partij aan de verzoekende partij mee dat haar offerte voor perceel 1 niet werd gekozen. Bijgevoegd wordt de gemotiveerde gunningsbeslissing, in feite die beslissing en het deels gemaskeerd gunningsverslag.

Telkens wordt vermeld dat een wachttermijn van 15 kalenderdagen in acht zal worden genomen.

3.13. Met een blijkbaar aangetekend verzonden brief van 21 oktober 2014 vraagt de raadsman van de verzoekende partij deze beslissing te herzien, in wezen om de redenen thans ook als middel voor de Raad van State opgeworpen.

De verwerende partij antwoordt dat zij haar beslissing handhaaft.

IV. Tussenkomst

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

V. Ontvankelijkheid van het beroep

5. Vooralsnog bestaat er geen noodzaak om over de door de tussenkomende partij opgeworpen ontvankelijkheidsexceptie uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak over die exceptie zou alleen nodig zijn indien de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vordering tot schorsing vervuld zijn, wat, zoals hierna zal blijken, niet het geval is.

VI. De schorsingsvoorwaarden

6.1. 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.

6.2. 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.

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.

VII. Onderzoek van de middelen

Enig middel

Uiteenzetting van het middel

7. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 24 van de wet van 15 juni 2006 ‘overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten’ (hierna: de wet van 15 juni 2006), van de artikelen 95, § 3, en 21, § 3, *juncto* artikel 99, § 1, van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 ‘plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren’ (hierna: het koninklijk besluit van 15 juli 2011) en van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel.

In essentie betoogt zij dat de beslissing van de verwerende partij om haar offerte voor perceel 2 te weren om de hierna uiteengezette drie redenen, die als drie onderdelen van het middel kunnen worden beschouwd, in strijd is met die bepalingen en beginselen.

In een *eerste onderdeel* betoogt zij in haar verzoekschrift dat de verwerende partij geen enkele gegronde reden had om een vraag tot prijsverantwoording te stellen en de doelstellingen van artikel 21, § 3, van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 miskende, zijnde het weren van abnormaal lage of abnormaal hoge eenheidsprijzen nu haar prijs niet abnormaal laag en niet abnormaal hoog is.

In een *tweede onderdeel* betoogt de verzoekende partij dat het kennelijk onredelijk is dat de prijsverantwoording van de verzoekende partij voor de eenheidsprijzen voor de posten met code B en C van perceel 2, door de verwerende partij niet werd aanvaard. De prijsverantwoording van de verzoekende

partij is logisch, onderbouwd en duidelijk. Voor zover al sprake van een gegronnd vermoeden van abnormale prijs in hoofde van de verwerende partij, *quod non*, dan werd dit vermoeden weerlegd door de prijsverantwoording van de verzoekende partij.

De vraag naar het aantonen van de logica van de prijszetting van de verzoekende partij werd aldus onderbouwd en duidelijk beredeneerd beantwoord en de door de verzoekende partij opgebouwde redenering is gestoeld op ervaring en kennis die toelaat om een eenheidsprijs op maat van de gevraagde prestatie aan te bieden:

“Op basis van een grondig onderzoek van het voorwerp van de opdracht, de eigen ervaring en rekening houdend met technische wetmatigheden (inzake getijden en sluiswerking), kon verzoekster:

- een (licht) goedkopere prijs (8,7% en 4,35%) aanbieden voor C-posten dan voor de B-posten, hoewel de C-posten een langer traject omvatten, gezien de ingaande bewegingen (C-posten) minder tijdverlies inhouden dan de uitgaande bewegingen (B-posten).

- Enkel in de posten met code B (die meer tijd in beslag nemen, gezien uitgaand) een goedkopere prijs aanbieden voor de code B2 (ten opzichte van de B1) omdat de VH voor de code B2 veel lager is en het gemiddeld tijdverlies voor de B-posten in globo voor het grootste gedeelte op de B1 post kan worden toegerekend.

Deze redenering is correct. Verweerster weet dat ook nu in de afgelopen periode een identieke opdracht werd uitgevoerd. Het heeft er alle schijn van dat verweerster er alles aan wil doen om de onderneming die de huidige opdracht uitvoert — V&V Shipping — te bevoordelen!”

Wat betreft het prijsverschil tussen posten B en C, is het uitgangspunt van de verzoekende partij – B is uitgaand verkeer en C is ingaand verkeer – wel degelijk correct. Uit de gegevens van de vorige identieke opdracht – uitgevoerd door de bvba V&V Shipping – blijkt dat alle C-posten inkomende schepen zijn en alle B-posten uitgaande schepen en het is onbegrijpelijk – zelfs kwaadwillig – dat dit door de verwerende partij wordt genegeerd:

“Zoals reeds geschreven in de prijsverantwoordingen van 8 juli 2014 (stuk 5) en 14 Juli 2014 (stuk 6) heeft verzoekster onderzocht en bevonden dat de prestaties met code C ‘slepen van Schelde (Kallebeek) tot alle liglaatsen op het zeekanaal gelegen afwaarts Spoorbrug Ruisbroek’ ingaande bewegingen zijn, en de prestaties met code B ‘slepen van zeeluis Wintam

tot alle ligplaatsen op het zeekanaal gelegen afwaarts Spoorbrug Ruisbroek', uitgaande bewegingen zijn.

Kallebeek ligt op de Schelde (een snelstromende getijderivier). Ruisbroek ligt op het Zeekanaal Brussel — Scheide (geen getijden of stroming). De toevaaargeul van Wintam waarvan sprake ligt aan de Scheldekant. Tevens, ook op basis van feitelijke bewijzen, wordt een zeeschip in dit bestek nooit gesleept van Ruisbroek tot Kallebeek. Enkel van Ruisbroek tot Wintam.

De sleepprestaties voor de B (en de D) posten (gebaseerd op feitelijke ervaring) duren langer omdat deze slepen van Ruisbroek naar Wintam gaan (= uitgaand). Dat komt omdat de zeesluis Wintam niet open staat als de sleepboot zonder zeeschip vanaf de toevaaargeul naar Ruisbroek moet om het zeeschip op te halen en het voorkomt dat de meeders, de loods of de papieren er nog niet zijn.

Als de sleepboot een zeeschip gaat ophalen t.h.v Kallebeek (= inkomend) staat de zeesluis Wintam altijd open omdat de Schelde een snelstromende getijde rivier is. Bij voor de stroom varende schepen (dit is stroom komend langs achter van het schip die het schip mede voort stuwt) zorgt de bediening van de zeesluis Wintam ervoor dat de sluis altijd open staat.

Een voor de stroom varend schip is immers moeilijk of niet manoeuvreerbaar en kan niet blijven wachten op de Schelde.

Om deze reden hebben voor de stroom varende schepen ook altijd voorrang op tegen de stroom varende schepen (artikel 6.07 van het APSB bepaalt: 'Op een vaarweg waar stroom loopt moet een voor stroom varend schip de weg vervolgen en moet een tegen stroom varend schip de weg vrijlaten')."

Zelfs als dit uitgangspunt verkeerd zou zijn, dan nog zal de verzoekende partij door haar prijzen gebonden zijn. Het uiterst minieme prijsverschil (8,7% en 4,35%) dat zij aan haar uitgangspunt koppelt zal de uitvoering van de opdracht niet verstoren. De juistheid van dit uitgangspunt is op risico van de verzoekende partij en is alleszins geen voorbehoud. Zelfs als de verwerende partij meent dat de verzoekende partij een ingaande sleep moet uitvoeren op een B-post, zal dit niet kunnen leiden tot een claim voor meerwerk.

Wat betreft het prijsverschil tussen posten B1 en B2 stelt de verzoekende partij dat het verschil in slepen van kortere of langere schepen – B1 en B2 – te verwaarlozen is, zoals ook blijkt uit de prijszetting van de verzoekende partij. Voor de C1 en C2 alsook voor de D1 en D2 prestaties wordt eenzelfde eenheidsprijs geboden. Er is enkel een verschil tussen de B1 en de B2 posten onderling "door de frequentie van de B1 post. Deze B1 post behelst 80% van de totale prestaties voor perceel 2, waardoor het risico op wachttijden/vertraging voor post B1 in verhouding tot de belangrijkheid het hoogst is."

Zij merkt voorts op dat ook hier het prijsverschil uiterst miniem is (4,7%) zodat zelfs indien dit uitgangspunt verkeerd zo zijn, *quod non*, dit nagenoeg geen enkele impact heeft op de uitvoering van de opdracht, en dat:

“Het dagelijkse werk (5/7 8h p/d) voor perceel 1 en daardoor ook de vaste standplaats, ligt in de toevaaergeul naar Wintam = Scheldekant (Kallebeek). Verweerster weet zeer goed dat in de huidige opdracht die wordt uitgevoerd de B1 en C1 posten voor korte en lange trajecten aan eenzelfde eenheidsprijs worden uitgevoerd, idem voor de posten B2 en C2. Dit zou volgens de ‘logica’ van verweerster niet mogelijk zijn nu de B posten goedkoper zouden moeten zijn dan de C posten. Duidelijk een contradictie in hoofde van verweerster, gezien haar kennis in het kader van de actuele uitvoering van het vorige bestek.”

Wat betreft de gelijke prijs voor posten C1 en C2, enerzijds, en D1 en D2, anderzijds, merkt zij op dat de verwerende partij de prijszetting van de verzoekende partij voor de posten D1 en D2 waarvoor – na verbetering – een identieke eenheidsprijs werd opgegeven, aanvaardt, dus een gelijke prijszetting voor het slepen van kleinere schepen (sub 1) als voor het slepen van grotere schepen (sub 2). Het is dan ook onbegrijpelijk dat de gelijke prijszetting voor de posten C1 en C2 – waar een identieke logica speelt – niet wordt aanvaard:

“Een gelijke prijszetting is redelijk en aanvaardbaar. [De verwerende partij] stelt dit zelf, maar wijkt hier dan van af voor de C-posten.”

Zij besluit dit onderdeel:

“[D]e uitgangspunten van verzoekster en de verschillende prijszetting is correct. De eenheidsprijzen zijn niet abnormaal. In de mate dat zou worden aangenomen dat [de verwerende partij] gegronde redenen had om een prijsverantwoording te vragen, *quod certe non* (zie randnummer hiervoor), dan moet de ‘twijfel’ bij verweerster door de onderbouwde en logische prijsverantwoording van verzoekster zijn weggenomen. Het is kennelijk onredelijk dat verweerster – die over alle elementen beschikt om de informatie en uitgangspunten van verzoekster te controleren – blijft vasthouden aan haar eigen ‘logica’. De eenheidsprijzen van verzoekster zijn normaal (én logisch)”.

In het *derde onderdeel* betoogt de verzoekende partij dat het kennelijk onredelijk is dat de prijsverantwoording van de verzoekende partij werd gekwalificeerd als een voorbehoud. Onder geen enkel beding kunnen de hiervoor omschreven – juiste – uitgangspunten van de verzoekende partij als een voorwaarde of voorbehoud worden gekwalificeerd om de opdracht uit te voeren aan de eenheidsprijzen als voorzien in de offerte:

“Verzoekster hanteert een logica/ uitgangspunt/ redenering om tot een bepaalde – op het eerste zicht volgens verweerder schijnbaar onlogische - prijszetting te komen.

De prijsverantwoording van verzoekster verklaart dit uitgangspunt.

Zelfs in het onmogelijke geval dat dit uitgangspunt niet juist zou zijn, zal verzoekster de betreffende prestaties uitvoeren aan de opgegeven eenheidsprijzen.

Zoals reeds toegelicht zijn de prijsverschillen uiterst klein. Het blijft zodoende realistisch om de prestaties voor deze forfaitaire eenheidsprijs uit te voeren.”

Ten slotte betoogt de verzoekende partij in het middel nog dat, gezien de onwettigheid met betrekking tot het prijsonderzoek, ook de gunningsbeslissing voor de beide percelen van de opdracht aangetast is door deze onwettigheid. Rekening houdend met de korting bij gunning van de beide percelen aan de verzoekende partij, was zij de laagste regelmatige inschrijver. De beide percelen van de opdracht dienden dan ook aan haar te worden gegund.

Beoordeling

8. Artikel 24 van de wet van 15 juni 2006 bepaalt dat, indien de aanbestedende overheid beslist de opdracht te plaatsen bij aanbesteding, deze dient te worden gegund aan de inschrijver die de laagste regelmatige offerte heeft ingediend.

Overeenkomstig artikel 99, § 1, van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 gaat de aanbestedende overheid, na voorafgaandelijk artikel 96 te hebben toegepast, over tot een prijsonderzoek overeenkomstig artikel 21.

De aanbestedende overheid beschikt over een grote beoordelingsvrijheid om de in het kader van artikel 21 van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 gegeven prijsverantwoordingen al dan niet te aanvaarden. De Raad van State mag zich bij dergelijke beoordeling niet in de plaats stellen van het bestuur. Hij mag desgevraagd wel nagaan of de betrokken motieven in rechte ter verantwoording van de bestreden beslissing in aanmerking mogen worden genomen, wat onder meer vereist dat ze naar behoren zijn bewezen. Voorts mag een inschrijver zich niet beperken tot vaagheden en algemeenheden, de in paragraaf 3 van hetzelfde artikel 21 opgesomde objectieve factoren zijn niet limitatief en ten slotte moet het onderzoek gebeuren met inachtneming van de zorgvuldigheidsverplichting.

Een inschrijver die een verzoek tot prijsverantwoording ontvangt moet weten dat dit een ernstige aangelegenheid is en hij dient zich ervan bewust te zijn dat hij zijn prijzen concreet en onderbouwd dient te verantwoorden aangezien hij het risico loopt dat zijn offerte onregelmatig wordt verklaard.

Eerste onderdeel

9. Ter terechtzitting verklaart de verzoekende partij, in tegenstelling tot wat wordt betoogd in het verzoekschrift, dat het doorgevoerde prijsonderzoek verantwoord was. Aldus lijkt de verzoekende partij niet langer aan te dringen op de essentiële grief in dit onderdeel aangebracht.

10. In de mate dat de verzoekende partij nog aanvoert dat haar prijzen voor de bevroegde posten niet abnormaal zijn nu geen verantwoording werd gevraagd aan de gekozen inschrijver die een lagere totaalprijs biedt en dus logischerwijze nog lagere eenheidsprijzen, dient met de verwerende partij en de tussenkomende partij te worden vastgesteld dat de door de gekozen inschrijver geboden prijzen voor posten C – het langere traject – niet lager zijn dan de prijzen voor posten B – het kortere traject, en dat zijn eenheidsprijs voor post B1 lager is dan deze voor post B2 (betreffende het slepen van langere schepen) – en dit geldt ook voor de posten C1 en D1 vergeleken met C2 en D2. Aldus diende bij de gekozen inschrijver, anders dan bij de verzoekende partij, niet dezelfde *prima facie* onlogische verhouding tussen deze prijzen te worden vastgesteld. Dit lijkt

voldoende te verklaren waarom enkel aan de verzoekende partij een prijsverantwoording werd gevraagd. De schending van het gelijkheidsbeginsel wordt trouwens niet opgeworpen.

Tweede onderdeel

11. In het tweede onderdeel wordt in essentie aangevoerd dat het normaal en logisch karakter van de eenheidsprijzen voor posten C alsook van de eenheidsprijs voor post B1 wel degelijk werd verantwoord.

12. In de prijsverantwoording van 8 juli 2014 wordt de lagere prijs voor posten C – een langer sleeptraject – vergeleken met posten B – een korter sleeptraject – in wezen verklaard doordat C-posten “de inkomende slepen van Kallebeek” betreffen en de B-posten “uitgaande slepen vanaf Ruisbroek tot aan de sluis van Wintam” en doordat “Als we binnen komen met een zeeschip zorgt sluis Wintam ervoor dat we meteen in de sluis kunnen varen bij aankomst. Als we moeten opschutten om een zeeschip te halen in Ruisbroek komt het dikwijls zo uit dat we NIET meteen naar binnen kunnen en ontstaat er vertraging”.

13. De verwerende partij stelt dat het niet correct is dat de posten C enkel ingaande slepen vanaf Kallebeek betreffen en B-posten enkel uitgaande slepen vanaf Ruisbroek tot de sluis van Wintam en dat de verzoekende partij dit ook niet bewijst. Uit het bestek blijkt volgens de verwerende partij niet dat er voor post B enkel in de richting Ruisbroek-Wintam moet worden gesleept. Zij verwijst daarbij naar de omschrijving van “slepen van vaartuigen” in het bestek en benadrukt dat de posten B en C het slepen van vaartuigen tussen bepaalde punten betreft en dit blijktens haar stuk 29 blijktbaar in beide richtingen.

In haar verzoekschrift stelt de verzoekende partij in de uiteenzetting van de feiten (blz. 5) zelf dat zij voor het langere traject post C “op basis van een grondige analyse van het bestek én haar eigen kennis en ervaring [weet] dat dit traject (nagenoeg) altijd het slepen vanaf Kallebeek betreft (ingaande slepen), waarbij sluis Wintam reeds open zal staan zodat het slepen minder tijd vergt, wat niet het geval is voor de prestaties onder code B (en D)”. Aldus erkent zij eigenlijk zelf reeds in haar verzoekschrift dat traject C niet steeds het slepen vanaf

Kallebeek betreft, minstens dat de sluis dan niet altijd open staat, zoals zij in haar verantwoording en haar middel nochtans aanneemt.

In het verzoekschrift wordt voorts niet concreet toegelicht hoe uit het bestek voortvloeit dat de C-posten ingaande slepen betreffen en de B-posten uitgaande slepen.

In elk geval lijkt de verzoekende partij ter terechtzitting te erkennen dat B- en C-posten verkeer in beide richtingen inhouden.

Posten B worden in de samenvattende opmetingsstaat trouwens omschreven als “Slepen van een zeevaartuig [....] van Zeesluis Wintam tot alle ligplaatsen op het zeekanaal gelegen afwaarts spoorbrug Ruisbroek” en posten C als “Slepen van een zeevaartuig [...] van Schelde (Kallebeek) tot alle ligplaatsen op het zeekanaal gelegen afwaarts spoorbrug Ruisbroek”.

Bij een eerste lezing wekt dit, in ieder geval voor een leek, de indruk dat het telkens – minstens ook – om ingaande slepen gaat hetzij vanaf de Schelde hetzij vanaf Zeesluis Wintam.

Daargelaten de vraag of partijen wel hetzelfde bedoelen met de terminologie in- en uitgaand en daargelaten de vraag hoe deze terminologie juist begrepen moet worden en wat het bestek juist bedoelt onder de betrokken posten, lijkt het dat de verzoekende partij de lagere prijs voor posten C in feite steunt op het uitgangspunt dat de sluis dan steeds open is nu het gaat om inkomende slepen en er dus geen vertraging en wachttijden zijn terwijl dit bij posten B niet zo is.

Zelfs indien het zo zou zijn dat C-posten steeds inkomende slepen betreffen, verduidelijkt de verzoekende partij nergens waarom dit dan ook niet voor de gekozen inschrijver geldt, die nochtans voor de C-posten een hogere prijs voorstelt dan voor de B-posten, en waar in dat verband voor de verzoekende partij dan het onderscheidend gegeven ligt dat haar toestaat de betrokken lagere prijszetting te verrichten.

Evenmin toont de verzoekende partij *prima facie* aan hoe dit voortvloeit uit het door haar ingeroepen artikel 6.07 van het algemeen politie-reglement voor de scheepvaart op de binnenwateren van het Koninkrijk, dat het naderen op tegengestelde koersen in een engte betreft.

14. Wat de prijs betreft voorgesteld voor post B1, stelt de verzoekende partij in de verantwoording van 8 juli 2014 dat het verschil tussen het slepen van grote (B2) of kleine (B1) schepen te verwaarlozen is. Dit wordt in de verantwoording echter niet nader concreet onderbouwd. Enkel wordt vermeld dat voor post B1 – met de kleinere schepen – een half uur meer wordt aangerekend dan voor B2, en wordt bij B1 verwezen naar “vertraging uitgaande sleep en door het aantal prestaties in verhouding tot de vertraging de meeste uren” en bij B2 naar “kleine vertraging uitgaande sleep”. Daargelaten de vaststelling dat eerder in die verantwoording wordt vermeld dat er voor B2 één uitgaande sleepprestatie is en dat de verzoekende partij “ervan [is] uitgegaan dat die zonder vertraging kan worden uitgevoerd”, blijkt aldus opnieuw te zijn verwezen naar de reeds besproken hypothese dat B uitgaand slepen is. Dit wordt bevestigd in de aanvullende toelichting waar wordt vermeld dat de sleepprestaties voor B (en D) langer duren voor de sleepboot dan voor de overige posten “omdat je met de losse boot naar binnen moet en dan staat de sluis niet altijd open”.

15. In de mate dat in het verzoekschrift wordt aangevoerd dat er enkel een verschil in frequentie is – post B1 betreft 80 % van de totale prestaties van perceel 2 “waardoor het risico op wachttijden/vertragingen voor post B1 in verhouding tot de belangrijkheid het grootst is” lijkt dit percentage niet of minstens niet duidelijk toegelicht in de prijsverantwoording. Bijgevolg kon de verwerende partij er ook geen rekening mee houden. Voorts lijkt met de verwijzing naar vertragingen en wachttijden ook hier opnieuw te zijn gesteund op de besproken hypothese dat posten B enkel uitgaand slepen inhouden en lijkt er te worden aan voorbij gegaan dat voor wachttijden in een afzonderlijke post lijkt te zijn voorzien.

Dit laatste geldt ook voor de opmerking in die aanvullende toelichting dat wachttijden ook ontstaan omdat de papieren van het zeeschip er nog niet zijn of de meeders en/of kanaalloots er soms nog niet zijn, daargelaten of dit

een toelichting is voor het prijsverschil tussen B1 en B2 alleen of ook voor het verschil tussen de prijzen voor posten B en C.

16. Aldus wordt niet *prima facie* aangetoond dat de verwerende partij haar beoordelingsvrijheid is te buiten gegaan door te oordelen dat de gevraagde prijsverantwoording voor posten C en B niet werd aanvaard.

Het argument dat de verschillen tussen de eenheidsprijzen voor de posten B1 en C1 (8,7%) en voor de posten B2 en C2 (4,35 %) “zeer miniem” zijn en dat ook het verschil tussen de eenheidsprijzen voor posten B1 en B2 (4,7 %) “uiterst miniem” is, leidt niet tot een andere conclusie alleen al omdat die verschillen bezwaarlijk als “zeer miniem” of “uiterst miniem” kunnen worden beschouwd. Evenmin wordt concreet aangetoond hoe dit tot gevolg heeft dat die prijzen verantwoord werden.

17. Ook het argument dat het tegenstrijdig is de gelijke prijzen voor posten D1 en D2 wel te aanvaarden maar de gelijke prijzen voor posten C niet, lijkt niet relevant aangezien geen prijsverantwoording werd gevraagd voor de prijs van deze posten onderling. De verzoekende partij verwijst hierbij anderzijds niet naar de prijzen B1 en B2.

Het feit dat in de huidige lopende opdracht de B1 en C1 posten voor korte en lange trajecten aan dezelfde eenheidsprijs worden uitgevoerd, evenals de B2 en C2 posten, terwijl volgens de logica van de verwerende partij B-posten duurder zouden moeten zijn, leidt bij dit alles evenmin tot een andere conclusie alleen al omdat niet wordt bewezen dat dezelfde prijzen werden gehanteerd in de huidige lopende opdracht.

Derde onderdeel

18. In dit onderdeel betoogt de verzoekende partij in wezen dat er in ieder geval geen sprake is van een voorbehoud.

19. De verzoekende partij lijkt geen belang te hebben bij dit onderdeel nu haar onregelmatigverklaring voor perceel 2 zoals hiervoor is

vastgesteld reeds afdoende lijkt te steunen op de conclusie dat de eenheidsprijzen C en B niet werden verantwoord.

20. De voorgaande vaststellingen lijken op het eerste gezicht te volstaan om te oordelen dat de verwerende partij de in middel ingeroepen bepalingen en beginselen niet lijkt te hebben geschonden door aan de verzoekende partij een prijsverantwoording te vragen en door deze vervolgens niet te aanvaarden behoudens voor posten D. Aldus is niet *prima facie* aangetoond dat de offerte van de verzoekende partij ten onrechte werd geweerd en bijgevolg evenmin dat, door niet te gunnen aan de verzoekende partij, artikel 24 van de wet van 15 juni 2006 werd geschonden.

21. Het middel is niet ernstig.

VIII. Besluit

22. Het enig middel is niet ernstig gebleken. De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid dient dan ook te worden verworpen.

IX. Kosten

23.1. De verwerende partij vraagt een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro.

23.2. 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”.

23.3. 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 partij dient te worden beschouwd.

BESLISSING

1. Het verzoek van de bvba V&V Shipping tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

3. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op een rolrecht van 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 150 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 21 november 2014, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Bram Van Thillo,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Bram Van Thillo

Dierk Verbiest