

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 226.987 van 1 april 2014
in de zaak A. 199.482/XII-6518**

In zake: de BVBA PLV VAN GESTEL
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jeroen Delvoie
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 99
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het FEDERAAL AGENTSCHAP VOOR DE
VEILIGHEID VAN DE VOEDSELKETEN (FAVV)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Rik Depla
kantoor houdend te 8310 Sint-Kruis
Karel Van Manderstraat 123
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij:

de BV TCC-GROUP, vennootschap naar Nederlands recht
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Francis Carron
kantoor houdend te 8700 Tielt
Nieuwstraat 6
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 11 maart 2011, strekt tot de nietigverklaring van “een beslissing [...] medegedeeld met een brief dd. 24 februari 2011 van het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen, volgens dewelke de algemene offerteaanvraag AOG-IA-2010, voor het ruimen van pluimvee en andere in gevangenschap gehouden vogels, niet gegund wordt aan [de bvba PLV Van Gestel]”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 213.488 van 26 mei 2011 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen verworpen.

De verzoekende partij heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

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

De tussenkomende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 10 oktober 2011.

Auditeur Inge Vos 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 21 januari 2014.

Staatsraad Pierre Barra heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jürgen Praet, die loco advocaat Jeroen Delvoie verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Nick Verstraete, die loco advocaat Rik Depla verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Inge Vos heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

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

III. Feiten

3.1. De verwerende partij schrijft een algemene offerteaanvraag uit voor een opdracht van aanneming van diensten “voor het ruimen van pluimvee en andere in gevangenschap levende vogels”.

De opdracht wordt aangekondigd in het Publicatieblad van de Europese Unie van 22 september 2010.

3.2. Het bijzonder bestek met als referentie AOG-IA-2010 omschrijft de opdracht:

“De opdracht betreft een overeenkomst met een leverancier voor het ruimen van pluimveebedrijven en pluimveehokken van particuliere pluimveehouders. Bij het ruimen moeten de dieren worden gedood en verwijderd en moet de plaats waar zij werden gehouden voorlopig worden ontsmet.

Onder ‘pluimvee’ wordt verstaan: kippen, kalkoenen, kwartels, fazanten, patrijzen, parelhoenders, eenden en ganzen van alle leeftijden en van alle categorieën alsook alle vogels die door het FAVV worden aangeduid en die in gevangenschap leven.

Deze offerteaanvraag betreft het stand-by houden van het personeel en het materieel dat nodig is om dergelijke ruiming op korte termijn te kunnen opstarten alsook het daadwerkelijk ruimen van door het FAVV aangeduid pluimvee.”

Ook de gunningswijze wordt omschreven:

“Deze opdracht wordt beschouwd als een opdracht van diensten waarvoor werd gekozen voor de procedure van de algemene offerteaanvraag. De opdracht omvat één enkel perceel.

Alle prijzen in de offerte moeten zijn uitgedrukt in euro. De dienstverlener wordt geacht in zijn prijs alle mogelijke kosten met betrekking tot de diensten te hebben verrekend, met uitzondering van de btw.

De offerte bevat een rechtvaardiging van de berekening van de kostprijs per kilogram geruimd pluimvee.

De ingediende offertes worden op grond van de volgende gunningscriteria beoordeeld:

De dienstverlener dient een prijsofferte in voor de diensten zoals die zijn beschreven in deel 2 van de offerteaanvraag, bestek: functionele en technische voorschriften	maximumscore
1. maandvergoeding voor het stand-by houden van 3 dodingseenheden tijdens de stand-by fase;	40
2. forfaitair bedrag per dodingseenheid en per op te ruimen plaats voor het inzetten van personeel en materieel bij een gerichte ruiming, die gebeurt buiten de ruimfase, ontsmetting niet inbegrepen;	10
3. vergoeding per kilogram pluimvee dat wordt geruimd bij een gerichte ruiming, die gebeurt buiten de ruimfase, ontsmetting niet inbegrepen;	10
4. vergoeding per kilogram pluimvee dat wordt geruimd tijdens de ruimfase, ontsmetting niet inbegrepen;	20
5. vergoeding per m ² oppervlakte huisvesting bij de eerste voorlopige ontsmetting;	5
6. dagvergoeding voor het operationeel houden van 3 dodingseenheden tijdens de alarmfase;	5
7. vergoeding per uur wachttijd en per dodingseenheid wanneer materieel en personeel niet kunnen worden ingezet.	5
8. vergoeding per half uur voor het opladen en transporteren van de kadavers naar de plaats van destructie, per vrachtwagen (container- of bulkvervoer) met een minimaal laadvermogen van 16 ton.	5

In de vermelde prijzen zijn alle kosten inbegrepen. De dienst vermeld onder criterium 8 is facultatief. Indien de inschrijver geen vervoer aanbiedt, zal hij voor dit criterium geen punten toegekend krijgen.

De opdracht wordt op grond van die gunningscriteria gegund aan één enkele inschrijver. De criteria worden gewogen om een eindrangschikking te kunnen opmaken. Per criterium bekommt de inschrijving, die de laagste prijs heeft, de maximale score.

De volgende formule wordt gebruikt om vervolgens de scores voor elk criterium te wegen:

$$\text{score} = (\text{laagste prijs} / \text{prijs van de inschrijver}) \cdot \text{maximale score}$$

Voor elke inschrijver worden de scores van de 8 criteria samengeteld. De offerte wordt finaal toegekend aan de inschrijver die de hoogste totaalscore behaalt.”

3.3. Uit een advies van de inspecteur van Financiën blijkt dat de kostprijs van de opdracht wordt geraamd op 45.000 euro, btw niet inbegrepen, voor het stand-by houden van personeel en materiaal en op 4.000 euro per dag, btw niet inbegrepen, bij overgang naar “de zgn. alarmfase”.

3.4. Drie inschrijvers dienen een offerte in: Mels Animal Diseases Containers (hierna: Mels ADC), de bv TCC-Group en de verzoekende partij.

3.5. De verwerende partij stelt een tabel op met een overzicht van de aangeboden prijzen en de puntenscores die de offertes krijgen op de gunningscriteria:

De dienstverlener dient een prijsofferte in voor de diensten zoals die zijn beschreven in deel 2 van de offerteaanvraag, bestek: functionele en technische voorschriften	maximum-score	Prijzen excl. btw:			Punten:		
		PLV	TCC	Mels ADC	PLV	TCC	Mels ADC
1. maandvergoeding voor het stand-by houden van 3 dodingseenheden tijdens de stand-by fase;	40	50.374,78	0,01	3500	0,0	40,0	0,0
2. forfaitair bedrag per dodingseenheid en per op te ruimen plaats voor het inzetten van personeel en materieel bij een gerichte ruiming, die gebeurt buiten de ruimfase, ontsmetting niet inbegrepen;	10	15.000	0,01	-	0,0	10,0	-
3. vergoeding per kilogram pluimvee dat wordt geruimd bij een gerichte ruiming, die gebeurt buiten de ruimfase, ontsmetting niet inbegrepen;	10	0,50	1,80	0,85	10,0	2,8	5,9
4. vergoeding per kilogram pluimvee dat wordt geruimd tijdens de ruimfase, ontsmetting niet inbegrepen;	20	0,75	2,80	1,00	20,0	5,4	15,0
5. vergoeding per m ² oppervlakte huisvesting bij de eerste voorlopige ontsmetting;	5	1,75	0,30	0,85	0,9	5,0	1,8
6. dagvergoeding voor het operationeel houden van 3 dodingseenheden tijdens de alarmfase;	5	1.491	14.000	7.500	5,0	0,5	1,0

7. vergoeding per uur wachtijd en per dodingseenheid wanneer materieel en personeel niet kunnen worden ingezet.	5	1.875	1.000	1.500	2,7	5,0	3,3
8. vergoeding per half uur voor het opladen en transporteren van de kadavers naar de plaats van destructie, per vrachtwagen (container- of bulkvervoer) met een minimaal laadvermogen van 16 ton.	5	75	115	75	5,0	3,3	5,0
TOTAAL	100				43,5	71,9	32,0

Op 6 januari 2011 wordt een evaluatieverslag opgesteld. Wat de toetsing van de offertes aan de gunningscriteria betreft wordt vermeld:

“Er werd opgemerkt dat de prijszetting voor het eerste gunningscriterium ‘maandvergoeding stand-by blijven’ voor PLV onrealistisch is (meer dan 57.000 euro). Gezien de aanwezigheid (onder verschillende structuren) van de (vroegere) firma Mels bij beide offertes, kan het vermoeden geopperd worden dat er bij de offertes van PLV en Mels ADC mogelijk prijsafspraken werden gemaakt, waarbij de prijszetting van PLV onrealistisch hoog zijn gezet om de prijzen van Mels ADC in een gunstiger daglicht te stellen.”

Er wordt voorgesteld de opdracht te gunnen aan de bv TCC-Group. De scoretabel wordt bij het gunningsverslag gevoegd.

3.6. Op 22 februari 2011 gaat de inspectie van Financiën akkoord met het voorstel van de verwerende partij om de opdracht te gunnen aan de bv TCC-Group.

3.7. Met een aangetekende brief van 24 februari 2011 wordt de verzoekende partij in kennis gesteld dat de opdracht niet aan haar wordt gegund maar wel aan de bv TCC-Group.

IV. Voorwerp van het beroep en ontvankelijkheid

4.1. De verzoekende partij vraagt in het verzoekschrift de nietigverklaring van “de beslissing van het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen volgens dewelke de algemene offerteaanvraag AOG-IA-2010 voor het ruimen van pluimvee en andere in gevangenschap gehouden vogels, niet gegund wordt aan [de bvba PLV Van Gestel]”.

4.2. Hoewel de verzoekende partij aldus in de omschrijving van het voorwerp van het beroep niet uitdrukkelijk verwijst naar de gunningsbeslissing aan de bv TCC-Group, blijkt zij hiermee louter de formulering van de beslissing te hernemen zoals deze door de verwerende partij werd opgenomen in de kennisgeving van 24 februari 2011. Uit de uiteenzetting van de door de verzoekende partij aangebrachte middelen blijkt voorts meteen dat het beroep evenzeer gericht is tegen de gunningsbeslissing zelf en niet enkel tegen de weigeringsbeslissing.

Aangenomen dient dan ook te worden dat de verzoekende partij haar beroep beoogt te richten zowel tegen de gunningsbeslissing als tegen de beslissing om de opdracht niet aan haar te gunnen.

4.3. Wat het beroep tegen de impliciete weigeringsbeslissing betreft, dient, opdat dit ontvankelijk zou zijn, te worden nagegaan of de verzoekende partij een middel aanvoert dat, gelet op alle gegevens waarmee in het kader van het beroep moet worden rekening gehouden, tot de uitzonderlijke vaststelling leidt dat de verwerende partij geen andere keuze meer heeft dan de opdracht aan de verzoekende partij te gunnen. De ontvankelijkheid van het beroep hangt in die mate samen met de grond van de zaak.

V. Onderzoek van de middelen

A. Tweede middel

Standpunt van de partijen

5.1. De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 110, §§ 2 en 3, van het koninklijk besluit van 8 januari 1996 ‘betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten en de concessies voor openbare werken’, alsook van “de algemene beginselen terzake”, waaronder zij verstaat: het zorgvuldigheidsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel, het non-discriminatiebeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

In wat als een eerste middelonderdeel kan worden beschouwd, doet de verzoekende partij gelden dat de verwerende partij de ingediende offertes niet zorgvuldig heeft onderzocht. Uit de scoretabel bij het gunningsverslag blijkt dat de gekozen inschrijver voor het eerste gunningscriterium een prijs opgeeft van 0,01 euro, terwijl de verzoekende partij hiervoor 50.374,78 euro opgeeft. Een gelijkaardige situatie doet zich voor bij het tweede gunningscriterium.

Bij dergelijk “onwaarschijnlijk prijsverschil” is de verwerende partij in het kader van een zorgvuldige feitenvindingen ertoe gehouden aan de inschrijvers een prijsverantwoording in de zin van artikel 110 van het koninklijk besluit van 8 januari 1996 te vragen. Dit heeft zij niet gedaan.

5.2. In de memorie van antwoord voert de verwerende partij aan dat zij de offerte van de gekozen inschrijver wel degelijk aan een grondige controle heeft onderworpen.

Zij betoogt dat zij telefonisch contact opnam met de bv TCC-Group over de lage prijszetting. Hieruit bleek dat de lage kost verklaarbaar is: door het grote aantal opdrachten kan de bv TCC-Group de kosten voor het stand-by houden van de dodingseenheden en de forfaitaire kosten voor het ter beschikking stellen van het personeel beperken tot het minimum. In de praktijk rekent zij enkel aan voor prestaties die effectief geleverd zijn. Tenslotte dient zij

enkel maar de vereiste dodingseenheden stand-by te houden zonder dat er prestaties dienen te worden geleverd. Het gaat om een louter economische keuze van de bv TCC-Group. De door de bv TCC-Group opgegeven prijzen stemmen bijgevolg overeen met de werkelijkheid.

Voorts wijst de verwerende partij erop dat artikel 110, § 3, van het koninklijk besluit van 8 januari 1996 enkel in de mogelijkheid voorziet om een prijsverantwoording te vragen als de overheid van plan is de betrokken offerte af te wijzen. Het is enkel als de overheid de offerte wil weigeren omwille van een abnormale prijs dat zij vooraleer dit te doen de inschrijver om de nodige uitleg moet vragen. In deze zaak was de verwerende partij helemaal niet van plan de offerte van de bv TCC-Group te weigeren. Na de telefonische contactname was een bijkomend (schriftelijk) verzoek tot prijsverantwoording dus niet nodig.

Ten slotte wijst de verwerende partij erop dat de prijs die de verzoekende partij in haar offerte opneemt absurd is: zij vraagt een vergoeding van 50.374,78 euro per maand voor het louter stand-by houden van drie dodingseenheden voor het geval deze nodig zouden zijn. De verzoekende partij dient te beseffen dat dergelijke bedragen niet realistisch zijn en heeft het aan zichzelf te danken dat de prijzen van een andere inschrijver voordeliger zijn.

5.3. De tussenkomende partij treedt in haar verzoekschrift tot tussenkomst het standpunt van de verwerende partij bij: uit haar offerte blijkt dat het stand-by houden door haar vrijwel gratis kan. Haar offerte was dus geenszins *prima facie* abnormaal en dus was er geen reden om vragen te stellen.

5.4. In haar laatste memorie benadrukt de verwerende partij dat er geen normatieve verplichting is om een prijsverantwoording te vragen, dat er een logische verklaring bestaat voor de prijzen van de bv TCC-Group, dat de hoge prijzen van de verzoekende partij vreemd zijn aan de regelmatigheid van de offerte van de bv TCC-Group en dat deze laatste met ruime marge de meest voordelige regelmatige offerte had ingediend, wat blijkt uit diens totaalscore. De verwerende partij heeft het zorgvuldigheidsbeginsel niet geschonden.

Beoordeling

6.1. Artikel 110, §§ 2 en 3, van het hier nog toepasselijke koninklijk besluit van 8 januari 1996 luiden:

“§ 2 Onverminderd de nietigheid van elke offerte wegens afwijking van de essentiële besteksbepalingen zoals deze opgesomd in artikel 89, kan de aanbestedende overheid offertes als onregelmatig en derhalve als onbestaande beschouwen, indien zij niet overeenstemmen met de bepalingen van deze titel, enig voorbehoud inhouden, of bestanddelen bevatten die niet met de werkelijkheid overeenstemmen.

§ 3 Vooraleer de aanbestedende overheid evenwel een offerte afwijst, wegens haar blijkbaar abnormaal hoge of abnormaal lage eenheidsprijzen of totale prijzen, verzoekt zij de betrokken inschrijver per aangetekende brief hierover de nodige schriftelijke verantwoordingen te verstrekken binnen een termijn van twaalf kalenderdagen, tenzij de uitnodiging een langere termijn bepaalt.

Het is de inschrijver die het bewijs moet leveren van de verzending van die verantwoordingen.

Bij het onderzoek van de vermoedelijk abnormale prijzen kan de aanbestedende overheid met name rekening houden met verantwoordingen gebaseerd op:

1° de doelmatigheid van het bouwproces, van het productieproces van de producten of van de dienstverlening;

2° de gekozen technische oplossingen en/of uitzonderlijk gunstige omstandigheden waarvan de inschrijver bij de uitvoering van de werken, de levering van de producten of het verlenen van de diensten kan profiteren;

3° de originaliteit van de door de inschrijver aangeboden werken, producten of diensten;

4° de naleving van de bepalingen inzake arbeidsbescherming en arbeidsvoorwaarden die gelden op de plaats waar de opdracht wordt uitgevoerd;

5° de eventuele ontvangst van rechtmatig toegekende overheidssteun door de inschrijver.”

6.2. In het kader van het nazicht van blijkbaar abnormaal lage prijzen beschikt de aanbestedende overheid over een grote beoordelingsvrijheid om al dan niet een onderzoek naar abnormale prijzen te starten en een prijsverantwoording te vragen. De Raad van State mag zich bij een 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.

6.3. Aangezien noch de offerte van de bv TCC-Group, noch de offerte van de verzoekende partij werden afgewezen op grond van abnormale prijzen, was de verwerende partij te dezen niet verplicht om een prijsverantwoording te vragen op grond van voormeld artikel 110, § 3.

Dit neemt evenwel niet weg dat een aanbestedende overheid verplicht is om de ingediende offertes met de nodige zorgvuldigheid te onderzoeken op hun regelmatigheid. Eén van de elementen van regelmatigheid is dat de offerte geen abnormale prijzen bevat. Van een zorgvuldig handelende aanbestedende overheid mag worden verwacht dat zij een kennelijk substantieel prijsverschil tussen de ingediende offertes niet onopgemerkt en onbesproken laat.

6.4. De gekozen inschrijver blijkt voor de eerste twee “gunningscriteria” –*de facto*– gaat het om posten van de opdracht– een prijs van 0,01 euro te hebben geboden, in tegenstelling tot 50.374,78 euro en 15.000 euro voor de verzoekende partij en 3.500 euro en geen prijsopgave door de derde inschrijver, Mels ADC.

Uit het administratief dossier blijkt dat de verwerende partij zelf tijdens de voorbereiding van de gunningsprocedure de jaarlijkse kostprijs voor het stand-by houden van personeel en materiaal –op basis van de in 2005 toegewezen opdracht voor dezelfde diensten– raamde op 45.000 euro.

De verwerende partij heeft de drie ingediende offertes regelmatig bevonden en aan geen van de drie inschrijvers een verzoek om prijsverantwoording gericht. In het gunningsverslag maakt zij enkel een opmerking over het al dan niet realistische karakter van de prijs van de verzoekende partij en oppert zij een –overigens niet nader gemotiveerd– vermoeden van prijsafspraken. Vervolgens heeft de verwerende partij de opdracht gegund aan de bv TCC-Group.

6.5. Dit stemt niet overeen met een handelwijze die van een normaal zorgvuldige aanbestedende overheid mag worden verwacht. De door de gekozen inschrijver voorgestelde prijs voor de twee eerste gunningscriteria wijkt reeds op het eerste gezicht substantieel af van de raming en van de prijzen van de twee overige inschrijvers. De offerte van de bv TCC-Group blijkt nergens enige specifieke toelichting of duiding te bevatten bij de prijsopgave van 0,01 euro.

Door in haar memorie van antwoord te betogen dat zij hierover met de gekozen inschrijver telefonisch contact heeft opgenomen, erkent de verwerende partij overigens impliciet maar zeker dat er volgens haar sprake was van schijnbaar abnormale prijzen en dat het voor haar op grond van het zorgvuldigheidsbeginsel noodzakelijk was om de opgegeven prijzen nader te onderzoeken.

Noch van de telefonische contactname met de gekozen inschrijver, noch van de door hem mondeling verstrekte prijsverantwoording blijkt echter enig spoor in het administratief dossier. Overigens blijkt de tussenkomenende partij in haar betoog nergens de telefonische contactname te bevestigen. Met de in de memorie van antwoord door de verwerende partij *post factum* verstrekte motivering mag in beginsel geen rekening worden gehouden om de wettigheid van de regelmatigverklaring van de offerte van de gekozen inschrijver te beoordelen.

Uit het administratief dossier blijkt enkel dat de verwerende partij de regelmatigheid van de offerte van de gekozen inschrijver steunt op de beweerde ‘onrealistische prijszetting’ in de offerte van de verzoekende partij. Indien de verwerende partij echter van oordeel was dat de offerte van de verzoekende partij dergelijke ‘onrealistische’ –dus: abnormale– prijszetting bevatte, dan diende zij op grond van het zorgvuldigheidsbeginsel in de reeds uiteengezette concrete omstandigheden van deze zaak evenzeer aan de gekozen inschrijver een prijsverantwoording te vragen.

Voorts wordt erop gewezen dat de offerte van de gekozen inschrijver voor de overige gunningscriteria –waarbij in het bijzonder het zesde gunningscriterium in het oog springt– evenzeer een ver van de overige

inschrijvingsprijzen afwijkende prijsopgave bevat. Bij een nieuw, zorgvuldig onderzoek van de offertes dienen ook deze prijsverschillen te worden betrokken en niet enkel de prijzen voor de eerste twee gunningscriteria, zoals thans het geval is.

De verwerende partij is bijgevolg de perken van een zorgvuldig handelende overheid te buiten gegaan door in de gegeven omstandigheden geen nader onderzoek van de door de inschrijvers opgegeven offerteprijzen te verrichten.

7.1. Het middel is in de besproken mate gegrond. Aldus staat niet langer vast dat de opdracht gegund werd aan de inschrijver die de voordeligste regelmatige offerte had ingediend, zodat de bestreden gunningsbeslissing dient te worden vernietigd.

7.2. Wat het beroep tegen de impliciete weigeringsbeslissing betreft, dient erop gewezen te worden dat de nietigverklaring van de expliciete toewijzingsbeslissing inhoudt dat daardoor ook meteen de weigering verdwijnt om de opdracht aan de andere inschrijvers te gunnen, in zoverre ze alleen uit het bestaan van de toewijzingsbeslissing kon worden afgeleid.

Niettemin kan een verzoekende partij ook de vernietiging vragen en verkrijgen van de uit de toewijzing gebleken impliciete weigering om de opdracht aan haarzelf toe te kennen. Deze jurisprudentiële techniek dient evenwel, overeenkomstig de rechtspraak van de algemene vergadering van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, aan uitzonderlijke gevallen voorbehouden te blijven. De verzoekende partij dient in dit verband specifiek aannemelijk te maken, in haar middelen, dat de opdracht aan haarzelf had moeten worden gegund.

Te dezen blijkt uit het gegrond bevonden onderdeel van het tweede middel niet dat het aan de bv TCC-Group verstrekte voordeel aan de verzoekende partij had moeten zijn toegekend. De uitzonderlijke omstandigheden worden hier niet aangetoond. Vastgesteld werd immers dat het prijsonderzoek te dezen niet blijkt te zijn gevoerd met de vereiste zorgvuldigheid. De vastgestelde

schending heeft enkel betrekking op een schending van de zorgvuldigheidsverplichting in hoofde van de aanbestedende overheid, waarbij de uitkomst van een eventueel nieuw, ditmaal zorgvuldig, onderzoek, ook van de prijzen van de verzoekende partij, niet bij voorbaat vaststaat.

7.3. Dienvolgens dienen hierna het tweede middelonderdeel van het tweede middel en het eerste en derde middel te worden onderzocht in het hiervoor geschetste licht.

B. Overige middelen

8.1. In het tweede onderdeel van het tweede middel voert de verzoekende partij in essentie aan dat het gelijkheidsbeginsel werd geschonden doordat de gekozen inschrijver, als buitenlandse onderneming, meer tijd kreeg om bepaalde gegevens inzake de kwalitatieve selectie te bezorgen aan de verwerende partij.

8.2. De verzoekende partij toont niet aan hoe het eventueel gegrond bevinden van dit middelonderdeel tot het besluit kan leiden dat uitzonderlijke omstandigheden voorhanden zijn die rechtvaardigen dat de Raad van State vaststelt dat het aan de bv TCC-Group verstrekte voordeel daarentegen aan de verzoekende partij had moeten zijn toegekend. Dit middel betreft immers enkel de selectie van één bepaalde inschrijver terwijl er nog een derde inschrijver een offerte had ingediend en gelet op de voordien vastgestelde gebreken in de gunningsprocedure is het immers niet ondenkbaar dat de verwerende partij alsdan de offerte van de verzoekende partij na een zorgvuldig prijsonderzoek als onregelmatig afwijst.

9. Ook in het eerste middel beperkt de verzoekende partij zich tot een kritiek op de selectie van de gekozen inschrijver. Dit middel kan aldus in deze zaak evenmin leiden tot de nietigverklaring van de impliciete weigeringsbeslissing.

10. In het derde middel voert de verzoekende partij een schending van de formelemotiveringsverplichting aan. Dit middel is aldus niet van aard om

indien gegrond tot de nietigverklaring van de impliciete weigeringsbeslissing te kunnen leiden.

11. Het beroep tegen de impliciete weigeringsbeslissing is, gelet op de voorgaande vaststellingen, in deze zaak niet ontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van ongekende datum van het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen (FAVV) om de overheidsopdracht voor het ruimen van pluimvee en andere in gevangenschap levende vogels (bestek met referentie AOG-IA-2010) te gunnen aan de bv TCC-Group.

2. De Raad van State verwerpt het beroep voor het overige.

3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 1 april 2014, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Geert Debersaques,	staatsraad,
Pierre Barra,	staatsraad,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Dierk Verbiest