RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

nr. 227.259 van 5 mei 2014
in de zaak A. 212.101/XII-7639

In zake: de BVBA ANTWERPS ARCHITECTEN ATELIER
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Joost Bosquet
kantoor houdend te 2600 Berchem
Roderveldlaan 5 bus 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de POLITIEZONE REGIO TURNHOUT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Gitte Laenen
kantoor houdend te 2800 Mechelen
Antwerpsesteenweg 16-18
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

de BVBA GEELS ARCHITECTENBUREAU
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Willem Slosse en Astrid Gelijkens
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Brusselstraat 59
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 4 april 2014, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van "de beslissing van het politiecollege van de politie regio Turnhout van 17 maart 2014 waarbij de overheidsopdracht voor de studie en begeleiding voor de uitbreiding van het hoofdcommissariaat, na het doorlopen van een vereenvoudigde onderhandelings-

procedure (besteknr. 5364) werd gegund aan GAB Architecten […] en niet aan de bvba Antwerps Architecten Atelier".

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met een verzoekschrift van 16 april 2014 heeft de bvba Geels Architectenbureau gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 29 april 2014, om 11.00 uur.

Staatsraad Pierre Barra heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Joost Bosquet, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Els Gypen, die loco advocaat Gitte Laenen verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Astrid Gelijkens, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Ann Eylenbosch heeft een met dit arrest andersluidend 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 Politiezone Regio Turnhout schrijft een opdracht uit voor de aanneming van diensten met als voorwerp "studie- en begeleidingsopdracht voor

de uitbreiding van het hoofdcommissariaat".

De opdracht wordt gegund volgens de vereenvoudigde onderhandelingsprocedure met bekendmaking. De opdracht wordt geraamd op 199.999,99 euro, btw inbegrepen.

De opdracht wordt bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen op 7 augustus 2013.

3.2. De opdracht is onderworpen aan het bijzonder bestek met referentie '13DK50015'.

In het bestek wordt het voorwerp van de opdracht omschreven als volgt:

> "III. 1 Voorwerp van de opdracht
> III.1.1. Omschrijving van de opdracht
> Het voorwerp van de opdracht betreft het maken van het ontwerp, het opmaken van het uitvoeringsdossier, aanbesteding, controle op de uitvoering en het opmaken en digitaal afleveren van een compleet asbuilt-dossier voor de uitbreiding (aanbouw) van het hoofdcommissariaat van de Politie Regio Turnhout, Noord-Brabantlaan 50 te 2300 Turnhout, op basis van het programma van eisen dat wordt weergegeven in dit bestek. De uitbreiding bestaat uit een aanbouw van een nieuwe vleugel aan het bestaande gebouw.
> De ontwerper voorziet tevens ook de veiligheidscoördinatie tijdens de ontwerpfase EN tijdens de uitvoeringsfase.
> De realisatie van de aanbouw gaat van het bouwrijp maken van het terrein tot de volledige afwerking van het gebouw, inclusief inbouw meubilair (maar exclusief los meubilair) en inclusief buitenruimte en omheining.
> [….]
> Een indelingsplan + oppervlakten is bijgevoegd.
>
> III. 1.2. Inhoud van de opdracht
>
> De opdracht omvat onder meer:
> - het architecturaal ontwerp rekening houdende met alle toepasselijke wetgeving.

- het afwegen van mogelijke water-, materialen- en energiesystemen in functie van duurzaamheid, kosten, terugverdientijd, …. rekening houdende met mogelijke subsidies.
- het aanvragen van een stedenbouwkundige vergunning en van alle andere nodige vergunningen
- opmaken aanbestedingsdossier(s), publicatie(s) en aanbestedingsverslag(en)
- de EPB regelgeving verwerken in het ontwerp
- het begeleiden van het dossier bij de subsidiërende overheid en de aanvraag voor premies bij de netbeheerder.
- de stabiliteitsstudie en de studie van de speciale technieken (onder meer studie van de elektriciteit, databekabeling, brandveiligheid, sanitair en de afvoer, wettelijk voorgeschreven keuringen).
- de coördinatie van de nodige studies
- de opvolging van de werken (met o.a. organiseren aanbesteding, toezicht op de werf, vorderingsstaten, opleveringen).
- de opmaak van de asbuiltplannen. Deze worden ook digitaal aangeleverd.
- opmaken grondplannen evacuatie (A4 formaat met aanduiding nooduitgangen en uitgangen).
- veiligheidscoördinatie ontwerp.
- veiligheidscoördinatie verwezenlijking."

De opdracht wordt beschouwd als een opdracht voor een globale prijs.

De gunningscriteria zijn:

"

Nr.	Beschrijving	Gewicht
1	Kostprijs van de studieopdracht	65
	Regel van drie; Score offerte = (prijs laagste offerte/prijs offerte) * gewicht van het cnriterium prijs	
2	Uitvoeringstermijn	35

Aan elk criterium werd een gewicht toegekend. Op basis van de afweging van al deze criteria rekening houdende met het gewicht dat er aan werd toegekend, zal de opdracht gegund worden aan de inschrijver die de economisch voordeligste regelmatige offerte, vanuit het oogpunt van de aanbestedende overheid, heeft ingediend.

Prijs van de studie- en begeleidingsopdracht:
Elementen die in de kostprijsbenadering inbegrepen moeten zijn: zie ‘omvang van de opdracht’.
Een indelingsplan + oppervlakten is bijgevoegd.
De inschrijver moet een bruto raming maken van de kostprijs per m² vloeroppervlakte.
Hij moet in zijn offerte expliciet vermelden waarop de inschrijvingsbedragen gesteund zijn (bijvoorbeeld: de studie … is gesteund op een te realiseren bouwprogramma van …. m² zoals aangegeven in de opgave).
In zijn prijsofferte mag de inschrijver een opdeling maken, zoals bijvoorbeeld (niet limitatief):

- □ Studie architectuur
- □ Studie stabiliteit
- □ Studie HVAC en elektriciteit
- □ Veiligheidscoördinatie ontwerp + verwezenlijking
- □ EPB
- □ Topografische opmetingen
- □ Grondsonderingen
- □ …

Mét duidelijke vermelding van de studie- en begeleidingsopdracht die hieronder vallen.
De inschrijver moet voor alle studie- en begeleidingsopdracht, zoals hierna opgenomen in de beschrijving van de opdracht, een prijs geven.[…]”

Onder “V. Programma van eisen” valt het volgende te lezen in het bestek:

“Met het uitschrijven van een visie willen we verduidelijken wat de wensen zijn omtrent de uitbreiding (aanbouw van een nieuwe vleugel) van het hoofdcommissariaat.
V.1. Eisen
Het gebouw dient te voldoen aan alle eisen die door alle overheden opgelegd zijn omtrent bijv. milieu, duurzaamheid, ergonomie, onderhoudsvriendelijkheid, brandveiligheid, …
Inplanting
De nieuwe vleugel moet aangebouwd worden aan rechterkant van, en loodrecht op, het bestaand hoofdcommissariaat (vooraanzicht).
Architectuur
Het gebouw moet qua architectuur perfect passen in de omgeving. Naar analogie met het hoofdcommissariaat dient het gebouw ontworpen te worden met een plat dak.
Concept
In de toekomst moet een uitbreiding van de aanbouw mogelijk zijn. De ontwerper moet er in zijn ontwerp rekening mee houden dat mogelijks nog

een derde bouwlaag op de aanbouw zal gebouwd worden en dat de aanbouw naar achteren toe nog kan uitgebreid (verlengd) worden.
E-peil
De inschrijver moet het minimum E-peil te bepalen. De inschrijver bekijkt samen met de opdrachtgever de verschillende technieken en methodes om dit E-peil te halen
Vooropgesteld budget
Het vooropgesteld budget voor deze nieuw werd nog niet geraamd.
Indeling – te voorziene ruimtes.[…]"

De bijlage A "Offerteformulier" vermeldt als bij de offerte te voegen documenten onder meer:

"Overige bewijsstukken voor beoordeling van de offerte:
□ een conceptuele nota waaruit de visie, de architectuur en de ruimtelijke inpassing blijken;
□ een beschrijvende nota met een visie op de integrale bouwkwaliteit (materiaalgebruik, energiehuishouding, duurzaamheid, etc);
□ bruto raming van de kostprijs per m² vloeroppervlakte.
□ nominatieve aanduiding van het projectteam met CV's (enkel van de medewerkers die nauw zullen betrokken worden bij het project);
□ portfolio met minstens 2 gelijkaardige projecten uitgevoerd tijdens de laatste drie jaar."

3.3. De uiterste datum voor het indienen van de offertes is 23 september 2013.

Er worden tien offertes ingediend onder meer door de verzoekende partij en de bvba Geels Architectenbureau.

3.4. Op 11 december 2013 wordt een eerste verslag van nazicht van de offertes opgesteld.

Bij besluit van 16 december 2013 wordt de opdracht gegund aan de bvba Geels Architectenbureau tegen het nagerekende inschrijvingsbedrag van 103.000 euro btw niet inbegrepen of 124.630 euro btw inbegrepen.

3.5. Op 14 februari 2014 vordert de verzoekende partij bij de

Raad van State de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het gunningsbesluit van 16 december 2013 en van de impliciete weigeringsbeslissing om de opdracht niet aan haar te gunnen. De verwerende partij wordt in hoofdzaak verweten geen zorgvuldig prijzenonderzoek te hebben uitgevoerd en haar beslissing hieromtrent niet naar behoren te hebben gemotiveerd.

3.6. Met een beslissing van 3 maart 2013 van het politiecollege van de Politiezone Regio Turnhout wordt het verslag van nazicht van de offertes van 11 december 2013 evenals de gunningsbeslissing van 16 december 2013 ingetrokken.

3.7. Op 3 maart 2014 richt de verwerende partij een aangetekend schrijven aan de bvba Geels Architectenbureau:

> "Betreft: Verantwoording postprijzen
> […]
> Middels huidig schrijven verzoeken wij U in toepassing van artikel 21 van het KB Plaatsing van 15 juli 2011 om de nodige schriftelijke verantwoordingen/toelichtingen te verstrekken binnen een termijn van 10 kalenderdagen na ontvangst van dit schrijven aangaande de prijzen vermeld onder volgende posten:
> - Studie architectuur;
> - Studie stabiliteit;
> - Studie HVAC en stabiliteit;
>
> Bij laattijdige indiening van de verantwoordingen/toelichtingen is ons Bestuur niet verplicht hiermee rekening te houden. Indien U nalaat de verantwoordingen/toelichtingen in te dienen, dan ziet ons Bestuur zich verplicht om uw offerte als onregelmatig te beschouwen.
> De gevraagde verantwoordingen/toelichtingen zullen de prijzen van de desbetreffende posten op een ernstige en zorgvuldige manier moeten staven.
> Bij het onderzoek van uw prijzen kan ons Bestuur rekening houden met, onder meer:
> - De doelmatigheid van de dienstverlening;
> - De gekozen technische oplossingen en/of de uitzonderlijk gunstige omstandigheden waarvan U bij het leveren van de diensten kan profiteren;
> - De originaliteit van de door de inschrijver aangeboden diensten;

- De naleving van de bepalingen inzake arbeidsbescherming en arbeidsvoorwaarden die gelden op de plaats waar de prestaties worden uitgevoerd;
- De eventuele ontvangst van rechtmatig toegekende overheidssteun door de inschrijver;

Voormelde lijst is niet exhaustief en ook andere redelijke verantwoordingsgronden kunnen in aanmerking worden genomen."

3.8. Met een aangetekend schrijven en per e-mail van 11 maart 2014 geeft de bvba Geels Architectenbureau prijsverantwoording voor de gevraagde posten waarbij een berekening van de geboden prijs is gevoegd.

3.9. Op 14 maart 2014 wordt een nieuw verslag van nazicht van de offertes opgesteld.

Onder punt 4.2. "Prijzenonderzoek – schijnbare abnormaliteit van de prijzen" valt te lezen wat volgt:

"In toepassing van artikel 21 van KB Plaatsing 15 juli 2011 werd door de aanbestedende overheid een prijzenonderzoek uitgevoerd.
In dat kader werd per aangetekend schrijven van 3 maart 2014 aan GAB Architecten gevraagd om een toelichting/verantwoording te geven van de prijzen van de volgende posten:
- Studie architectuur;
- Studie stabiliteit;
- Studie HVAC/technieken;

Middels mail en aangetekend schrijven van 11 maart 2014 bezorgde GAB Architecten de gevraagde toelichting/verantwoording voor alle voormelde posten. Er wordt door de inschrijver melding gemaakt van een aantal objectieve verantwoordingsgronden dewelke de voormelde posten op een afdoende wijze onderbouwen. Zo wordt onder meer gewezen op de grondige voorbereiding van de opdracht, op het feit dat de allernieuwste tekenprogramma's en pc's beschikbaar zijn en op het feit dat GAB Architecten alle know how bundelt in één ontwerpteam (zowel architecten als ingenieurs) dewelke zich allen op één locatie bevinden, waardoor een kwalitatieve meerwaarde wordt bereikt inzake technische kwaliteit, budget en tijdsbeheersing. Tevens wordt een realistische prijscalculatie bijgevoegd.
Er is in hoofde van de aanbestedende overheid geen reden om te twijfelen aan het feit dat de offerte uitgaande van GAB Architecten, inclusief de daarin vermelde prijzen, realistisch is/zijn.
Er is dan ook geen reden voorhanden om de offerte van GAB Architecten

als onregelmatig te weren."

De finale rangschikking van regelmatige offertes, gerangschikt volgens totale score en prijs btw inbegrepen, ziet er volgens het verslag van nazicht uit als volgt:

"

Nr.	Naam	Score	Prijs incl. btw*
1	GAB Architecten	91.06	€ 124.630.00
2	Antwerps Architecten Atelier	77.83	€ 181.152.80
3	Grontmij	75.63	€ 199.408.00
4	Atelier Blockx	68.24	€ 169.400.00
5	B+ Architecten	64.86	€ 186.784.80
6	ID Peeters Architecten	60.49	€ 172.788.00
7	Groep Archo – architecten cvba	58.05	€ 199.757.67
8	Architectenbureau Deboosere–Verschueren	55.44	€ 189.788.50
9	Groep Infrabo	54.02	€ 198.669.90

*Nagerekende bedragen

Toelichting

De inschrijvers dienden een forfaitaire prijs op te geven die het geheel van de volgende prestaties dekt:
- Studie architectuur
- Studie stabiliteit
- Techniek
- Veiligheidscoördinatie
- EPB
- Topografische opmeting
- Grondsonderingen
- Milieu-hygiënisch onderzoek afgegraven grond
- Ereloon vast meubilair
- Ereloon buitenaanleg
- Ereloon aansluiting elektriciteit, water, en gas."

3.10. In zitting van 17 maart 2014 besluit het politiecollege van de Politiezone Regio Turnhout goedkeuring te verlenen aan het verslag van nazicht van de offertes van 14 maart 2014 en de inhoud ervan volledig bij te vallen.

De opdracht wordt gegund aan de bvba Geels Architectenbureau

tegen het nagerekende inschrijvingsbedrag van 103.000 euro btw niet inbegrepen of 124.630 euro btw inbegrepen.

Dit is de gunningsbeslissing.

3.11. De verzoekende partij wordt van deze beslissing in kennis gesteld per e-mail van 21 maart 2014. Aan de verzoekende partij wordt een afschrift meegedeeld van het besluit van het politiecollege van 17 maart 2014 evenals van het verslag van nazicht van de offertes van 14 maart 2014.

IV. Tussenkomst

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

V. Ontvankelijkheid van de vordering

5.1. De verwerende partij betwist de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing van de impliciete weigeringsbeslissing.

5.2. Er bestaat vooralsnog geen noodzaak om over deze exceptie 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.

Overeenkomstig artikel 31 gelden deze bepalingen ook voor opdrachten die de drempelbedragen voor Europese bekendmaking niet bereiken.

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 het enige middel

Uiteenzetting van het middel

7.0. De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 26, § 3, van de wet van 15 juni 2006 'betreffende de overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten van werken, leveringen en diensten', van de artikelen 4 en 5, 8° en 9°, van 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 artikel 21, § 1, van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 'plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren' en van het zorgvuldigheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur en uit ontstentenis van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag.

7.1. In een eerste onderdeel bekritiseert de verzoekende partij het door de aanbestedende overheid gevoerde prijsonderzoek.

De verzoekende partij betoogt dat het prijsonderzoek partieel en onzorgvuldig is gebeurd. De overheid heeft het prijsonderzoek immers beperkt tot drie posten terwijl op geen enkele wijze is aangegeven hoe de tussenkomende partij de globale prijs had opgedeeld en evenmin aannemelijk wordt gemaakt dat een zorgvuldig prijsonderzoek zich kon beperken tot de prijszetting voor architectuur, stabiliteit en H(eating)V(entilation)A(ir)C(onditioning)/technieken. Te dezen is sprake van een opdracht tegen globale prijszetting. De inventaris zoals gevoegd bij het bestek gaf geen prijsposten op. Het bestek voorzag enkel in de mogelijkheid voor de inschrijvers om binnen de offerte een opdeling van hun prijszetting te maken in verschillende niet-limitatief opgegeven onderdelen. In eerste instantie diende dus het abnormaal karakter van de globale en forfaitaire totaalprijs te worden onderzocht, teneinde een zorgvuldig prijsonderzoek te voeren. Te dezen is zonder enige deugdelijke motivering het prijsonderzoek beperkt tot drie onderdelen van een globale prijszetting.

De in de bestreden beslissing opgegeven verantwoordings-elementen kunnen voorts niet op een objectieve en dienstige wijze het aanzienlijk prijsverschil ten aanzien van de gemiddelde prijszetting (30,86 % hoger) en de raming (37,69 % hoger) verklaren. In vergelijking met de gebruikelijke 8% van de waarde van het bouwwerk, hetgeen een gangbaar tarief is, hanteert de tussenkomende partij wellicht een ereloonpercentage van 4,5% of de helft, wat in het geheel niet ernstig is. Bovendien is de gemiddelde prijszetting gelet op het brede deelnemersveld een zeer relevant vergelijkingspunt. Alle prijszettingen,

behoudens deze van de tussenkomende partij, verhouden zich in gelijkaardige mate tot de raming, waardoor geen volatiliteit van de prijszettingen kan worden vastgesteld. In het licht van de significante discrepantie tussen de inschrijvingsprijs van de tussenkomende partij en de gemiddelde prijszetting en de raming, klemt de verwijzing naar algemene argumenten des te meer.

Vervolgens gaat de verzoekende partij nader in op de in aanmerking genomen verantwoordingselementen. Zo mag een aanbestedende overheid er van uitgaan dat iedere inschrijver zich grondig zal hebben voorbereid. Ook het gebruik van de nieuwste pc's en tekenprogramma's is een algemeen verantwoordingselement en niet evident van aard de prijs te drukken, wel integendeel. Het laatste kan trouwens eveneens door de verzoekende partij worden ingeroepen. Voorts valt niet in te zien hoe de omstandigheid dat de vennootschappen die instaan voor de dienstverrichtingen inzake stabiliteit en bijzondere technieken, op dezelfde locatie zijn gevestigd en dezelfde zaakvoerder hebben, een evidente impact heeft op de prijszetting en het prijsniveau gedurende de uitvoering van de opdracht. De toevoeging dat een "realistische prijscalculatie" werd bijgevoegd is voorts een stijlformule, nu de overheid niet *in concreto* aangeeft in hoeverre deze werkwijze concrete besparingen aan het licht heeft gebracht waarmee de raming noch de andere inschrijvers rekening hebben gehouden. De verwerende partij kan zich, met toepassing van het zakengeheim, niet evident beroepen op een niet-concrete motivering om de volledige abnormale prijzenproblematiek te onttrekken aan het zicht van de verzoekende partij. Dit alles wordt volgens de verzoekende partij tot slot bevestigd door de overweging in de bestreden beslissing dat er geen redenen zijn om te twijfelen aan het feit dat de offerte van de tussenkomende partij, inclusief de daarin vermelde prijzen, realistisch zijn. Hiermee gaat de aanbestedende overheid voorbij aan de omstandigheid dat de noodzaak tot het vragen van een prijsverantwoording haar oorzaak kent in een schijn van abnormaliteit die moet worden weggenomen door de prijsverantwoording en niet omgekeerd. De gelijke behandeling der inschrijvers is aldus niet gewaarborgd. Het is immers niet uitgesloten dat offertes met abnormale prijzen worden vergeleken met offertes met normale prijzen.

7.2. In een tweede onderdeel voert de verzoekende partij aan dat de in het kader van de prijsverantwoording bijgevoegde prijscalculatie de initiële offerte heeft gewijzigd op een manier die de verantwoording van reeds in de offerte besloten prijsonderdelen te buiten gaat en zonder dat de andere inschrijvers de kans hebben gekregen om hun offerte aan te passen. Het bestek legde immers reeds de verplichting op aan alle inschrijvers om in de offerte expliciet te vermelden waarop de inschrijvingsbedragen waren gebaseerd en de prijszetting in functie te brengen van het in het bestek opgegeven bouwprogramma en de kostprijs ervan.

Beoordeling

8.1. Wat het eerste onderdeel betreft moet worden opgemerkt dat de opdracht wordt gegund volgens de vereenvoudigde onderhandelingsprocedure met bekendmaking. Krachtens artikel 21, § 1, van het in het middel geschonden geacht koninklijk besluit van 15 juli 2011 onderwerpt de aanbestedende overheid ook in een onderhandelingsprocedure de ingediende offertes aan een prijsonderzoek.

Paragraaf 3 van dit artikel betreft de abnormaal laag of hoog lijkende prijzen die bij het prijsonderzoek worden vastgesteld en de door de aanbestedende overheid te volgen handelwijze. Indien, zoals in deze zaak, uit de opdrachtdocumenten blijkt dat paragraaf 3 niet toepasselijk wordt gemaakt, is artikel 21, § 3, niet van toepassing op de onderhandelingsprocedure. Hier echter lijkt de verwerende partij zelf deze bepaling na te leven gelet op de strekking van haar vraag tot prijsverantwoording van 3 maart 2014.

8.2. In de gegeven omstandigheden lijkt de wettigheidstoets te moeten worden uitgevoerd binnen de contouren die de aanbestedende overheid voor zichzelf in haar brief van 3 maart 2014 heeft uitgezet. Deze toets houdt uiteraard in dat de Raad van State zich bij de beoordeling van de gegeven verantwoording niet in de plaats mag stellen van de overheid. De aanbestedende overheid beschikt ter zake immers over een ruime beoordelingsvrijheid; deze

beoordelingsvrijheid lijkt hier des te ruimer gelet op de gunningswijze, namelijk de onderhandelingsprocedure, en het feit dat het om "intellectuele diensten" gaat die voor een inschrijver een ruimere marge bij de prijszetting lijken te bieden dan bijvoorbeeld bij een aanneming van werken. De Raad van State mag desgevraagd wel nagaan of de in de bestreden beslissing opgegeven motieven in rechte ter verantwoording van de genomen beslissing in aanmerking mogen worden genomen, wat onder meer vereist dat ze naar behoren zijn bewezen en de beslissing schragen.

8.3. Uit het administratief dossier, namelijk de als vertrouwelijk stuk neergelegde vergelijkende tabel met betrekking tot de ingediende offertes, stuk waarop de Raad van State acht mag slaan en bij zijn beoordeling betrekken, blijkt dat de verwerende partij de prijzen, zoals door alle inschrijvers uitgesplitst over verscheidene elementen (deelprijzen voor studie architecten, studie stabiliteit, technieken, grondsonderingen,…), van alle inschrijvers heeft opgelijst met daaronder de parameters inzake het aantal te bouwen vierkante meters en de geraamde prijs voor de bouw zelf en de onderdelen ervan. Uit die tabel blijkt dat de "deelprijzen" ver uit elkaar liggen; zo is de deelprijs voor "studie architectuur" bij de ene inschrijver bijna driemaal hoger dan bij een andere –niet de tussenkomende– partij; de deelprijzen inzake technieken en stabiliteit vertonen grote schommelingen; andere deelprijzen bevinden zich dan weer binnen een vrij kleine marge.

De prijsverantwoording van de tussenkomende partij, evenzeer vertrouwelijk neergelegd, geeft een uitvoerige uiteenzetting van de in het gunningsverslag aangevoerde verantwoordingselementen, namelijk de grondige voorbereiding, de tekenprogramma's en pc's en de bundeling van *know-how*. Voorts is er een gedetailleerde uiteenzetting van de geboden prijs en deelprijzen bijgevoegd met verwijzing naar de gehanteerde eenheidsprijzen per werkuur gekoppeld aan de kwalificatie van de medewerker en het geraamd aantal werkuren. Deze prijscalculatie stemt overeen met de prijs en deelprijzen zoals opgenomen in de offerte.

8.4. De verwerende partij lijkt zich met de vergelijkingstabel en de prijsverantwoording van de tussenkomende partij samen met de prijscalculatie afdoende precieze en gedetailleerde elementen ter beschikking te hebben gesteld om een zorgvuldig prijsonderzoek te voeren. Op het eerste gezicht lijken deze elementen, samen genomen, ook voldoende om de conclusie van de verwerende partij om de prijsverantwoording van de tussenkomende partij te aanvaarden te schragen; de prijsberekening geeft een inzicht in de ernst van de voorgestelde prijs en de verantwoordingselementen, onder meer de bundeling van *know-how*, lijken niet vrijblijvend.

In de mate dat de verzoekende partij er voorts lijkt van uit te gaan dat ten onrechte en minstens zonder deugdelijke motivering geen verantwoording is gevraagd voor een aantal posten ondanks het feit dat zij deel uitmaken van de globale prijs en mee aan de basis hebben gelegen van het verondersteld abnormaal lage karakter van die globale prijs, lijkt met de verwerende partij uit het dossier evenwel te kunnen worden afgeleid dat de drie posten waarvoor verantwoording is gevraagd, het voornaamste gedeelte vertegenwoordigen van de uit te voeren dienstenopdracht, terwijl de overige posten een veel kleinere impact hebben. Uit de door de verwerende partij gemaakte vergelijking tussen de prijzen en hun onderverdeling lijkt zij terecht deze drie posten als eventueel problematisch te hebben aangemerkt.

Een schending van artikel 21, § 1, van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 of van de zorgvuldigheidsplicht is dan ook op het eerste gezicht niet aangetoond.

8.5. Wat de aangevoerde schending van de formelemotiveringsplicht betreft wordt deze evenmin aanvaard. De prijsverantwoording met prijsberekening van de tussenkomende partij en de prijsvergelijkingstabel lijken, zoals de verwerende partij betoogt, onder het zakengeheim te vallen. Hierbij bedenkt de Raad van State nog dat hij deze vertrouwelijke stukken uitdrukkelijk bij zijn

beoordeling heeft betrokken. Ook moet worden gewezen op de aard van het voorwerp van de opdracht, namelijk intellectuele diensten, waarvoor een inschrijver mag worden geacht over een ruime marge inzake prijszetting te beschikken. In die omstandigheden lijken op het eerste gezicht de overwegingen inzake het gevoerde prijsonderzoek zoals opgenomen in het gunningsverslag een afdoende motivering.

9. Om het tweede middelonderdeel niet ernstig te achten volstaan de vaststellingen dat de in het bestek gevraagde prijsberekening lijkt te doelen op de prijs voor de bouw zelf en niet op de voor de opdracht geboden prijs en dat de prijsberekening zoals gevoegd bij de prijsverantwoording hoe dan ook niet afwijkt van de in de offerte geboden prijs.

10. Het middel is niet ernstig.

BESLISSING

1. Het verzoek van de bvba Geels Architectenbureau tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering tot schorsing.

3. De verzoekende partij wordt verwezen in haar eigen kosten begroot op 200 euro rolrecht en in de niet betwiste kosten van de verwerende partij begroot op 700 euro rechtsplegingsvergoeding.
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 5 mei 2014, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Pierre Barra,	staatsraad, waarnemend voorzitter,

bijgestaan door

Silja Doms,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Silja Doms	**Pierre Barra**