

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

A R R E S T

**nr. 223.896 van 13 juni 2013
in de zaak A. 208.768/XII-7354**

In zake: 1. de NV BOUWBEDRIJF KEULEN HENRI
2. de NV BOUWBEDRIJF DETHIER
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Ann Eeckhout
kantoor houdend te 9700 Oudenaarde,
Droesbekeplein 2
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het OPENBAAR CENTRUM VOOR MAATSCHAPPELIJK
WELZIJN VAN AARSCHOT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Gitte Laenen
kantoor houdend te 2260 Westerlo
Bedrijvencentrum 4 Wings
Nijverheidsstraat 13
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij:

de NV HEIJMANS BOUW
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Inke Dedecker
kantoor houdend te 3600 Genk
Jaarbeurslaan 19/31
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 10 mei 2013, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging “van de beslissing van OCMW Aarschot dd. 18.04.2013, houdende de gunning van de overheidsopdracht voor aanneming van werken ‘Nieuwbouw serviceflats en lokaal dienstencentrum – perceel 1 te 3200 Aarschot, Leuvensestraat 609’ aan Heijmans

Bouw nv”, alsook “van de impliciete weigeringsbeslissing, waarbij de opdracht niet werd toegewezen aan Dethier-Keulen”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met een verzoekschrift van 22 mei 2013 heeft de nv Heijmans Bouw gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 5 juni 2013, om 10.00 uur.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Lotte Ottevaere, die loco advocaat Ann Eeckhout verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Stéphanie Taelemans, die loco advocaat Gitte Laenen verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Inke Dedecker, die verschijnt 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. Verwerende partij schrijft een openbare aanbesteding uit voor een aanneming van werken, in de aankondiging genoemd “nieuwbouw serviceflats en lokaal dienstencentrum – 4 percelen”.

3.2. Voorwerp van het geschil is perceel 1 en daarop is het bijzonder bestek 1002-0901 “Nieuwbouw serviceflats en lokaal dienstencentrum – perceel 01: gesloten ruwbouw en afwerkingen” van toepassing.

3.3. De offertes worden geopend op 20 februari 2013 om 10 u. Er blijken acht offertes ingediend waaronder deze van verzoekende partijen en deze van de nv Heijmans Bouw.

3.4. In een gunningsverslag van 17 april 2013 wordt tot de volgende rangschikking gekomen:

“Gelet op voorafgaande administratieve en technische analyse, is de eindrangschikking van de offertes op grond van het enige gunningscriterium, de laagste prijs, de volgende:

De totaalbedragen zijn het resultaat van aanpassingen van hoeveelheden overeenkomstig het K.B. van 05 [lees 08] /01/1996 - art. 112.

Rang schik king	Identiteit inschrijver (naam en woonplaats)	Offertebedrag (in euro, excl. btw)	btw 12%	Offertebedrag (in euro, incl. btw)
8.	Cordeel, Hoeselt	6.803.298,70 €	816.395,84 €	7.619.694,54 €
7.	THV Driesen, Overpelt	6.353.022,73 €	762.362,73 €	7.115.385,45 €
4.	Execon-Vanderstr aeten, Lummen	6.064.233,41 €	727.708,01 €	6.791.941,41 €
2.	TV Dethier-Keulen, Alken	5.769.213,94 €	692.305,67 €	6.461.519,61 €
6.	nv Strabag, Antwerpen	6.286.875,23 €	754.425,03 €	7.041.300,25 €
3.	Bouwbedrijf E. Dillen, Olen	6.037.578,89 €	724.509,47 €	6.762.088,36 €
5.	DCA, Beerse	6.110.453,57 €	733.254,43 €	6.843.708,00 €
1.	Heijmans, Bilzen	5.763.335,44 €	691.600,25 €	6.454.935,69 €

Gelet op voorafgaande administratieve en technische analyse wordt de opdracht van werken op grond van Bijzonder bestek nr 1002-0901, Nieuwbouw serviceflats en lokaal dienstencentrum - Perceel 1 gesloten ruwbouw en afwerking — Leuvensestraat 609, 3200 Aarschot Toegewezen aan de laagste regelmatige inschrijver, Heijmans Bouw nv, Taunusweg 49, 3740 Bilzen, voor een bedrag van 6.364.946,10* € incl 12% btw.”.

3.5. Op grond van deze beoordeling en rangschikking, waarbij hij zich aansluit, beslist de raad voor maatschappelijk welzijn van Aarschot op 18 april 2013 perceel 1 van de in het geding zijnde opdracht te gunnen aan de nv Heijmans Bouw.

Dit is de bestreden beslissing die de ook bestreden impliciete beslissing omvat om dit perceel 1 niet te gunnen aan verzoekende partijen.

3.6. Met een op 25 april 2013 aangetekend verzonden brief deelt verwerende partij aan verzoekende partijen mee dat hun offerte niet werd gekozen. Een kopie van de gemotiveerde gunningsbeslissing wordt bijgevoegd. Er wordt gewezen op de wachtperiode.

3.7. Op 10 mei 2013 wordt met een enig verzoekschrift een annulatieberoep en de voorliggende vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingediend.

IV. Tussenkoms

4. De verzoekende partij tot tussenkoms, als inschrijver waarvan de offerte is gekozen, 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 de vordering

5.1. Verwerende partij werpt twee excepties op. In de eerste plaats betoogt zij dat het verzoekschrift niet ontvankelijk is nu het bewijs niet wordt

geleverd dat het bevoegde orgaan van verzoekende partijen beslist heeft om in rechte te treden, in de tweede plaats betoogt zij dat de vordering in ieder geval niet ontvankelijk is in de mate dat ook de nietigverklaring en schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt gevraagd van de impliciete beslissing om perceel 1 niet te gunnen aan verzoekende partijen.

5.2. Vooralsnog bestaat er geen noodzaak om over de excepties uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak daarover zou alleen nodig zijn indien de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vordering tot schorsing vervuld zijn, wat, zoals hierna zal blijken, te dezen niet het geval is.

VI. De schorsingsvoorwaarden

6.1. Overeenkomstig artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, dat ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

6.2. Te dezen is evenwel de wet van 23 december 2009 ‘tot invoeging van een nieuw boek betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen in de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten’ van toepassing.

Luidens het door voornoemde wet van 23 december 2009 in de wet van 24 december 1993, nieuw ingevoegde artikel 65/15, eerste lid, is voor de schorsing van de thans bestreden beslissingen het bewijs van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet vereist.

Anderzijds verplicht artikel 65/15, tweede lid, verzoekende partijen tot het instellen van de vordering tot schorsing volgens een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

Er dient te dezen dan ook enkel nog te worden onderzocht of ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de bestreden *beslissing* kunnen verantwoorden.

VII. Onderzoek van het enige middel

Uiteenzetting

7. Verzoekende partijen werpen een enig middel op dat zij als volgt voorstellen:

“ Enige middel.

Eerste onderdeel:
Schending van de motiveringsplicht.

Tweede onderdeel:
Schending van artikel 112§1 van het KB van 8 januari 1996, betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten en de concessies voor openbare werken.

Derde onderdeel:
Schending van het gelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Vierde onderdeel:
Schending van artikel 15 van de Wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken; leveringen en diensten.”

Vervolgens verduidelijken zij elk van deze vier onderdelen.

Beoordeling

8. *Prima facie* is het gehele middel gesteund op een grief die gelegen is in de verbetering, door de nv Heijmans Bouw, tussenkomende partij, van de forfaitaire hoeveelheid (884,08 m²) van post 03.09.26B3 “niet-dragend opgaand metselwerk uit kalkzandsteen zonder vellingkanten – dikte 200 mm” van de meetstaat architectuur naar “0 m²”, waarbij tussenkomende partij in titel 3

“Opmerkingen” van haar offerte deze verbetering verantwoordt en zoals zij deze zelf in haar verzoekschrift tot tussenkomst citeert, als volgt:

“Art. 03.09.26B3 Niet-dragend opgaand metselwerk uit kalkzandsteen zonder vellingkanten – dikte 200 mm

Hoeveelheid aan te passen.

0 m² ipv 884,08 m²

Detailmeting in bijlage.

Al de wanden die in deze post opgemeten zijn, zijn ook door de ingenieur opgenomen bij de dragende wanden. Dit is dus dubbel gebruik.

Wij brengen de hoeveelheid van deze post op 0, omdat de ingenieur zijn meting VH opgeeft en wij dat niet mogen veranderen.

Als we de hoeveelheid naar 0 brengen wordt er geen eenheidsprijs weergegeven, daarom dat we deze post omzetten naar een eenheidspost”.

9. De nv Heijmans Bouw merkt aldus in wezen op dat deze hoeveelheid dubbel is opgenomen in de meetstaten, een eerste keer in de post 03.09.26B3 van de meetstaat architectuur:

volg nr.	artikelnr.	titel	aard	E H	hoeveelh
HFDST	03	OPEN RUWBOUW			
		TOTAAL			
[...]					
010	03.09.26A1	NIET-DRAGEND METSELWERK UIT KALKZANDSTEEN MET VELLINGKANTEN - DIKTE 100 MM	FH	m²	918,34
011	03.09.26B1	NIET-DRAGEND OPGAAND METSELWERK UIT KALKZANDSTEEN ZONDER VELLINGKANTEN – DIKTE 100MM	FH	m²	1.286,13
012	03.09.26B2	NIET-DRAGEND OPGAAND METSELWERK UIT KALKZANDSTEEN ZONDER VELLINGKANTEN – DIKTE 150MM	FH	m²	1.275,94
013	03.09.26B3	NIET-DRAGEND OPGAAND METSELWERK UIT KALKZANDSTEEN ZONDER VELLINGKANTEN – DIKTE 200MM	FH	m²	884,08

en een tweede keer in de meetstaat stabiliteit.

In het middel verwijzen verzoekende partijen zelf naar de posten 03.02.14A en 03.02.14B van die meetstaat stabliteit:

Art.	Omschrijving	Opdr. wijze	Eenh.	Hoeveelheid
[...]				
	HOOFDSTUK 03 – OPEN RUWBOUW			
[...]				

3.02	MUREN EN TUSSENWANDEN VAN METSELWERK UIT KLEINE ELEMENTEN			
03.02.00	<i>Muren en tussenwanden van metselwerk - Algemeen</i>			
03.02.10	Muren en scheidingswanden uit metselwerk van baksteen - Algemeen			
03.02.14	Dragende muren in baksteenmetselwerk			
03.02.14A	Muur dikte 19cm minimale karakteristieke weerstand fbk 10N/mm ²	VH	m ³	244,31
03.02.14B	Muur dikte 19cm <i>minimale</i> karakteristieke weerstand fbk 20N/mm ²	VH	m ³	175,43

Verwerende partij aanvaardt deze verbetering gedeeltelijk in zoverre dat de hoeveelheid op 19 m² wordt bepaald en wijzigt de initiële hoeveelheid in die zin voor de nv Heijmans Bouw:

“Art. 03.09.26B3 Niet-dragend opgaand metselwerk uit kalkzandsteen zonder vellingkanten – dikte 200 mm

Hoeveelheid volgens meetstaat: 884,08m²

Hoeveelheid volgens Heijmans Bouw nv: 0m²

De inschrijver merkt op dat deze post reeds verrekend is in het deel stabiliteit.

→ De opmerking wordt gedeeltelijk aanvaard. Er moet echter worden opgemerkt dat er één wand in de technische ruimte op niv 3 niet bij stabiliteit is gemeten en daarmee op een nieuwe hoeveelheid van 19,0m² komt. Deze hoeveelheid zal enkel voor Heijmans worden gewijzigd”.

Eerste onderdeel

10. In het eerste onderdeel werpt verzoekende partij op dat de “motiveringsplicht” geschonden is. Zij verduidelijkt in de omschrijving van het middel niet of aldus de formele motiveringsplicht dan wel de materiële motiveringsplicht is bedoeld, maar stelt in het opschrift van de toelichting van dit onderdeel dat de motivering niet “afdoende” is.

Zowel verwerende als tussenkomende partij lijken aan te nemen dat de formele motiveringsplicht is bedoeld. De Raad van State onderzoekt het middelonderdeel zoals begrepen door die partijen.

11. De bestreden beslissing moet, teneinde te voldoen aan de formele motiveringsverplichting die verwerende partij afleidt uit de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de

bestuurshandelingen', de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen; die motivering moet afdoende zijn teneinde de belanghebbende in staat te stellen terdege te oordelen of het zin heeft zich tegen de beslissing te verweren met de middelen die het recht hem ter beschikking stelt.

Overeenkomstig artikel 65/4, 5°, van de voornoemde wet van 24 december 1993 dient een aanbestedende instantie een gemotiveerde beslissing op te stellen wanneer ze een opdracht gunt. Artikel 65/5, 7°, van dezelfde wet bepaalt dat deze gemotiveerde beslissing “de namen van de gekozen inschrijver en van de inschrijvers van wie de regelmatige offerte niet werd gekozen en de juridische en feitelijke motieven, waaronder de kenmerken en relatieve voordelen van de gekozen offerte” dient te bevatten.

12.1. Wat de beweerde schending van de formele motiveringsplicht betreft, blijkt *prima facie* niet waarom de in het gunningsverslag opgenomen motivering over de aanvaarding van deze verbetering, waarop de bestreden beslissing steunt, verzoekende partijen niet in staat zou stellen terdege te oordelen of het zin heeft zich tegen de beslissing op dit punt te verweren met de middelen die het recht hun ter beschikking stelt, hetgeen ze trouwens in het enige middel vervolgens ook omstandig doen. Aldus lijkt te zijn voldaan aan de formele motiveringsplicht, minstens aan de *ratio legis* ervan.

Verzoekende partijen tonen niet *prima facie* het tegendeel aan in de mate dat zij, om aan te tonen dat de motivering niet afdoende is, aanvoeren dat op grond van de opdrachtdocumenten de samenstelling van de vermoedelijke hoeveelheden van de posten 03.02.14A en 03.02.14B oncontroleerbaar is, dat in de gunningsbeslissing geen detail wordt gegeven van die samenstelling en dat nergens wordt gemotiveerd op welke feitelijke of juridische grondslag de nv Heijmans Bouw post 03.09.26B3 zou mogen wijzigen naar een uitvoering volgens posten 03.02.14A en 03.02.14B, met toch wel markante verschillen.

Wat de eerste twee punten betreft, kan in de huidige stand van het geding worden volstaan met de vaststelling dat op 4 februari 2013, meer bepaald zestien dagen vóór de opening van de offertes voorzien op 20 februari 2013, aan al diegenen die het bestek hadden opgevraagd – en dus ook aan

verzoekende partijen – een detailmeetstaat stabiliteit werd meegedeeld. Hiervoor werd ook een wijzigingsbericht bekendgemaakt, op 5 februari 2013 in het Bulletin der Aanbestedingen en op 8 februari 2013 in het Publicatieblad van de Europese Unie. Deze detailmeetstaat geeft de samenstelling van de vermoedelijke hoeveelheid van de posten 03.02.14A en 03.02.14B in detail weer en de inschrijvers konden deze samenstelling bijgevolg controleren. Er wordt ook niet aangetoond dat de inschrijvers de samenstelling van de vermoedelijke hoeveelheden van de posten 03.02.14A en 03.02.14B ook niet konden controleren op grond van een onderzoek van de plannen architectuur en de plannen stabiliteit bij het bestek.

Wat betreft het derde punt kan worden vastgesteld dat verzoekende partijen in het enige middel in het tweede onderdeel omstandig aanvoeren dat deze verbetering niet op grond van artikel 112 van het koninklijk besluit van 8 januari 1996 mocht worden aanvaard. Verzoekende partijen lijken dan ook niet gegriefd door het feit dat niet uitdrukkelijk naar deze bepaling werd verwezen.

In de mate dat zij nog aanvoeren dat aldus de wijze van uitvoering wordt gewijzigd, lijkt deze grief vreemd aan de formele motivering en veeleer de materiële motivering te betreffen, namelijk de vraag of de bestreden beslissing steunt op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren is bewezen, die in rechte ter verantwoording van de bestuurshandeling in aanmerking kunnen worden genomen, met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld, en in redelijkheid aanvaardbaar zijn.

12.2. Het eerste onderdeel is bijgevolg niet ernstig.

Tweede onderdeel

13. In dit onderdeel betwisten verzoekende partijen in essentie dat door verwerende partij de werkwijze na verbetering van posten door een inschrijver mocht worden gevolgd bepaald door voormeld artikel 112, § 1, van het koninklijk besluit van 8 januari 1996, omdat de door de nv Heijmans Bouw aangebrachte verbetering niet toegestaan is bij toepassing van artikel 96, § 2, van

dat koninklijk besluit, hetgeen bepaalt dat een inschrijver op grond van “de tekeningen, het bestek, zijn beroepskennis of persoonlijke bevindingen” de vergissingen verbetert en te dezen op grond daarvan niet kon worden vastgesteld dat de forfaitaire hoeveelheid in post 03.09.26B3 verkeerd zou zijn.

14. Het technisch en cijfermatig karakter van de nadere argumentatie, gesteund op een vergelijking van plannen en meetstaten, leent zich nog nauwelijks tot de snelle toetsing die in een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de Raad van State wordt verwacht.

In de huidige stand van het geding kan enkel worden vastgesteld dat verwerende partij zich in de bestreden beslissing aansluit bij het gunningsverslag, blijkbaar opgesteld door de ontwerper, en de opmerking gedeeltelijk aanvaardt dat de forfaitaire hoeveelheid van 884,08 m² bij post 03.09.26B3 in de meetstaat architectuur foutief is. De post is volgens dit verslag reeds verrekend in de meetstaat stabiliteit behalve één wand in de technische ruimte op niveau 3 zodat de nieuwe hoeveelheid 19 m² bedraagt.

De Raad van State is niet bij machte, zeker niet in het kader van een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid, de meetstaten en plannen zelf te vergelijken en de juiste hoeveelheden te bepalen, en kan dit misschien ook in een procedure ten gronde niet zonder deskundig advies.

De stukken die verzoekende partijen daartoe bij het verzoekschrift voegden maakten dit onderzoek de facto zelfs onmogelijk nu het slechts gaat om verkleiningen van de initiële plannen met een onleesbare legende. Bepaalde plannen voorgelegd ter zitting door verwerende partijen zijn duidelijker maar laten bijvoorbeeld nog steeds niet meteen toe te bepalen welke niet-dragende muren 200 mm zijn zoals bedoeld in post 03.09.26B3

15. In elk geval lijkt de forfaitaire hoeveelheid van post 03.09.26B3 verkeerd opgegeven in de meetstaat architectuur, hetgeen de verwerende partij en haar architect ook ter terechtzitting toegeven, mocht de nv Heijmans Bouw -zoals elke inschrijver- deze verkeerde forfaitaire hoeveelheid bij toepassing van

artikel 96, § 2, van het koninklijk besluit van 8 januari 1996 verbeteren en heeft zij daartoe een nota bij haar offerte gevoegd.

Overeenkomstig artikel 112, § 1, van hetzelfde besluit heeft verwerende partij, via de ontwerper, deze verbetering nagekeken en verbeterd volgens haar eigen berekeningen. Schending van dit artikel lijkt dus niet aangetoond.

16. Het tweede onderdeel is dan ook niet ernstig.

Derde onderdeel

17.1. Verzoekende partijen werpen in dit onderdeel in de eerste plaats op dat geen wettelijke basis een inschrijver toelaat om een “voorgeschreven post te wijzigen” zoals de nv Heymans Bouw doet door de “post uitvoering van niet-dragend metselwerk in kalkzandsteen 200 mm (03.09.26B3) [te wijzigen] naar de uitvoering van dragend metselwerk in baksteen (03.02.14A en 03.02.14B)”.

17.2. Het uitgangspunt van deze grief lijkt te falen aangezien, zoals reeds vastgesteld, verwerende partij, op grond van het verslag van de ontwerper, heeft vastgesteld en zo lijkt mocht vaststellen dat er slechts 19 m² - en geen 884,08 m² - niet-dragende wanden bedoeld in post 03.09.26B3 moeten worden uitgevoerd nu de andere initieel in deze post opgenomen wanden blijkens de plannen als dragende wanden reeds zijn begrepen in post 03.02.14. Aldus lijkt, zoals reeds opgemerkt, deze post 03.09.26B3 ook niet gewijzigd in wijze van uitvoering maar enkel qua hoeveelheid en artikel 112, § 1, van het koninklijk besluit van 8 januari 1996 lijkt hiervoor rechtsgrond te bieden.

18.1. Voorts betogen verzoekende partijen dat, zelfs indien de forfaitaire hoeveelheid van post 03.09.26B3 foutief was, verwerende partij artikel 112, § 1, niet had mogen toepassen omdat de nv Heijmans Bouw dan deze vergissing overeenkomstig artikel 98 van het koninklijk besluit van 8 januari 1996 had moeten melden en door dit niet te doen speculatief heeft gehandeld, namelijk

speculeerde dat de vergissing enkel in haar voordeel zou gelden, en dat verwerende partij aldus het gelijkheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel schendt.

18.2. De aanbestedende overheid is op grond van artikel 112, § 1, van het koninklijk besluit van 8 januari 1996 verplicht om de verbeteringen bij toepassing van artikel 96, § 2, aangebracht door de inschrijvers, na te kijken en om zo nodig te verbeteren volgens haar eigen berekeningen.

Zoals reeds vastgesteld lijkt de forfaitaire hoeveelheid bij post 03.09.26B3 foutief, zodat de inschrijvers deze hoeveelheid bij toepassing van artikel 96, § 2, mochten verbeteren. Het lijkt zelfs een plicht van een zorgvuldig en bedachtzaam professioneel inschrijver om de opmetingsstaten na te kijken aan de hand van de plannen, de beschrijvingen van het bestek, zijn beroepskennis of persoonlijke bevindingen, en om de daarin aldus ontdekte vergissingen te signaleren, te verbeteren en te verantwoorden in een nota die bij de offerte wordt gevoegd. De nv Heijmans Bouw heeft dit gedaan en deze forfaitaire hoeveelheid verbeterd tot 0, en verwerende partij heeft deze verbetering nagekeken, vastgesteld dat er wel één niet-dragende wand met dikte 200 mm is in de technische ruimte op niveau 3, zoals aangeduid op het architectuurplan, en heeft de verbetering aldus gecorrigeerd naar 19 m².

Dit alles lijkt inpasbaar in een normale toepassing van de artikelen 96 en 112 en er lijkt dan ook geen reden voor verwerende partij om deze verbetering aangebracht door de nv Heijmans Bouw als speculatief te beschouwen. Gelet op de verkeerde forfaitaire hoeveelheid van post 03.09.26B3 die door de nv Heijmans Bouw werd opgemerkt, was verwerende partij daarentegen, zo lijkt, verplicht om artikel 112, § 1, toe te passen en de betrokken hoeveelheid enkel bij haar offerte te verminderen naar 19 m² teneinde tot de correcte rangschikking van de offertes te komen. Dit lijkt ook geen schending van het gelijkheids- noch het zorgvuldigheidsbeginsel, noch in te gaan tegen de *ratio legis* van dit artikel 112, § 1, 2°, namelijk de opzoeken van de aannemers die tot een vermindering van forfaitaire hoeveelheden leiden te bevorderen.

19. In de mate dat verzoekende partijen nog aanvoeren dat de ongelijke behandeling voortvloeit uit het feit dat de uitvoering niet verschillend

zou zijn met of zonder de doorgevoerde verbetering, toont zij dit niet *prima facie* aan. Verwerende partij stelde daarentegen juist vast dat de forfaitaire hoeveelheid voorzien in de meetstaat architectuur bij de forfaitaire post 03.09.26B3 niet kan noch moet worden gerealiseerd.

20. Het derde onderdeel van het enige middel is dan ook niet ernstig.

Vierde onderdeel

21. In dit onderdeel betogen verzoekende partijen in wezen dat de nv Heijmans Bouw enkel door de in het geding zijnde verbetering de laagste regelmatige inschrijver is, dat zonder die verbetering hun offerte de laagste regelmatige zou zijn en dat verwerende partij door de offertes -foutief- te rangschikken zoals in het gunningsverslag en door de opdracht te gunnen aan de nv Heijmans Bouw artikel 15 van de wet van 24 december 1993 heeft geschonden.

22. Uitgangspunt van dit onderdeel is dat verwerende partij de verbetering van post 03.09.26B3 aangebracht door de nv Heijmans Bouw niet had mogen aanvaarden. Aldus valt dit onderdeel samen met de vorige onderdelen en is het om dezelfde redenen niet ernstig.

23. Het enige middel is bijgevolg niet ernstig en dus dient de vordering tot schorsing te worden verworpen.

VIII. Besluit

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

BESLISSING

1. Het verzoek van de nv Heijmans Bouw tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

3. De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 13 juni 2013, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Johan Pas,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Johan Pas

Dierk Verbiest