

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 233.380 van 5 januari 2016
in de zaak A. 214.931/XII-7826**

In zake: de NV BOUWBEDRIJF VMG-DE COCK
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Filip Geerts
kantoor houdend te 9300 Aalst
Bauwensplaats 1 bus 10
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de STAD DENDERMONDE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Wim Rasschaert
kantoor houdend te 9420 Erpe-Mere
Ten Bos 30
bij wie woonplaats wordt gekozen
eveneens bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Elke Casteleyn

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 26 januari 2015, strekt tot de nietigverklaring van “de beslissing van de stad Dendermonde dd. 22.9.2014 tot gunning, ingevolge open aanbesteding, van de aanneming inhoudende het bouwen en uitbreiden van de gemeentelijke basisschool ‘Echo’ te Oudegem, aan de bvba Pyck Michael Algemene Bouwwerken”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Jos Stevens heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 24 november 2015.

Staatsraad Pierre Barra heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Filip Geerts, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Elke Casteleyn, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Jos Stevens 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. In het arrest 229.677 van 22 december 2014 waarbij de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt verworpen, worden de feiten als volgt weergegeven:

“3.1. De stad Dendermonde schrijft een overheidsopdracht uit voor het bouwen en uitbreiden van de gemeentelijke basisschool ‘Echo’ te Oudegem bij wijze van open aanbesteding.

De opdracht wordt geraamd op 1.237.891,33 euro, btw niet inbegrepen.

3.2. De opdracht wordt bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen op 7 mei 2014.

3.3. Drie inschrijvers dienen een offerte in.

3.4. In het verslag van nazicht van 29 juli 2014/29 augustus 2014 wordt in deel IV 'Rekenkundig onderzoek offertes' het volgende opgemerkt:

'Opdat een offerte regelmatig zou zijn is vereist dat zij realistisch is, d.w.z. dat zij geen prijzen bevat die niet met de werkelijkheid overeenstemmen.

4.1. Rekenkundige controle van de offerte:

De rekenkundige correcties: zie VTG-R.

4.2. Definitief verbeterde hoeveelheden:

De door de aannemers aangehaalde wijzigingen van hoeveelheden werden door de architect gecontroleerd: zie VTG05. Definitief aanvaarde hoeveelheden: zie VTG06.

4.3. Gesignaleerde leemten:

De door de aannemers geconstateerde leemten werden door de architect gecontroleerd: zie VTG07. Definitief aanvaarde leemten: VTG08.

4.4. Vergeten posten:

Door de aannemers geconstateerde vergeten posten werden door de architect gecontroleerd. Zie VTG08-VP.

4.5. Controle van het blijkbaar abnormaal karakter van de prijzen:

Er werden 3 regelmatige offertes weerhouden. Een berekening van het gemiddelde inschrijvingsbedrag is terug te vinden op VTG09/01.

4.6. Controle van het abnormale karakter:

Er werden geen abnormaal hoge of lage eenheidsprijzen vastgesteld. Er worden geen aannemers om verantwoording gevraagd. Algemeen kan gesteld worden dat de eenheidsprijzen onderling schommelen. Zie VGT09/02.'

Uit het verslag van nazicht blijkt dat de offertes na verbetering voor de gunning als volgt worden gerangschikt, btw niet inbegrepen:

1. Pyck Michael bvba	1.149.707,26
euro	
2. Bouwbedrijf VMG-de Cock nv	1.255.984,90
euro	
3. Dero Construct nv	1.331.941,28
euro	

Voorgesteld wordt om de opdracht te gunnen aan de bvba Michael Pyck als inschrijver met de laagste regelmatige bieding. Dit wordt in het verslag van nazicht nog als volgt verantwoord:

‘Het bestelbedrag van de best gerangschikte inschrijving ligt 7 % onder het ramingsbedrag. Algemeen kan worden gesteld dat in het huidige economische klimaat inschrijvers om voldoende werk te behouden inschrijven met kleinere marges.

De rangschikking van de bestelbedragen wijkt met betrekking tot de laagste inschrijver niet af van de rangschikking voor gunning. Er werden geen abnormaal hoge of lage eenheidsprijzen vastgesteld. Er dient geen verantwoordingsnota opgevraagd te worden.’

In het document VTG09/02, opgenomen als bijlage bij het gunningsverslag, wordt het volgende vermeld:

‘B - TWEEDE DEEL : ONDERZOEK EENHEIDSPRIJZEN EN TOTAALPRIJZEN (KB 15/07/2011 - art. 21 §3)

Verplichte controle m.b.t. alle gunningsprocedures. Bij het invullen dient rekening gehouden te worden met de inschrijvingen (regelmatig of niet) tot en met de inschrijver waarvan de offerte volledig regelmatig is (met inbegrip van de voorschriften op het vlak van erkenning, registratie, RSZ, materialen, enz...).

Opsomming van de artikels met blijkbaar abnormaal hoge of abnormaal lage eenheidsprijzen en/of deeltotalen die aanleiding kunnen geven tot het afwijzen van de offerte, en waaromtrent de opdrachtgever de inschrijver in dat geval moet aanschrijven:

Laagst gerangschikte inschrijver Pyck bvba	2 ^{de} laagst gerangschikte inschrijver VMG-De Cock nv	3 ^{de} laagst gerangschikte inschrijver Dero
Nihil	Nihil	Nihil

GEMOTIVEERD ADVIES HIEROMTRENT AAN DE OPDRACHTGEVER - deel 2 :

Bij het nazicht van de eenheidsprijzen werden geen abnormale waarden aangetroffen.’

3.5. Vervolgens beslist het college van burgemeester en schepenen van de stad Dendermonde op 22 september 2014 om de opdracht overeenkomstig het verslag van nazicht te gunnen aan de bvba Pyck Michael. Dit is de bestreden beslissing.”

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4. De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 24 van de wet van 15 juni 2006 ‘overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten’, van de artikelen 21, 95 en 99 van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 ‘plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren’ en van “de beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid het zorgvuldigheidsbeginsel”.

Op de eerste plaats brengt de verzoekende partij het wettelijk kader van het prijzenonderzoek in herinnering en wijst op de rechtspraak van de Raad. Zij wijst erop dat één van de elementen van regelmatigheid van een offerte er in bestaat dat ze geen abnormale prijzen bevat en dat het onderzoek daaromtrent gebeurt met zorgvuldigheid. Zij betoogt hierbij ook dat er reeds jaren vooral in de bouwsector gebruik wordt gemaakt van zwartwerk alsook van sociale dumping. Op die manier kunnen de bedrijven lagere offertes indienen dan hun concurrenten en opdrachten in de wacht slepen. Voorts wijst zij op het fenomeen dat aannemingsbedrijven die het moeilijk hebben, tot veel bereid zijn en deelnemen aan gunningsprocedures met “prijzen die zodanig laag zijn dat deze helemaal niet meer winstgevend zijn en zelfs niet kostendekkend”. Om dit tegen te gaan dringt zich volgens de verzoekende partij een gedegen en nauwgezet prijsonderzoek op wanneer er sterke afwijkingen worden vastgesteld ten opzichte van de prijzen van de andere inschrijvers of de raming.

Wat de concrete gegevens van de zaak betreft stelt de verzoekende partij vast dat de prijs van de gekozen inschrijver ongeveer 116.000 euro lager ligt dan haar prijs en ongeveer 196.000 euro lager dan deze van de derde inschrijver “hetgeen bijzonder veel is in een periode en een sector waar de marges eerder klein zijn”. Op de tweede plaats stelt zij vast dat de inschrijvingsprijs van de gekozen inschrijver, verhoogd met de prijs voor twee door deze inschrijver vergeten posten, meer dan 117.000 euro of 9,5% lager dan

de raming; [d]it is een aanzienlijk verschil”. Ten derde wijst zij erop dat tal van eenheidsprijzen, opgegeven door de gekozen inschrijver, bijzonder sterk afwijken van de eenheidsprijzen die werden opgegeven door de andere inschrijvers; zij verwijst hiervoor op niet-limitatieve wijze naar bepaalde posten. Ten slotte beklemtoont zij dat de bedrijfsresultaten van de gekozen inschrijver “helemaal niet rooskleurig zijn en niet toelaten te concluderen dat deze firma werkt tegen normale, marktconforme prijzen”.

De overwegingen in het verslag van nazicht op grond waarvan wordt voorgesteld om de opdracht aan deze inschrijver te gunnen, zijn volgens de verzoekende partij niet correct en onvoldoende. Noch uit het nazichtverslag, noch uit de gunningsbeslissing blijkt volgens haar dat een werkelijk nazicht werd gedaan inzake mogelijks abnormale prijzen. Nergens is een werkelijke vergelijking terug te vinden tussen de eenheidsprijzen die de verschillende inschrijvers hebben opgegeven, noch een vergelijking tussen de eenheidsprijzen en de raming. Er ligt derhalve geen enkel element voor dat aantoonde dat de stelling dat geen abnormale prijzen werden vastgesteld, berust op een werkelijk en gedegen onderzoek. Volgens de verzoekende partij gaat het bijgevolg om niets meer dan een stijlclausule.

De verzoekende partij meent dat de verwerende partij zich heeft gesteund op onjuiste en niet-pertinente overwegingen. De overweging in het verslag van nazicht dat het bestelbedrag van de best gerangschikte inschrijving 7% onder het ramingsbedrag ligt, is volgens de verzoekende partij niet correct. In de eerste plaats betreft het een verschil van 8,5% en geen 7%. Bovendien is de vergelijking gemaakt in het nazichtverslag volgens haar niet dienend. Om tot een correcte vergelijking te komen tussen de raming en het geboden bedrag moet ofwel het bedrag bij inschrijving worden vergeleken met de initiële raming, ofwel het bestelbedrag, verkregen na aanpassing van het inschrijvingsbedrag, vergeleken worden met de raming zoals aangepast conform de aanvaarde hoeveelheidswijzigingen en leemten. Vergelijking van het inschrijvingsbedrag van de gekozen inschrijver, verhoogd met de prijs voor twee door deze inschrijver vergeten posten, met de initiële raming geeft volgens de verzoekende partij een verschil van meer dan 117.000 euro, dit is 9,5%.

Wat de overweging in het verslag van nazicht betreft waarbij wordt verwezen naar het huidige economische klimaat, stelt zij vast dat dit een niet-aangetoonde, incorrecte en alleszins niet pertinente overweging is. De verwerende partij heeft hieromtrent geen enkele vraag gesteld aan de inschrijvers, noch heeft zij gevraagd naar de door de inschrijvers gehanteerde winstmarge. Het betreft bovendien een overweging die voor alle inschrijvers geldt en die in elk geval niet zonder meer kan verklaren waarom de ene inschrijver een inschrijvingsprijs kan opgeven die 116.000 euro lager ligt dan de prijs van de tweede gerangschikte inschrijver, noch waarom eenheidsprijzen werden geboden die 50% lager liggen dan die van andere inschrijvers.

Wat de overweging betreft dat geen abnormaal hoge of lage eenheidsprijzen werden vastgesteld wijst de verzoekende partij er opnieuw op dat er geen onderzoek werd gevoerd. Het enige wat de verwerende partij heeft gedaan, zo vervolgt de verzoekende partij, is een tabel opstellen met een overzicht van alle eenheidsprijzen en het nagaan “welke eenheidsprijzen bepaalde afwijkingen vertoonden ten opzichte van het gemiddelde van de geboden prijzen, welke konden wijzen op een mogelijke abnormaliteit”. “Met betrekking tot de prijzen die als mogelijks abnormaal werden aangemerkt, werd verder evenwel niets gedaan.” Integendeel, in het nazichtsverslag wordt “nihil” vermeld en uitdrukkelijk gesteld: “Bij het nazicht van de eenheidsprijzen werden geen abnormale waarden aangetroffen”.

In het licht van de artikelen 21, 95 en 99 van het voormelde koninklijk besluit van 15 juli 2011 en in acht genomen de grote verschillen die werden vastgesteld tussen de totaalprijs van de gekozen inschrijver en de totaalprijzen van de andere inschrijvers, het grote verschil met de raming en gelet op de door de verwerende partij zelf aangeduide mogelijks abnormale eenheidsprijzen, behoort volgens de verzoekende partij een zorgvuldig handelende aanbestedende overheid een werkelijk prijsonderzoek te voeren en de gekozen inschrijver een prijsverantwoording te vragen voor de geboden prijzen, alvorens mag worden overwogen om de opdracht aan die inschrijver te gunnen.

Alsdan geeft de verzoekende partij, naar haar mening, een aantal “aanwijzingen dat verschillende prijzen van de bvba Pyck Michael Algemene Bouwwerken niet marktconform zijn en integendeel laag zijn”. Zij spits haar aandacht toe op post 11.22 onderschoeiingen, posten 14.12, 20.14, 20.24 en 23.12 metselwerk, post 32.61 dakbedekking in geprofileerde metaalplaten, posten 40.32 en 40.33 schrijnwerk, post 53.11.b keramische tegelvloeren en post 54.22 houten deuren.

Ten slotte wijst de verzoekende partij op het feit dat het “meer [gebeurt dat de gekozen inschrijver] inschrijft met prijzen die abnormaal laag zijn (minstens lijken)” waaruit zij dan afleidt dat de gekozen inschrijver “systematisch inschrijft met prijzen die aanzienlijk lager zijn dan de prijzen van de andere inschrijvers en/of dan de raming, en op deze manier opdrachten binnenhaalt”.

5. In haar memorie van wederantwoord benadrukt de verzoekende partij dat de verwerende partij helemaal geen prijsonderzoek heeft gedaan. Het enige dat de verwerende partij heeft gedaan, is een nazicht van de prijzen uitvoeren aan de hand van een vergelijkende prijzentabel om vast te stellen of er al dan niet bepaalde prijzen zijn die schijnbaar abnormaal zijn. Dit is echter geen prijsonderzoek. Het is dan ook een raadsel hoe de verwerende partij uit het nazichtsverslag waar geen nader onderzoek met de gegevens uit de tabel is gebeurd, heeft afgeleid dat de eenheidsprijzen zijn onderzocht en er geen probleem is.

Nochtans, zo vervolgt de verzoekende partij, zijn er elementen, zekerlijk samengenomen, die de verwerende partij er hadden toe moeten aanzetten een werkelijk prijsonderzoek te voeren. In de eerste plaats is er het verschil met de prijzen van de andere inschrijvers, zowel de totaalprijs als de eenheidsprijzen; de verzoekende partij stelt dat zij op een objectieve manier de posten heeft aangewezen die problematisch zijn. Ten tweede wijst de verzoekende partij op het verschil tussen de offerteprijzen van de gekozen inschrijver en de raming. Ten derde is er het verschil met het gemiddelde.

Voorts wijst de verzoekende partij op een tekortkoming in hoofde van de verwerende partij inzake de wettelijke verplichting tot prijsonderzoek en de zorgvuldigheidsplicht. Nogmaals benadrukt de verzoekende partij dat zelfs als een aanbestedende overheid een offerte niet wil weren en dus geen prijsverantwoording moet vragen, dit toch de plicht tot prijsonderzoek intact laat.

Ten slotte zijn er volgens de verzoekende partij aanwijzingen dat diverse prijzen van de gekozen inschrijver niet marktconform zijn en integendeel abnormaal laag. Zo wijst zij op het feit dat zij voor verscheidene posten aantoonde dat de prijszetting van de gekozen inschrijver schijnbaar abnormaal is waar de verwerende partij slechts een argumentatie “naast de kwestie” tegenover stelt.

6. In haar laatste memorie bekritiseert de verzoekende partij in het bijzonder de door haar zo gelezen opvatting in het auditorsverslag dat “‘de door de inschrijvers opgegeven eenheidsprijzen voor een heleboel posten sterk variëren’ een rechtvaardiging kan vormen dat geen onderzoek werd gedaan naar een totaalprijs die aanzienlijk afweek van zowel de totaalprijzen van de andere inschrijvers als van de raming”. Het gaat vooral, zo stelt de verzoekende partij, om de sterk afwijkende totaalprijs van de gekozen inschrijver waar de aanbestedende overheid geen prijsonderzoek naar heeft gevoerd.

Beoordeling

7. Artikel 24 van de voormelde wet van 15 juni 2006 bepaalt dat, indien de aanbestedende overheid beslist de opdracht te plaatsen bij aanbesteding, de opdracht dient te worden gegund aan de inschrijver die de laagste regelmatige offerte heeft ingediend. Overeenkomstig artikel 21, § 1, en 99, § 1, van het voormelde koninklijk besluit van 15 juli 2011 onderwerpt de aanbestedende overheid de ingediende offertes aan een prijsonderzoek. Artikel 21, § 3, van hetzelfde besluit bepaalt voorts dat wanneer de aanbestedende overheid bij het prijsonderzoek vaststelt dat in een offerte een prijs wordt geboden die abnormaal laag of abnormaal hoog lijkt in verhouding tot de uit te voeren prestaties en alvorens die offerte om die reden te weren, zij de inschrijver in kwestie om een prijsverantwoording dient te vragen. Het eveneens in het middel geschonden

geachte artikel 95, § 1 en § 3, van hetzelfde koninklijk besluit van 15 juli 2011, in de versie zoals van toepassing op de voorliggende opdracht, bepaalt dat de aanbestedende overheid de regelmatigheid van de offertes dient na te gaan en dat een offerte op materieel vlak substantieel onregelmatig is “als ze afwijkt van de bepalingen van dit besluit of van de opdrachtdocumenten betreffende met name de prijzen, termijnen en technische specificaties, in de mate dat die bepalingen essentieel zijn, of in geval van een abnormale prijs als bedoeld in de artikelen 21 en 99”.

De aanbestedende overheid beschikt in de gevallen waarin, zoals te dezen, artikel 99, § 2, van het voormelde koninklijk besluit van 15 juli 2011 niet van toepassing is, bij het al dan niet opstarten van de procedure van blijkbaar abnormale prijzen over een ruime discretionaire bevoegdheid; de Raad van State mag zich in de uitoefening van zijn wettigheidscontrole niet in de plaats van die overheid stellen, doch mag desgevraagd wel nagaan onder meer of de beoordeling met de vereiste zorgvuldigheid is gebeurd en berust op voldoende veruitwendigde en draagkrachtige motieven. Indien de overheid de offerte niet afwijst omwille van abnormale prijzen, is een bevraging van de inschrijver volgens artikel 21, § 3, van het voormelde koninklijk besluit van 15 juli 2011 niet vereist. Er is wel een plicht voor een aanbestedende overheid, die met naleving van het zorgvuldigheidsbeginsel wil handelen, om de regelmatigheid van een offerte na te gaan en één van de elementen van regelmatigheid is dat de offerte geen abnormale prijzen bevat.

8. De stelling van de verzoekende partij dat de verwerende partij helemaal geen prijsonderzoek heeft gedaan, kan in haar algemeenheid niet worden bijgevalen. Uit de gegevens van het dossier blijkt immers dat de verwerende partij wel degelijk aan prijsonderzoek heeft gedaan, waarbij zij zich heeft laten bijstaan door de door haar aangezochte ontwerper.

Dit blijkt uit de bevindingen van de ontwerper, die door de verwerende partij in de gunningsbeslissing worden bijgetreden, en die zijn weergegeven onder deel IV ‘Rekenkundig onderzoek offertes’ van het verslag van nazicht en die hiervoor zijn geciteerd. Voorts blijkt dit ook uit het voorstel tot gunning in het verslag van nazicht zoals ook hiervoor geciteerd. Hetzelfde blijkt

uit het document VTG09/02, opgenomen als bijlage bij het gunningsverslag, zoals ook hiervoor geciteerd. Ten slotte blijkt dit ook uit het administratief dossier dat per post van de meetstaat een vergelijkende prijzentabel, opgesteld door de ontwerper, bevat waarin de eenheidsprijzen van de inschrijvers werden opgenomen, het rekenkundig en gewogen gemiddelde, evenals het belang van de post ten opzichte van het bestelbedrag.

Hieruit moet worden afgeleid dat de verwerende partij wel degelijk de ingediende offertes aan “een prijsonderzoek” heeft onderworpen en dit zowel wat de totaalprijzen als de eenheidsprijzen betreft.

9. Voorts moet worden vastgesteld dat de offerte van de gekozen inschrijver niet werd afgewezen door de verwerende partij, zodat zij op grond van artikel 21, § 3, van het voormelde koninklijk besluit van 15 juli 2011 dan ook niet gehouden was een prijsverantwoording te vragen.

10.1. De verzoekende partij toont voorts niet aan dat de verwerende partij bij het gevoerde prijsonderzoek de ingeroepen normen heeft geschonden door de door de gekozen inschrijver opgegeven prijzen niet als schijnbaar abnormaal te beschouwen en bijgevolg geen prijsverantwoording te vragen, noch de offerte te weren.

10.2. Wat de totaalprijs betreft wordt in het verslag van nazicht opgemerkt dat het bestelbedrag van de best gerangschikte inschrijving 7% onder het ramingsbedrag ligt en dat in het huidige economische klimaat inschrijvers, om voldoende werk te behouden, inschrijven met kleinere marges.

De verzoekende partij toont niet aan dat de afwijking van de raming evenals de afwijking van het gemiddelde van de inschrijvingen die, bij welke telling ook, minder dan 10% bedragen, op zich hier een kennelijk substantieel prijsverschil vormen waarbij van een zorgvuldig handelende aanbestedende overheid mag worden verwacht dat zij een prijsverantwoording voor de totaalprijs vraagt.

10.3. Voorts wordt in het verslag van nazicht, wat de eenheidsprijzen betreft, gesteld dat er geen abnormaal hoge of lage eenheidsprijzen werden opgemerkt en dat algemeen kan worden gesteld dat de eenheidsprijzen onderling schommelen.

Het motief dat “algemeen gesteld kan worden dat de eenheidsprijzen schommelen”, vindt bevestiging in de voornoemde vergelijkende prijzentabel van de ontwerper. Hier moet ook bij worden opgemerkt dat wanneer er slechts drie inschrijvers zijn, zoals hier, met sterk schommelende eenheidsprijzen voor tal van posten, waarbij de ene inschrijver lagere prijzen biedt voor een aantal posten, dan weer een andere inschrijver lagere prijzen biedt voor andere posten, en omgekeerd de ene hogere prijzen biedt voor bepaalde posten en de andere hogere voor andere posten, het een aanbestedende overheid niet *a priori* ten kwade moet worden geduid dat zij van oordeel is dat er in beginsel aan geen inschrijver een prijsverantwoording moet worden gevraagd.

Hierbij mag ook het arbitrair karakter van het eigen prijsonderzoek van de verzoekende partij worden opgemerkt waarbij zij in haar verzoekschrift in tabellen een aantal posten opsomt waarvoor de gekozen inschrijver eenheidsprijzen zou hebben opgegeven die bijzonder sterk naar beneden afwijken van de prijzen van de overige inschrijvers dan wel van de geraamde prijzen; op te merken valt immers dat er ook tal van posten zijn waar de verzoekende partij een merkkelijk lagere prijs heeft geboden dan de gekozen inschrijver of de geraamde prijs.

10.4. Voor zover de verzoekende partij in haar verzoekschrift kritiek uit bij de door de gekozen inschrijver gegeven eenheidsprijzen voor een aantal specifieke posten om te stellen dat er aanwijzingen zijn dat sommige prijzen van de gekozen inschrijver niet marktconform en integendeel abnormaal laag zijn, wordt zij evenmin gevolgd. Met inachtneming van de ruime discretionaire bevoegdheid van een aanbestedende overheid passen hier de volgende overwegingen die de schijnbaar opvallende vaststellingen van de verzoekende partij weerspreken.

Wat post 11.22 ‘onderschoeiingen’ betreft waarvan de verzoekende partij stelt dat de prijs van de gekozen inschrijver minder dan de helft van de prijs van de andere inschrijver bedraagt, blijkt uit het administratief dossier dat de door de gekozen inschrijver opgegeven eenheidsprijs het dichtst de raming benadert.

Ook zo voor post 32.61 ‘dakbedekking in geprofileerde metaalplaten’ waarvan de verzoekende partij opmerkt dat de prijs van de gekozen inschrijver minder dan de helft van de prijs van de andere inschrijvers bedraagt, blijkt de door de gekozen inschrijver opgegeven eenheidsprijs weliswaar laag te zijn, maar toch nog dichterbij de raming dan de hoge prijzen die de twee andere inschrijvers hebben opgegeven.

Wat de post 40.33 ‘schrijnwerk’ betreft blijkt dat de door de gekozen inschrijver opgegeven eenheidsprijs – die volgens de verzoekende partij niet realistisch is, tot de helft goedkoper is dan de andere inschrijvers en vragen doet rijzen over de besteksconformiteit van het materiaal – zelfs boven de geraamde eenheidsprijs ligt.

Wat de posten 14.12, 20.14, 20.24 en 23.12 ‘metselwerk’ betreft blijkt uit de vergelijkende prijzentabel dat deze posten bij alle inschrijvers sterk variëren en dat de ontwerper bij de eenheidsprijzen van alle inschrijvers om die reden blijkbaar een of meerdere uitroeptekens heeft geplaatst. De argumentatie van de verzoekende partij dat er sprake zou zijn van een inconsistentie in de prijszetting van de gekozen inschrijver voor de posten 20.14 en 20.24 betreft een zeer technische grief; de verzoekende partij dient dergelijke bewering op voldoende wijze concreet technisch te staven, wat zij nalaat, vooraleer de Raad overtuigd is om deze kritiek eventueel aan een deskundig onderzoek te onderwerpen.

Wat de post 53.11.b ‘keramisch tegelvloeren’ betreft waarvoor de gekozen inschrijver volgens de verzoekende partij een prijs geeft die tussen 12% en 27% lager is dan de raming en de prijs van de andere inschrijvers en waarvan de verzoekende partij vermoedt dat de gekozen inschrijver gewoon voegwerk voor ogen heeft in plaats van de door het bestek vereiste

epoxyvoegwerk, moet worden vastgesteld dat dit vermoeden een blote bewering is die niet voldoende wordt gestaafd om aanneembaar te zijn.

Wat de post 54.22 ‘houten deuren’ betreft merkt de verzoekende partij ten slotte op dat de gekozen inschrijver een prijs biedt die amper de materiaalkost dekt. Zoals zij dus zelf aangeeft, is de materiaalkost gedekt en overigens betreft het slechts een belang van 0.38% op het bestelbedrag.

11. In de mate dat de verzoekende partij verwijst naar de jaarrekening van de gekozen inschrijver die een verlies zou vertonen, moet worden vastgesteld dat haar middel geen betrekking hebben op de kwalitatieve selectie van de gekozen inschrijver.

In de mate dat de verzoekende partij verwijst naar abnormaal lage prijzen die de gekozen inschrijver systematisch bij andere overheidsopdrachten zou hebben geboden, valt op te merken dat de aanbestedende overheid op grond van artikel 21 van het voormelde koninklijk besluit van 15 juli 2011 er slechts toe gehouden is om de ingediende offertes in het kader van de door haar uitgeschreven overheidsopdracht aan een prijsonderzoek te onderwerpen.

12. Het middel wordt verworpen

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

13. Volgens de verzoekende partij is de verwerende partij alleszins tekort geschoten aan de op haar rustende materiële motiveringsplicht omdat zij niet op een correcte, pertinente en draagkrachtige wijze motiveert waarom aan de gekozen inschrijver geen prijsverantwoording dient te worden gevraagd, niettegenstaande het aanzienlijk en opmerkelijk verschil met de prijzen van de andere inschrijvers en met de raming.

Deze nalatigheid vormt volgens de verzoekende partij een schending 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 inzonderheid de materiële motiveringsplicht.

Beoordeling

14. In het voormelde arrest met nummer 229.677 werd het middel als volgt beoordeeld:

“Te dezen blijkt niet dat de verwerende partij in de bestreden beslissing bijzondere beschouwingen diende op te nemen naar aanleiding van mogelijke abnormale prijzen. Zoals reeds uit de beoordeling van het eerste middel is gebleken, had de verwerende partij immers geen intentie om de gekozen offerte te weren wegens abnormale prijzen en mocht zij de opgegeven totaalprijs en eenheidsprijzen op het eerste gezicht als normaal beschouwen. Er blijkt dan ook niet dat de formelemotiveringsplicht werd geschonden doordat de bestreden beslissing te dezen over de prijzen en het prijsonderzoek geen andere informatie bevat dan wat hiervoor werd vermeld.

In de mate dat de verzoekende partij in dit middel een schending van de materiële motiveringsplicht opwerpt, volstaat het te verwijzen naar de beoordeling van het eerste middel.

Het middel is niet ernstig.”

De Raad van State ziet geen reden om thans anders te oordelen.

Het middel wordt verworpen.

V. Rechtsplegingsvergoeding

15. Er is te dezen grond om met toepassing van artikel 30/1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en artikel 67, § 1, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’, de verwerende partij de door haar gevraagde basisrechtsplegingsvergoeding van 700 euro toe te kennen, nu zij door de verwerping van het beroep als in het gelijk gestelde partij dient te worden beschouwd.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot 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 5 januari 2016, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Pierre Barra,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest