

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 244.712 van 6 juni 2019
in de zaak A. 223.705/XII-8458**

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

tegen:

het AUTONOOM GEMEENTEBEDRIJF STEDELIJK
ONDERWIJS ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Gitte Laenen
kantoor houdend te 2800 Mechelen
Antwerpsesteenweg 16-18
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 6 november 2017, strekt tot de nietigverklaring van “de beslissing van 26 juli 2017 [van het Autonoom Gemeentebedrijf Stedelijk Onderwijs Antwerpen] tot gunning, ingevolge open aanbesteding, van de aanneming van werken inhoudende de renovatie van een schoolgebouw en omgevingsaanleg te 2060 Antwerpen, Encora Van Aerdtstraat 63 aan de nv Dillen Bouwteam”.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Eerste auditeur Jozef Stevens heeft een verslag op grond van artikel 51 van besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’ opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 28 mei 2019.

Staatsraad Pierre Barra heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Filip Geerts, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaten Gitte Laenen en Tessa Jordens, die verschijnen voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Thomas Maes heeft een 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 overheidsopdracht voor werken uit met als voorwerp de renovatie van een schoolgebouw en omgevingswerken. De plaatsingsprocedure is de open aanbesteding.

3.2. Er worden vijf offertes ingediend. De nv Dillen Bouwteam dient de laagste offerte in met een prijs van 1.081.481,82 euro, btw niet inbegrepen en de verzoekende partij de tweede laagste offerte met een prijs van 1.115.000,00 euro, btw niet inbegrepen.

3.3. Er wordt een nazichtsverslag opgesteld waarbij de offerte van de nv Dillen Bouwteam als de laagste regelmatige offerte wordt aangewezen.

Inzake het prijzenonderzoek is in dit verslag het volgende vermeld:

“Nazicht abnormale eenheidsprijzen en totale offerteprijzen:

Berekening abnormale totale offerteprijzen (excl. btw)

De prijs van elke offerte wordt vergeleken met de gemiddelde offerteprijs.

Berekening gemiddelde Offerteprijs op basis van:

Laagste Offerteprijs NIET meegerekend

Hoogste Offerteprijs NIET meegerekend

Maximale afwijking : 15,00%

Enkel abnormaal LAGE prijzen

Dit geeft een GEMIDDELDE van : 1.138.228,00

Dit geeft een MINIMUM van : € 967.493,80

Er werden geen abnormale totale offerteprijzen vastgesteld.”

3.4. Op 26 juli 2017 beslist de verwerende partij om de opdracht te gunnen aan de nv Dillen Bouwteam.

IV. Rechtspleging

Procedurele antecedenten

4.1. De verwerende partij heeft bij haar memorie van antwoord, ter adstructie van haar standpunt, twaalf vertrouwelijke stukken gevoegd waaronder stuk 9 “Tabel inzake onderzoek naar de eenheidsprijzen van alle inschrijvers”, stuk 10 “Tabel inzake onderzoek naar de eenheidsprijzen van Dillen Bouwteam”, stuk 11 “Tabel inzake eenheidsprijzen Dillen Bouwteam – afwijkingspercentage 25%” en stuk 12 “Advisering ontwerper i.k.v. prijsonderzoek”.

4.2. Na het indienen van haar memorie van wederantwoord heeft de verzoekende partij op 31 mei 2018 klacht met burgerlijke partijstelling tegen de

verwerende partij en onbekenden ingediend bij de onderzoeksrechter van Antwerpen wegens valsheid in geschrifte en gebruik van valse stukken, meer bepaald voormelde stukken 9 tot 12.

4.3. Met brief van 2 oktober 2018 verzoekt de auditeur-verslaggever, gelet op het artikel 51, eerste lid, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 de verwerende partij te verklaren of zij volhardt in haar bedoeling van voormelde stukken gebruik te maken.

4.4. Met brief van 7 november 2018 deelt de raadsvrouw van de verwerende partij mede dat “er vastgehouden wordt aan het aanwenden van de vertrouwelijke stukken 9 t.e.m. 12, zoals neergelegd”.

Beoordeling

4.5. Artikel 51 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 luidt:

“Zo een partij een overgelegd stuk van valsheid beticht, wordt de partij die het stuk heeft overgelegd door de staatsraad of het lid van het auditoraat belast met het onderzoek, of door de kamer bij dewelke de zaak aanhangig is, verzocht zonder verwijl te verklaren of zij volhardt in haar bedoeling er van gebruik te maken.

Zo de partij op deze vraag niet ingaat, of zo zij verklaart dat zij van het stuk geen gebruik wenst te maken, wordt het verworpen.

Zo zij verklaart dat zij er gebruik wil van maken, wordt er zonder verwijl verslag over uitgebracht bij de kamer bij dewelke de zaak aanhangig is.

Wanneer deze oordeelt dat het van valsheid beticht stuk geen invloed heeft op haar eindbeslissing, wordt er geen rekening mede gehouden.

Zo zij, integendeel, oordeelt dat het stuk van wezenlijk belang is voor de oplossing van het geschil, dan schorst zij het geding tot het bevoegd rechtscollege over de valsheid uitspraak heeft gedaan.”

Het auditoraatsverslag is louter beperkt tot:

“Luidens het geciteerd artikel behoort het aan de kamer te oordelen of de van valsheid betichte stukken ofwel geen invloed hebben op haar

eindbeslissing ofwel van wezenlijk belang zijn voor de oplossing van het geschil.”

Het is echter passend dat eerst een verslag wordt uitgebracht door het lid van het auditoraat belast met het onderzoek naar de ontvankelijkheid en gegrondheid van de zaak waarbij een onderbouwde conclusie zal moeten worden genomen over de vraag of de zaak al dan niet met de kwestieuze stukken kan worden opgelost.

BESLISSING

1. De Raad van State heropent het debat.

2. Het door de Auditeur-generaal aangewezen lid van het Auditoraat wordt belast met een aanvullend onderzoek waarna de partijen de gelegenheid krijgen een laatste memorie in te dienen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 6 juni 2019, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

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

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest