

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 82.751 van 7 oktober 1999
in de zaak A. 87.021/XII-2250.**

In zake : de NV FLANDRIA INTERNATIONAL,
die woonplaats kiest bij
advocaat F. VAN NUFFEL,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Brederodestraat 13

tegen :

het Gemeentelijk Havenbedrijf ANTWERPEN,
dat woonplaats kiest bij
advocaten D. D'HOOGE en R. HEIJSE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Henri Wafelaertsstraat 47-51.

DE VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de NV FLANDRIA INTERNATIONAL op 29 september 1999 heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van "het besluit van onbekende datum van het Gemeentelijk Havenbedrijf Antwerpen tot vaststelling van het bestek nr. 8695 betreffende het leveren van drinkwater aan de binnenschepen in de haven van Antwerpen, minstens van de passages van dit bestek die betrekking hebben op 'variante 1', en van de passages die de kandidaten verplichten een offerte in te dienen uiterlijk op 1 oktober 1999";

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekende partij de vernietiging vordert van dezelfde beslissing;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 30 september 1999 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 5 oktober 1999;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. DE BRABANDERE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat W. TIMMERMANS, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat R. HEIJSE, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur J. STEVENS;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

Overwegende dat het Gemeentelijk Havenbedrijf Antwerpen besloten heeft een onderhandelingsprocedure te starten met het oog op het eventueel verlenen van de opdracht om, vanaf 1 januari 2000, met waterboten drinkwater te leveren aan de binnenschepen in de haven van Antwerpen; dat in de oproep aan de kandidaten onder meer werd gemeld dat "de levering dient te gebeuren op werkdagen tussen 8 en 15 uur met drie waterboten (en eventueel een reserveboot)"; dat drie aanvragen werden ingediend, waaronder die van verzoekster; dat op 23 september 1999, bij de thans bestreden beslissing, het bestek van de opdracht werd vastgesteld; dat daarin onder meer het volgende is gesteld :

"Om een evaluatie te kunnen maken van de meest economische oplossing voor de inzet van waterboten wenst het Havenbedrijf de mogelijkheid te onderzoeken van :

- 1) het leveren van drinkwater aan de binnenschepen met 3 bemande waterboten met een capaciteit van circa 100 m³, levering van 8.00u tot 15.00u (basisoplossing 1)
- 2) het leveren van drinkwater aan de binnenschepen met 2 bemande waterboten (met reserveboot) met een capaciteit van circa 100 m³, leveringen van 7.00u tot 18.00u (variante 1)
- 3) het ter beschikking stellen van 3 waterboten zonder bemanning (variante 2)

De boten kunnen na toelating van het Gemeentelijk Havenbedrijf Antwerpen eveneens ingezet worden voor andere bijkomende activiteiten.

1.6. Varianten

De inschrijver zal een offerte indienen voor de basisoplossing 1 (het leveren van drinkwater aan de binnenschepen met 3 waterboten met een capaciteit van circa 100 m³ met leveringen van 8.00u tot 15.00u). Hij geeft een offerte voor een contract van 3 jaar, 5 jaar en 15 jaar.

De inschrijver kan eveneens een offerte indienen voor variante 1 (het leveren van drinkwater aan de binnenschepen met 2 waterboten met een capaciteit van circa 100 m³, met leveringen van 7.00u tot 18.00u), en variante 2 (het ter beschikking stellen van 3 waterboten zonder bemanning). Hij geeft telkens een offerte voor een contract van 3 jaar, 5 jaar en 15 jaar.

Er zijn geen vrije varianten toegelaten".

Overwegende dat luidens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen die de vernietiging van de aangevochten rechtshandeling kunnen verantwoorden worden aangevoerd en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging ervan een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende dat verzoekster wat betreft het moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat zij dreigt te zullen ondergaan uiteenzet dat de opdracht van waterbedeling in de Antwerpse haven de enige opdracht is welke haar nog toelaat winst te maken en haar in leven

houdt, daar de andere opdracht, het verzorgen van veerdiensten, sterk verlieslatend is; dat zij ook aanvoert dat de gevoelige vermindering van haar kansen om de opdracht in de wacht te slepen op zich reeds een moeilijk te herstellen ernstig nadeel uitmaakt en dat, zo weliswaar zij dat nadeel slechts werkelijk zal lijden indien de opdracht aan een concurrent wordt gegund, het ernstig risico dat het nadeel zal ontstaan reeds volstaat om de schorsing te wettigen; dat zij tenslotte verwijst naar het gevaar dat de overeenkomst met een andere kandidaat reeds gesloten zou worden, waardoor de kans op een rechtsherstel in natura bemoeilijkt wordt;

Overwegende dat de vordering gericht is tegen de vaststelling van het bestek, wat een aan het toekennen van de opdracht voorafgaande handeling uitmaakt; dat het moeilijk te herstellen ernstig nadeel in principe slechts reëel wordt indien de opdracht aan een andere kandidaat wordt toegekend, tenzij het bestek bepalingen zou bevatten waardoor verzoekster reeds dadelijk in een minder gunstige positie komt te staan om de opdracht te verkrijgen;

Overwegende dat verzoekster een dergelijke bepaling hierin ziet in dat het bestek als variante in de bijkomende mogelijkheid voorziet de levering van water te doen met slechts twee waterboten en één reserve, terwijl in de oproep aan de kandidaten enkel sprake is van levering met drie boten en eventueel een reserveboot; dat zij in haar eerste middel daaromtrent betoogt dat zulks haar onderhandelingspositie gevoelig verzwakt en haar kansen om de opdracht te krijgen substantieel vermindert, daar zij over voldoende waterboten beschikt en hetzelfde niet kan worden verondersteld van haar concurrenten;

Overwegende dat uit de gegevens van het dossier kan worden afgeleid en ter terechtzitting werd

bevestigd dat alle drie de kandidaten -dus ook de twee concurrenten van verzoekster- die naar aanleiding van de oproep een aanvraag tot deelname hebben ingediend, daarin hebben voorgesteld de levering van water te verrichten met drie boten; dat de omstandigheid dat het bestek bijkomend de mogelijkheid schept om de leveringen te verrichten met twee in plaats van drie waterboten, gespreid over een langere werktijd, de onderhandelingspositie van verzoekster ten opzichte van haar concurrenten dus niet heeft verzwakt, aangezien alle drie de kandidaten met het bestuur kunnen onderhandelen zowel over de basisofferte als over de variante;

Overwegende dat uit wat voorafgaat volgt dat de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet is vervuld; dat deze vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare
terechtzing, op zeven oktober 1900 negenennegentig,
door :

de H. J. DE BRABANDERE,
Mevr. S. DOMS,

kamervoorzitter
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

J. DE BRABANDERE.