

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 227.576 van 27 mei 2014
in de zaak A. 212.335/XII-7652**

In zake: de NV AANNEMINGEN VERHELST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Carlos DE WOLF
kantoor houdend te 9680 Maarkedal
Etikhovestraat 6
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Frank JUDO
kantoor houdend te 1000 Brussel
Keizerslaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 30 april 2014, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “de beslissing d.d. 9 april 2014 die luidt als volgt:

‘De aannemingsopdracht van werken betreffende ‘Zeebrugge – Overstromingsmaatregelen rond de haven fase 1’ wordt toegewezen aan Betonac nv te Sint-Truiden voor een bedrag van 3.425.363,84 euro (incl. BTW)’”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 22 mei 2014, om 11.00 uur.

Staatsraad Pierre Barra heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Carlos De Wolf en technisch deskundige Jan Pauwels, die verschijnen voor de verzoekende partij, en advocaten Frank Judo en Stijn Maeyaert, die verschijnen voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Frederic Eggermont heeft een met dit arrest, behalve wat de kosten betreft, 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. Het agentschap voor Maritieme Dienstverlening en Kust, afdeling Kust, schrijft een open aanbesteding voor aanneming van werken uit met als voorwerp ‘Zeebrugge – Overstromingsmaatregelen rond de haven fase 1’. De opdracht wordt bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen van 12 november 2013.

3.2. De opdracht wordt beheerst door het bijzonder bestek nr. 16EH/13/08.

De werken worden als volgt beschreven:

“Het voorwerp van de opdracht is het bouwen van een waterkerende constructie, langs de Kustlaan te Zeebrugge ter bescherming tegen overstromingen vanuit zee. De studie, bouw en onderhoud van de mobiele keringen in deze stormmuur gedurende 10 jaar behoren ook tot de opdracht.

Daarnaast omvat de opdracht ook de aanleg van een voetpad, fietspad en groenzone”.

In het bestek wordt inzake het metselwerk van natuursteen bepaald dat het gaat om Chinees graniet.

3.3. In het Bulletin der Aanbestedingen van 28 november 2013 verschijnt een wijziging van de oorspronkelijke door de aanbestedende dienst opgegeven informatie. Het bepaalde in het bestek inzake het metselwerk van natuursteen wordt gewijzigd in:

“Beschrijving hardsteen:

[...]

2. Classificatie (TV nr. 844)

De te gebruiken steen is een fossielhoudende kalksteen met crinoïden volgens de classificatie van de gesteenten beschreven in PTV 844 – gedetailleerd tot op niveau 5 (geregistreerd bij het BNI op 3 oktober 2005).”

3.4. De opening van de offertes vindt plaats op 5 december 2013. Er werden zes offertes ingediend, waaronder die van de verzoekende partij en die van de nv Betonac.

3.5. De verwerende partij vraagt met een e-mail van 5 december 2013, bevestigd bij een ter post aangetekende brief van 9 december 2013, een prijsverantwoording aan de nv Betonac, die met een brief van 6 december 2013 een verantwoording geeft.

3.6. In een gunningverslag van 6 december 2013 wordt deze prijsverantwoording aanvaard. Er wordt dan ook voorgesteld om de opdracht te gunnen aan de nv Betonac.

3.7. De administrateur-generaal van het agentschap Maritieme Dienstverlening en Kust beslist op ongekende datum om de opdracht te gunnen aan

de nv Betonac. Deze beslissing wordt met een op 13 januari 2014 ter post aangetekende brief betekend aan de verzoekende partij.

3.8. Bij vordering, ingesteld op 28 januari 2014, vordert de verzoekende partij de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing tot gunning aan de nv Betonac.

De Raad van State schorst bij arrest nr. 226.519 van 24 februari 2014 de tenuitvoerlegging van die beslissing, in essentie omdat het aanvaarden van de prijsverantwoording van de nv Betonac niet afdoende werd gemotiveerd.

3.9. Deze gunningsbeslissing wordt vervolgens op 4 maart 2014 ingetrokken door de administrateur-generaal.

3.10. In een nieuw gunningsverslag van 14 maart 2014 wordt de prijsverantwoording van de nv Betonac als volgt geëvalueerd:

“Op volgende belangrijke posten werden afwijkingen t.o.v. de andere inschrijvers gevonden die als onregelmatig werden beschouwd. Voor deze posten werd bijgevolg prijsverantwoording gevraagd:

1. Opbraak verhardingen: post 10, 13, 14, 19, 20, 21; 187, 189 t.e.m. 191; 276, 278, 281

2. Metselwerk uit hardsteen: post 108 t.e.m. 122; 247 t.e.m. 250; 346 t.e.m. 358

3. Aanvullingen met gewaarborgde phi: post 300

4. Metselwerk uit volle bakstenen: post 342 t.e.m. 345

Op 6 december 2013 werd de prijsverantwoording ontvangen.

Totale offertebedrag

Betonac meldt gespecialiseerd te zijn in werken die gelijkaardig zijn aan de werken die deze opdracht omvatten: grote wegenwerken (aanleg fiets- en voetpad), de herstelling van kunstwerken (bouw en onderhoud mobiele keringen), als van betonwerken met o.a. overstromingsmaatregelen langs de Maas en de Ourthe (bouw stormmuur).

Betonac voert zijn werken uit met eigen middelen zoals o.a. gekwalificeerd personeel, een betoncentrale, eigen glijbekistingsmachines, een asfaltcentrale, eigen asfaltfinishers, etc. en dit alles onder leiding van project- en werkleiders met vele jaren ervaring in de wegenbouw.

Betonac beschikt bovendien ook over een eigen labo, dat toelaat om te beantwoorden aan de huidige kwaliteitseisen zoals voorgeschreven in het

bestek (zoals de materiaalproeven) tegen een goedkopere prijs dan externe labo's.

Aangezien Betonac opgeeft dat zij in de omgeving van de uit te voeren werken reeds enkele jaren actief zijn, met name door hun werken voor C.RO, geeft dit hun een zeer realistisch beeld van de uit te voeren werken, de noodzakelijke organisatie en garantie voor een goede kwalitatieve uitvoering.

Voor wat betreft de verantwoording van het totale offertebedrag werd het AKW-percentages (algemene kosten en winst) waarmee rekening gehouden werd bij de opmaak van de offerteprijs toegevoegd. De berekeningswijze wordt door het bestuur aanvaard omdat alle onkosten werden ingecalculeerd (zetelkosten, omkaderingskosten, beheerskosten, kosten voor veiligheid & gezondheidsmaatregelen, financiële kosten, taksen en belastingen, studiekosten, onderaannemingskosten, werfkosten, risico's en winst) en de marges waarmee rekening wordt gehouden convenabel zijn. Dit leidt tot correcte totale AKW-percentages.

Uit al het voorgaande kan men dus besluiten dat de nv Betonac de werken correct kan inschatten en alle kosten heeft ingerekend.

Algemeen

In de 4 verschillende posten (opbraak verhardingen, metselwerk uit hardsteen, aanvullingen met gewaarborgde phi en Metselwerk uit volle baksteen) werden de eenheidsprijzen voor materieel en personeel gecontroleerd, deze worden marktconform bevonden in vergelijking met andere offertes (interne prijslijst; regiewerken uit project 212.285 Renovatie Zeedijk fase 5 te Nieuwpoort). De eenheidsprijs voor personeel werd tevens gecontroleerd met de loon-index 's', deze is aan de lage kant, doch aanvaardbaar.

Opbraak verhardingen

De posten voor de opbraak van de verhardingen werden gecontroleerd. Er worden scherpe doch aanvaardbare rendementen gehaald. De opbraakwerken worden tevens gecombineerd met werken voor de werf in C.RO.

De totale eenheidsprijs voor opbraak verhardingen werd vergeleken met gelijkaardige afbraakwerken waaruit blijkt dat deze marktconform is. De volgende referentiewerken werden gebruikt:

- 212.160 Overstromingsmaatregelen rond de haven van Oostende fase 1
- 212.285 Renovatie zeedijk fase 5 te Nieuwpoort

Metselwerk uit hardsteen

De offerte van de hardsteen van de leverancier werd bij de prijsverantwoording toegevoegd. Daarin wordt expliciet vermeld dat de "graniet volgens PTV 844, niveau conform bestek" is. De prijzen werden eveneens vergeleken met de referentieprijzen in de prijzendatabank van ATO. Daaruit blijkt dat de eenheidsprijs aanvaardbaar is.

De gehanteerde rendementen zijn aanvaardbaar.

Aanvullingen met gewaarborgde phi

De levering kan gebeuren van hun werven op de terreinen C.RO hetgeen de eenheidsprijs ten goede komt.

De rendementen zijn aanvaardbaar.

Metselwerk uit volle bakstenen

De offerte van de baksteen werd bij de prijsverantwoording toegevoegd. De rendementen zijn aanvaardbaar. De totale eenheidsprijs werd vergeleken met de prijzendatabank van ATO. Daaruit blijkt dat de eenheidsprijs aanvaardbaar is.

De aanbestedende overheid besluit dat geen abnormaliteiten zijn vast te stellen in de prijzen en dat er geen vermoeden is van speculatief karakter van de inschrijving. Bijgevolg wordt de offerte van Betonac NV als laagste regelmatige offerte beschouwd.”

In het gunningsverslag wordt dan ook voorgesteld om de opdracht te gunnen aan de nv Betonac.

3.11. De administrateur-generaal van het agentschap voor Maritieme Dienstverlening en Kust beslist op 9 april 2014 om de opdracht te gunnen aan de nv Betonac. Dit is de bestreden beslissing waarin wordt overwogen dat “de schijnbaar abnormale prijzen uit de offertes voldoende concreet worden weerlegd”.

3.12. Bij een ter post aangetekende brief van 16 april 2014 wordt de bestreden beslissing betekend aan de verzoekende partij.

IV. Ontvankelijkheid van de vordering

4.1. De verwerende partij betwist de ontvankelijkheid van de vordering wegens een gebrek aan belang en werpt daartoe een exceptie op.

4.2. Er bestaat vooralsnog geen noodzaak om over deze exceptie uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak over die exceptie zouden 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.

V. De schorsingsvoorwaarden

5.1. 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.

5.2. 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 beslissing 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 beslissing kunnen verantwoorden.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting

6. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van “artikel 24 van de Wet van 15 juni 2006; schending van artikel 95, §1, §3 en §4 van het Koninklijk Besluit van 15 juli 2011; schending van het gelijkheidsbeginsel; schending van het rechtsbeginsel *patere legem quam ipse fecisti*”.

De verzoekende partij betoogt in het verzoekschrift dat voormelde bepalingen en beginselen werden geschonden:

“Doordat [de nv Betonac] in het kader van haar verantwoording voor de post metselwerk uit hardsteen, een prijsverantwoording van haar leverancier heeft bijgevoegd waarin wordt vermeld ‘graniet volgens PTV 844, niveau conform bestek’;

Doordat, op basis van de opdrachtdocumenten, de met het oog op de uitvoering van de aannemingswerken aan te wenden hardsteen, wordt gedefinieerd als een compacte kalksteen van sedimentaire oorsprong die het gevolg is van de ophoping van ontelbare resten van crinoïden, samengeklit in een microkristallijne calcietmassa, dit is overeenkomstig de PTV 844 een sedimentair gesteente, beter gekend als blauwsteen;

Terwijl, op basis van de classificatie opgenomen in de PTV 844, graniet, zoals aangeboden door [de nv Betonac] in haar offerte, een magmatisch gesteente vormt, opgelijst onder niveau 4;

Zodat de Bestreden Beslissing artikel 95, §1, juncto §3 van het Koninklijk Besluit van 15 juli 2011 schendt en bijgevolg substantieel onregelmatig is; Zodat bijgevolg de offerte van [de nv Betonac] in toepassing van artikel 95, §4 van het Koninklijk Besluit van 15 januari 2011 nietig is;

Zodat de Bestreden Beslissing tevens artikel 24 van de Wet van 15 juli 2006 schendt, alsmede het rechtsbeginsel *patere legem quam ipse fecisti* en het gelijkheidsbeginsel.”

Beoordeling

7.1. Artikel 24 van de wet van 15 juni 2006 ‘betreffende de overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten’ bepaalt dat wanneer de aanbestedende overheid beslist de opdracht te plaatsen bij aanbesteding, die dient te worden gegund aan de inschrijver die de laagste regelmatige offerte heeft ingediend.

Artikel 95 van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 ‘plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren’ bepaalt dat de aanbestedende overheid de regelmatigheid nagaat van de offertes. Zij onderzoekt de regelmatigheid, zowel op het formeel als op het materieel vlak.

7.2. In de prijsverantwoording voor de post ‘metselwerk uit hardsteen’ voegt de gekozen inschrijver een offerte toe van een leverancier van natuurstenen, een e-mailbericht van 2 december 2013 waarin wordt gesteld: “Graniet : PTV 844, niveau 5 conform bestek”. Deze specificatie wordt overgenomen in het gunningsverslag in het kader van de beoordeling van de prijsverantwoording.

Overeenkomstig het bestek dient echter blauwe hardsteen te worden aangeboden.

7.3. Uit het administratief dossier blijkt dat naar aanleiding van het indienen van de voorliggende vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, de gekozen inschrijver zijn leverancier heeft gecontacteerd die bij e-mail van 8 mei 2014 stelt:

“Hierbij een rechtzetting i.v.m. onderstaande offerte, nl. het gaat hier om ‘blauwe hardsteen’ zoals beschreven in het bestek.”

De gekozen inschrijver blijkt vervolgens een ter post aangetekende brief van 12 mei 2014 aan de verwerende partij te hebben gestuurd met volgende inhoud:

“Wij verwijzen naar uw mail dd. 07/05/2014 waarbij u ons attent maakt op het feit dat in de offerte van onze leverancier ten onrechte ‘Graniet’ werd vermeld.

In bijlage vindt u de bevestiging dat dit wel een spijtige verschrijving betreft en dat de te leveren steen wel degelijk een hardsteen betreft conform de vereisten van het bestek, zoals omschreven in het terechtwijzend bericht dd. 28/11/2013 en de bijlage 213.040, met name een hardsteen conform de classificatie PTV 844, een hardsteen niveau 5 (kalksteen met crinoïden).

Wij betreuren dat deze vergissing aanleiding heeft gegeven tot het inleiden van een schorsingsprocedure door aannemingen Verhelst.”

7.4. Uit deze stukken van het administratief dossier mag op het eerste gezicht worden afgeleid dat de gekozen inschrijver dan ook blauwe hardsteen en dus het door het bestek vereiste gesteente heeft aangeboden. Deze vaststelling wordt nog bevestigd door het feit dat de leverancier dan wel verkeerdelijk het woord “graniet” zou hebben gebruikt maar dat het onderwerp van diens e-mailbericht van 2 december 2013 waarmee zijn prijsofferte aan de gekozen inschrijver werd verstuurd, luidt: “Prijsofferte – Zeebrugge – Blauwe hardsteen” en door het feit dat de leverancier het heeft over PTV844 klasse 5, waar blauwe hardsteen onder figureert, daar waar klasse 4 graniet betreft. De verzoekende partij blijkt de betrokken stukken van het administratief dossier niet van valsheid te betichten.

Ter terechtzitting verklaart de technisch raadgever van de verzoekende partij overigens dat soortgelijke werken als deze hier in het geding, steeds worden uitgevoerd met blauwe hardsteen en niet met graniet zodat ook vanuit dit oogpunt een offerte met graniet buitengewoon onwaarschijnlijk zou zijn.

Aldus lijkt het middel op een onjuiste feitelijke veronderstelling te berusten.

7.5. Het middel is niet ernstig.

B. Tweede middel

Uiteenzetting

8. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van “artikel 24 van de Wet van 15 juni 2006; schending van artikel 21 van het Koninklijk Besluit van 15 juli 2011, juncto artikel 99, §1 en §2 van het Koninklijk Besluit van 15 juli 2011; schending van artikel 95, derde lid van het Koninklijk Besluit van 15 juli 2011; schending van de beginselen van behoorlijk bestuur, m.n. de materiële motiveringsplicht, juncto het zorgvuldigheidsbeginsel”.

De verzoekende partij betoogt in het verzoekschrift dat voormelde bepalingen en beginselen werden geschonden:

“Doordat Verwerende Partij, in het licht van het prima facie abnormaal laag karakter van de totaalprijs van de offerte van [de nv Betonac] overeenkomstig artikel 99, §2 van het Koninklijk Besluit van 15 juli 2011, alsmede het prima facie abnormaal laag karakter van een aanzienlijk aantal eenheidsprijzen, zich ertoe beperkt om als motief te verwijzen naar omstandigheden die op het eerste gezicht niet draagkrachtig en afdoende zijn;

Doordat immers, wat betreft het opheffen van het prima facie abnormaal laag karakter van de totale inschrijvingsprijs van Belanghebbende Partij, wordt verwezen naar omstandigheden die geenszins in rechte kunnen worden gekwalificeerd als omstandigheden die specifiek en uitsluitend [de nv Betonac] tot voordeel strekken met het oog op het uitvoeren van de door de Opdracht omvatte aannemingswerken, maar daarentegen omstandigheden vormen die eigen zijn aan alle inschrijvers en waarbij prima facie andere inschrijvers zich nog in een meer voordelige positie bevinden, zoals bijv. de locatie waar de aannemingswerken moeten worden uitgevoerd;

Doordat verder omstandigheden worden aangehaald waarvan de relevantie of pertinentie om het prima facie abnormaal laag karakter van de totale inschrijvingsprijs van [de nv Betonac] op te heffen, op het eerste gezicht niet aanwezig is, minstens door Verwerende Partij niet wordt aangetoond, zoals bijv. het verwijzen naar het eigen labo waarover [de nv Betonac] zou beschikken;

Doordat verder, wat betreft de prima facie abnormaal lage eenheidsprijzen, vooral wordt verwezen naar andere offertes en werven, zonder dat het gelijkaardige karakter van de betreffende aannemingswerken evenwel wordt aangetoond, meer nog, op generlei wijze wordt toegelicht waarom, bij het opstellen van de raming, Verwerende Partij kennelijk deze eenheidsprijzen niet in overweging heeft genomen, aangezien ook de raming betreffende de uit te voeren Opdracht substantieel hoger is dan de eenheidsprijzen die in de offerte van [de nv Betonac] zijn opgenomen; Terwijl, ten slotte, voor de post ‘metselwerken in hardsteen’ de materiële motivering die in het gunningsverslag is opgenomen, de bevestiging inhoudt dat [de nv Betonac] een materiaal heeft voorgesteld dat afwijkt van het materiaal dat is vereist door het Bestek, m.n. graniet i.p.v. blauwe hardsteen, Zodat, alleen al op deze basis, de offerte van [de nv Betonac] als substantieel onregelmatig moet worden verworpen; Zodat bijgevolg de Bestreden Beslissing artikel 24 van de Wet van 15 juni 2006 schendt, alsmede artikel 21, juncto artikel 99, §§ 1 en 2 van het Koninklijk Besluit van 15 juli 2011, alsmede de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel; Zodat aansluitend de materiële regelmatigheid van de offerte van [de nv Betonac] overeenkomstig artikel 95, derde lid van het Koninklijk Besluit van 15 juli 2011 in het gedrang is.”

Beoordeling

9.1. Artikel 21 van het koninklijk van 15 juli 2011 ‘plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren’ regelt het prijsonderzoek. Als 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, verzoekt zij de inschrijver in kwestie om de nodige schriftelijke verantwoording over de samenstelling van de prijs in kwestie te verstrekken.

Artikel 99 van hetzelfde koninklijk besluit vermeldt onder meer dat als er bij een opdracht voor werken gegund bij aanbesteding minstens vier offertes door geselecteerde inschrijvers werden ingediend, elke offerte waarvan het totale offertebedrag minstens vijftien percent ligt onder het gemiddelde bedrag van de door deze inschrijvers ingediende offertes, regelmatig of niet, beschouwd wordt als een offerte waarvan het vermoedelijk abnormale totale offertebedrag noopt tot

een onderzoek door de aanbestedende overheid. In geval van een offerte waarvan het totale offertebedrag noopt tot een onderzoek, zal de aanbestedende overheid ofwel in de gunningsbeslissing motiveren dat het totale offertebedrag geen abnormaal karakter vertoont, ofwel de inschrijver verzoeken de nodige verantwoording te bezorgen. Indien na onderzoek van deze verantwoording blijkt dat het totale offertebedrag effectief abnormaal is of bij gebrek aan verantwoording binnen de opgelegde termijn, is de offerte onregelmatig.

9.2. In het kader van het nazicht van blijkaar abnormale prijzen beschikt een aanbestedende overheid over een grote beoordelingsvrijheid om gegeven prijsverantwoordingen al dan niet te aanvaarden. 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.

9.3. In de eerste plaats dient te worden opgemerkt dat de kritiek van de verzoekende partij niet alle aspecten van de prijsverantwoording, zowel wat de totale prijs als wat bepaalde posten aangaat, betreft. Het lijkt nochtans om het afdoende karakter van een prijsverantwoording te beoordelen, noodzakelijk om de volledige prijsverantwoording in ogenschouw te nemen. In die zin is één element van de verantwoording waar de verzoekende partij kritiek op uitoefent, misschien niet afdoende als verantwoording doch lijkt dit op zich niet te mogen leiden tot de verwerping van de gehele verantwoording.

9.4. De kritieken die de verzoekende partij in dit middel doet gelden op het aanvaarden van de prijsverantwoording kunnen om volgende redenen *prima facie* niet worden aanvaard als ernstig.

9.4.1. Aangaande de totale prijs wordt in het gunningsverslag gewezen op de eigen middelen van de nv Betonac, waaronder een betoncentrale, eigen glijbekistingsmachines, een asfaltcentrale en eigen asfaltfinishers. De verzoekende

partij lijkt niet aan te tonen dat dit niet eigen zou zijn aan de gekozen inschrijver, nu zij alvast niet beweert dat zij of andere inschrijvers over dergelijke eigen middelen beschikken.

Tevens wordt er in het gunningsverslag gewezen op het feit dat de gekozen inschrijver reeds actief is in de omgeving van de uit te voeren werken, namelijk in Zeebrugge voor de onderneming C.RO. Het betoog van de verzoekende partij dat de gekozen inschrijver zijn bedrijfszetel heeft in Sint-Truiden, is dan ook niet relevant, omdat de overweging in het gunningsverslag niet de vestigingsplaats van de inschrijver betreft, maar wel diens werkzaamheden in de omgeving waarop de opdracht betrekking heeft.

Ook heeft de verwerende partij een onderzoek ingesteld naar het AKW-percentages en werd dit correct bevonden.

9.4.2. De eenheidsprijzen voor de posten ‘opbraak verhardingen’, ‘metselwerk uit hardsteen’, ‘aanvullingen met gewaarborgde phi’ en ‘metselwerk uit volle baksteen’ werden volgens de verzoekende partij “vooral” –maar zoals zij dus zelf aangeeft niet uitsluitend– vergeleken met de eenheidsprijzen die bij andere opdrachten werden gehanteerd. Op het eerste gezicht lijkt artikel 21, § 3, van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 in beginsel niet uit te sluiten dat bij het onderzoek van vermoedelijk abnormaal lage prijzen rekening wordt gehouden met door een inschrijver reeds geleverde en vergoede prestaties in het kader van eerdere opdrachten door dezelfde of andere aanbestedende overheden.

Wat de post ‘opbraak verhardingen’ betreft wordt in het gunningsverslag onder meer gemotiveerd dat de opbraakwerken worden “gecombineerd met werken voor de werf in C.RO”, wat in de omgeving is van de uit te voeren werken en volgens de aanbestedende overheid toelaat “een zeer realistisch beeld van de uit te voeren werken” te geven. Op het eerste gezicht lijkt niets in de weg te staan dat de verwerende partij rekening houdt met een samenvoeging met werken voor een werf in de omgeving van de voor de opdracht

uit te voeren werken die dit jaar nog worden uitgevoerd, en de verzoekende partij betwist deze feitelijke vaststelling niet.

Wat de post ‘Metselwerk uit hardsteen’ en ‘Metselwerk uit volle baksteen’ betreft heeft de gekozen inschrijver de offertes van de leverancier bezorgd en de prijzen werden vergeleken met de referentieprijzen in de prijzendatabank van ATO. Bovendien blijkt uit de beoordeling van het eerste middel dat de gekozen inschrijver daadwerkelijk blauwe hardsteen lijkt te hebben aangeboden.

Wat de post ‘Aanvullingen met gewaarborgde phi’ betreft blijkt dat de leveringen kunnen gebeuren van de werven van de gekozen inschrijver op de terreinen van C.R.O, dus in de omgeving van de uit te voeren werken.

Dat in de aanvaarding van de prijsverantwoording ook wordt verwezen naar het “gespecialiseerd” zijn van de gekozen inschrijver in de betrokken werken terwijl dit ook zou gelden voor andere inschrijvers, doet hieraan geen afbreuk.

Het loutere feit dat in het bestek wordt bepaald dat de “algemene regel is dat de andere dan in de algemene toepassingsmodaliteiten voorziene controles en proeven worden verricht in laboratoria van de aanbestedende overheid of in erkende laboratoria naar keuze van de aanbestedende overheid”, lijkt niet uit te sluiten dat een inschrijver met een eigen laboratorium onder meer de preciesheid van het door het bestek vereiste materiaal kan waarborgen, wat dan ook op het eerste gezicht een relevante of pertinente omstandigheid kan uitmaken.

9.5. Voorgaande vaststellingen lijken op het eerste gezicht te volstaan om te oordelen dat de verwerende partij de in het middel ingeroepen bepalingen en beginselen niet lijkt te hebben geschonden door de prijsverantwoording van de gekozen inschrijver te hebben aanvaard.

9.6. Het middel is niet ernstig.

VII. Besluit

10. Geen van beide middelen is ernstig gebleken. De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid dient dan ook te worden verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op 200 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 27 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