

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIV^e KAMER

A R R E S T

**nr. 260.847 van 30 september 2024
in de zaak A. 242.935/XIV-39.635**

In zake: 1. de NV LARECO INFRA
2. de BV BIGGELAAR GROEP, besloten vennootschap naar
Nederlands recht
samen vormend een tijdelijke maatschap
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Isabelle Cooreman
kantoor houdende te 1082 Brussel
Access Building
Keizer Karellaan 586 bus 9
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de HAVEN VAN ANTWERPEN-BRUGGE, NV VAN
PUBLIEK RECHT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Steven Van Garsse en Simon Verhoeven
kantoor houdend te 2600 Antwerpen
Prins Boudewijnlaan 18
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij:

de NV D.B.
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Erika Rentmeesters
kantoor houdend te 9100 Sint-Niklaas
Vijfstraten 57
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 10 september 2024, strekt tot de
schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van:

“- de gunningsbeslissing van Verwerende partij van 21 augustus 2024 in het kader van de overheidsopdracht voor werken met als voorwerp ‘B11088 - Herinrichting Kasteeldok’ [...] en waarmee werd besloten om de offertes van NV [D.B.], NV [H.] en BV [V.] regelmatig te verklaren en om de Opdracht te gunnen aan NV [D.B.], en;
-de impliciete beslissing om de Opdracht niet te gunnen aan de tijdelijke maatschap ‘TM Lareco – Biggelaar’ van Verzoekende partijen.”

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota en een administratief dossier ingediend.

Met een verzoekschrift van 18 september 2024 heeft de nv D.B. gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 25 september 2024.

Staatsraad Inge Vos heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Evi Degroodt, die *loco* advocaat Isabelle Cooreman verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Simon Verhoeven die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Erika Rentmeesters die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Adjunct-auditeur Lennard Michaux, daartoe gemachtigd bij beslissing van de auditeur-generaal van 28 februari 2024, 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 overheidsopdracht uit voor werken met als voorwerp “herinrichting Noordkasteeldok”.

Er wordt gekozen voor de plaatsing van de opdracht met een onderhandelingsprocedure met voorafgaande oproep tot mededinging overeenkomstig artikel 120 van de wet van 17 juni 2016 ‘inzake overheidsopdrachten’ (hierna: de wet van 17 juni 2016), bepaling welke geldt voor de ‘speciale sectoren’.

De opdracht wordt Europees en nationaal bekendgemaakt.

3.2. Op 18 maart 2024 worden alle zeven kandidaten, waaronder de verzoekende partijen en de verzoekende partij tot tussenkomst, geselecteerd, waarna zij op 21 maart 2024 worden uitgenodigd om een offerte in te dienen.

3.3. Punt I.7 van het op de opdracht toepasselijke bijzonder bestek, dat voorziet in een plaatsbezoek, luidt als volgt:

“I.7 Plaatsbezoek

Algemeen

De inschrijver is gehouden, vóór de prijsopgave, nauwkeurig de toestand ter plaatse te onderzoeken en/of opmetingen te doen, teneinde met volle kennis van zaken het prijsaanbod te kunnen opmaken.

De inschrijver is gehouden een plaatsbezoek uit te voeren in samenspraak met de projectleider.

Het plaatsbezoek is verplicht.

De offertes van inschrijvers die geen plaatsbezoek hebben uitgevoerd, worden geweerd.

Organisatie

Het plaatsbezoek zal uitsluitend doorgaan op woensdag 03 april 2024 om 9u aan de Noordkasteeldok.

De inschrijver bevestigt uiterlijk op 29 maart 2024 zijn deelname aan het plaatsbezoek via [...] (belangrijk: met [...] in cc).

- Er worden maximum 2 personen per inschrijver toegelaten;
- De namen en de functie van de bezoekers dienen op voorhand, via de e-mail tot deelname aan het plaatsbezoek, te worden meegedeeld;
- Mogelijke vragen over het plaatsbezoek dienen mee opgenomen te worden in de e-mail tot deelname aan het plaatsbezoek. Deze vragen worden door

POAB beantwoord, met respect voor de openbaarheid en het gelijkheidsbeginsel, aan elke inschrijver die aan het plaatsbezoek zal deelnemen.

De inschrijver dient het attest in bijlage correct ingevuld toe te voegen aan zijn offerte.”

Luidens punt I.8 van het bestek voegt de inschrijver minimaal onder meer het ingevulde en ondertekende attest van plaatsbezoek toe aan de offerte.

Het bestek vermeldt voorts de volgende gunningscriteria: ‘Prijs’ (gewicht 80) en ‘technisch dossier’ (gewicht 20). Dit laatste gunningscriterium wordt verder onderverdeeld in ‘Project management’ (gewicht 10), ‘Planning’ (gewicht 5) en ‘Kwaliteit’ (gewicht 5).

3.4. Met een e-mailbericht van 27 maart 2024 deelt de verzoekende partij tot tussenkomst aan de verwerende partij mee dat zij graag een afspraak wenst te maken voor het plaatsbezoek, doch vraagt zij omwille van bouwverlof of het mogelijk is om een afspraak in te plannen op een ander moment. Ook twee andere geselecteerde kandidaten delen aan de verwerende partij mee dat zij wensen deel te nemen aan het plaatsbezoek maar verhinderd zijn op de in het bestek vermelde datum van 3 april 2024.

3.5. Aan een eerste plaatsbezoek op 3 april 2024 nemen vier geselecteerde kandidaten, waaronder de verzoekende partijen, deel.

3.6. Op 8 april 2024 vindt een tweede plaatsbezoek plaats waaraan de overige drie geselecteerde kandidaten deelnemen.

3.7. Zeven inschrijvers dienen een offerte in.

Na onderhandelingen worden de inschrijvers op 21 juni 2024 uitgenodigd om uiterlijk op 10 juli 2024 een aangepaste offerte in te dienen.

Alle inschrijvers dienen ook een aangepaste offerte in.

3.8. Er wordt een verslag van nazicht van de offertes opgesteld. Daarin worden alle aangepaste offertes regelmatig bevonden en na toetsing aan de gunningscriteria finaal als volgt gerangschikt:

Nr.	Naam	Score	Prijs excl. Btw (nagerekende bedragen)
1	nv D.B.	97 %	7.285.859,85 euro
2	nv H.	95,95 %	7.574.419,03 euro
3	bv V.	93,45 %	7.936.000,00 euro
4	tm Lareco - Biggelaar	92,89 %	7.997.000,00 euro
5	nv. H.K.	87,27 %	8.664.990,48 euro
6	nv. A.	82,12 %	9.090.147,69 euro
7	S.	80,57 %	9.315.404,89 euro

Aldus wordt voorgesteld om de opdracht te gunnen aan de verzoekende partij tot tussenkomst.

3.9. Op 21 augustus 2024 beslist de verwerende partij om de opdracht overeenkomstig het verslag van nazicht van de offertes te gunnen aan de verzoekende partij tot tussenkomst.

Dit is de bestreden beslissing.

3.10. Met een e-mailbericht en aangetekend schrijven van 27 augustus 2024 wordt aan de verzoekende partijen meegedeeld dat de opdracht aan een andere inschrijver werd gegund.

3.11. Met een e-mailbericht van 2 september 2024 vraagt de raadvrouw van de verzoekende partijen aan de verwerende partij om haar mee te delen waarom de offertes van de eerste drie gerangschikte inschrijvers niet werden geweerd, ondanks hun afwezigheid op het verplichte plaatsbezoek van 3 april 2024.

3.12. De verwerende partij beantwoordt dit schrijven met een e-mailbericht van 3 september 2024 als volgt:

“(…) Het bestek voor de opdracht vervat in B11088 - Herinrichting Noordkasteeldok voorziet in een verplicht plaatsbezoek. De drie eerst gerangschikte inschrijvers [...] namen allen deel aan het plaatsbezoek op 8 april 2024. Het was voor deze inschrijvers niet mogelijk om deel te nemen aan het plaatsbezoek dat georganiseerd werd op 3 april 2024 en ingevolge een gemotiveerd verzoek (o.a. wegens bouwverlof) werd een plaatsbezoek vastgelegd op 8 april 2024.

De attesten van plaatsbezoek van de hogervermelde inschrijvers vindt u in bijlage. Het bestuur benadrukt dat er met het organiseren van een tweede plaatsbezoek geen enkel voordeel is ontstaan in hoofde van de drie hogervermelde inschrijvers en dat het plaatsbezoek louter ingevolge praktische omstandigheden tevens op 8 april 2024 werd georganiseerd.

Wij hopen u met bovenstaande voldoende te hebben geïnformeerd.”

IV. Tussenkost

4. De nv D.B. blijkt voordeel te halen uit de bestreden beslissing en heeft er belang bij dat de vordering wordt afgewezen. Bijgevolg wordt haar verzoek tot tussenkost ingewilligd.

V. Ontvankelijkheid van de vordering

5. De verzoekende partijen vorderen ook de schorsing van de tenuitvoerlegging van de impliciete beslissing om de opdracht niet aan hen te gunnen.

Een verzoekende partij die de nietigverklaring vraagt of de schorsing van de tenuitvoerlegging vordert van een impliciete weigeringsbeslissing, moet aantonen dat er uitzonderlijke omstandigheden zijn die wijzen op een rechtsplicht om de opdracht aan haar te gunnen.

Het enig middel dat de verzoekende partijen te dezen aanvoeren, lijkt op het eerste gezicht niet in te houden dat de verwerende partij na een schorsing geen andere rechtsgeldige keuze meer heeft dan de opdracht aan de verzoekende partijen te gunnen.

6. De vordering is niet ontvankelijk in zoverre ze is gericht tegen de impliciete weigeringsbeslissing.

VI. Herinnering aan de schorsingsvoorwaarden

7. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, gelezen in samenhang met de artikelen 15 en 31 van de wet van 17 juni 2013 ‘betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten, bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten en concessies’, moet enkel worden onderzocht of in de voorliggende vordering tot schorsing die is ingesteld volgens de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid, een ernstig middel of een klaarblijkelijke onwettigheid wordt aangevoerd.

VII. Onderzoek van het enig middel

Uiteenzetting van het middel

8. Het enig middel is genomen uit een schending van artikel 4, eerste lid, van de wet van 17 juni 2016, artikel 74, §§ 1 en 4, van het koninklijk besluit van 18 juni 2017 ‘plaatsing overheidsopdrachten in de speciale sectoren’ (hierna: het koninklijk besluit van 18 juni 2017), de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de formele motivering van de bestuurshandelingen’ (hierna: de wet van 29 juli 1991), het redelijkheids- zorgvuldigheids-, vertrouwens-, gelijkheids-, transparantie- en mededingingsbeginsel en het beginsel *patere legem quam ipse fecisti*,

“Doordat verwerende partij de offertes van nv [D.B.], nv [H.] en bv [V.] regelmatig heeft verklaard, deze inschrijvers als respectievelijk eerste, tweede en derde inschrijver heeft gerangschikt in de finale rangschikking en vervolgens de opdracht heeft gegund aan nv [D.B.], ondanks dat deze drie inschrijvers afwezig waren op het verplichte en ‘uitsluitende’ plaatsbezoek van 3 april 2024.

Terwijl het bestek expliciet voorschrijft dat de offertes van inschrijvers die niet aanwezig waren op het voorziene en uitsluitende plaatsbezoek van 3 april 2024 moeten worden geweerd en dat vragen over het plaatsbezoek door verwerende partij worden beantwoord ‘met respect voor de openbaarheid en het gelijkheidsbeginsel, aan elke inschrijver die aan het plaatsbezoek zal deelnemen’.

En terwijl verwerende partij noch een rectificatiebericht, noch een communicatie op het forum [heeft bekendgemaakt] of via andere

communicatiekanalen [de verzoekende partijen] heeft [ingelicht] om het tweede plaatsbezoek aan te kondigen.

En terwijl het van belang is om te weten welke inschrijvers zijn ingeschreven zodat men aan hen geen offerte vraagt voor onderaanneming. In voorkomend geval zouden de potentiële onderaannemers een (te) hoge offerte geven waardoor de prijs van verzoekende partijen disproportioneel wordt verhoogd en de kans op het gegund krijgen van de opdracht bijgevolg wordt verkleind. En terwijl het tweede plaatsbezoek van 8 april 2024 heeft geleid tot een informatie-asymmetrie tussen de inschrijvers, in die zin dat de drie inschrijvers die daarop aanwezig waren ook finaal het best zijn gerangschikt aangezien zij met een economisch meer voordelige prijs hebben ingeschreven. Bovendien konden verzoekende partijen hun offerteprijzen hierdoor niet afstemmen op alle betrokken inschrijvers. Nochtans is het eigen aan een verplicht plaatsbezoek dat inschrijvers tijdens deze fase kennis krijgen van al hun concurrenten, waardoor zij hun offerteprijzen hierop kunnen afstemmen.

Zodat de gunningsbeslissing van verwerende partij om de offertes van nv [D.B.], nv [H.] en bv [V.] regelmatig te verklaren, deze inschrijvers als respectievelijk eerste, tweede en derde inschrijver heeft gerangschikt in de finale rangschikking en om vervolgens de opdracht te gunnen aan nv [D.B.] en niet aan verzoekende partijen de artikel 4 Wet Overheidsopdrachten schendt, alsook artikel 74, §§ 1 en 4 KB Plaatsing Speciale Sectoren en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur waaronder het redelijkheids-zorgvuldigheids-, vertrouwens-, gelijkheids- transparantie- en mededingingsbeginsel, het *patere legem quam ipse fecisti*-principe, en de artikelen 2 en 3 van de van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van de bestuurshandelingen en Verwerende partij de offerte van nv [D.B.], nv [H.] en bv [V.] had moeten weren omdat deze substantieel onregelmatig is aangezien het bijwonen van het verplicht plaatsbezoek op 3 april 2024 op straffe van wering was voorgeschreven.”

9. In de toelichting bij het middel kunnen twee onderdelen worden onderscheiden.

In wat als een eerste onderdeel kan worden beschouwd, betogen de verzoekende partijen dat de offertes van de drie eerst gerangschikte inschrijvers als substantieel onregelmatig hadden moeten worden geweerd. Het bestek schreef duidelijk voor dat er slechts één uitsluitend plaatsbezoek zou plaatsvinden op 3 april 2024 en dit op straffe van wering van de offerte. Door het bestek op deze strenge wijze op te stellen heeft de verwerende partij zichzelf de mogelijkheid ontnomen om op een tweede moment een plaatsbezoek te organiseren.

Uit de rechtspraak van de Raad van State kan volgens de verzoekende partijen worden afgeleid dat er een drievoudige toets dient te worden uitgevoerd. Wanneer zoals te dezen uit de relevante bestekbepalingen over het plaatsbezoek blijkt dat het plaatsbezoek (i) verplicht is, (ii) moet worden geattesteerd aan de hand van hiertoe in de opdrachtdocumenten bestemd formulier of bijlage en (iii) gekoppeld is aan de bewoordingen dat een niet-naleving hiervan leidt tot een wering of nietigheid van de offertes, is een offerte die niet aan deze bestekvereisten voldoet zonder enige twijfel substantieel onregelmatig.

In wat als een tweede onderdeel kan worden beschouwd doen de verzoekende partijen gelden dat het tweede plaatsbezoek leidt tot oneerlijke mededinging en concurrentievervalsing.

Zij benadrukken daarbij in de eerste plaats dat in het onderhavige geval van een redelijk handelende aanbesteder niet kan worden verwacht dat zij zonder rectificatiebericht of wijziging van het bestek een tweede plaatsbezoek organiseert. Door aldus te handelen heeft de verwerende partij ook gehandeld in strijd met de opdrachtdocumenten die zij zelf heeft opgesteld. Ook op grond van het zorgvuldigheidsbeginsel was de verwerende partij ertoe gehouden, om wanneer een tweede plaatsbezoek werd georganiseerd, de verzoekende partijen hierover behoorlijk in te lichten.

De verzoekende partijen zetten voorts uiteen dat zij er in de gegeven omstandigheden rechtmatig op mochten vertrouwen dat slechts één plaatsbezoek had plaatsgevonden en ervan uitgaan dat zij slechts in concurrentie traden met de op het eerste plaatsbezoek aanwezige geselecteerde kandidaten. Zij betogen dat dit aspect vanuit het commercieel standpunt van een aannemer bouwwerken zeer belangrijk is: “Zoals expliciet vermeld in het bestek, is het namelijk eigen aan een plaatsbezoek dat een inschrijver zijn prijzen onder meer kan afstemmen op de aanwezige concurrentie”. De tijdens het eerste plaatsbezoek aanwezige kandidaten waren allen grote spelers in de sector waardoor de verzoekende partijen in hun prijszetting zouden zijn verschalkt nu zij daarbij geen rekening konden houden met de concurrentie van ondernemingen van een kleinere omvang waarvan verwacht kan worden dat zij sneller met lagere prijzen zullen inschrijven.

Het gelijkheids-, mededingings- en transparantiebeginsel is volgens de verzoekende partijen geschonden doordat de geselecteerde kandidaten niet op een gelijke en transparante wijze werden geïnformeerd over het plaatsvinden van een tweede plaatsbezoek, evenals de datum ervan. Zij verwijzen hierbij ook naar punt I.7 van het bestek naar luid waarvan vragen over het plaatsbezoek door de verwerende partij moeten worden beantwoord “met respect voor de openbaarheid en het gelijkheidsbeginsel, aan elke inschrijver die aan het plaatsbezoek zal deelnemen”. Volgens de verzoekende partijen weerspiegelt de finale rangschikking van de inschrijvers een informatie-asymmetrie doordat de geselecteerde kandidaten die op het tweede (onvoorzienbare) plaatsbezoek aanwezig waren, finaal ook het hoogst gerangschikt werden. Bovendien lijkt het er volgens de verzoekende partijen op dat het tweede plaatsbezoek niet op gelijke wijze is verlopen als het eerste plaatsbezoek en dat de inschrijvers aanwezig op het tweede plaatsbezoek informatie verkregen die niet aan de inschrijvers op het eerste plaatsbezoek werd meegedeeld en waardoor de inschrijvers op het tweede plaatsbezoek hebben kunnen inschrijven met een scherpere prijs.

Ten slotte hekelen de verzoekende partijen nog dat in het gunningsverslag of in de bestreden beslissing zelf geen melding wordt gemaakt van het tweede plaatsbezoek, noch wordt toegelicht waarom de verwerende partij de offertes van de inschrijvers die deelnamen aan dat tweede plaatsbezoek niet heeft geweerd. Zij merken hierbij op dat er pas meer informatie is gevolgd nadat zij hieromtrent contact hebben opgenomen met de verwerende partij.

Beoordeling

Eerste onderdeel

10. Artikel 74 van het koninklijk besluit van 18 juni 2017 luidt:

“§ 1. De aanbestedende entiteit gaat na of de offertes regelmatig zijn. De offerte kan substantieel of niet substantieel onregelmatig zijn. Een offerte is substantieel onregelmatig wanneer ze van aard is de inschrijver een discriminerend voordeel te bieden, tot concurrentievervalsing te leiden, de beoordeling van de offerte van de inschrijver of de vergelijking ervan met

de andere offertes te verhinderen, of de verbintenis van de inschrijver om de opdracht onder de gestelde voorwaarden uit te voeren onbestaande, onvolledig of onzeker te maken.

De volgende onregelmatigheden worden met name als substantieel beschouwd : [...]

3° de niet-naleving van de minimale eisen en de vereisten die als substantieel worden aangemerkt in de opdrachtdocumenten.

§ 2. [...]

§ 3. Wanneer gebruik wordt gemaakt van een openbare of niet-openbare procedure, verklaart de aanbestedende entiteit de substantieel onregelmatige offerte nietig. Dit is ook het geval voor een offerte die meerdere niet-substantiële onregelmatigheden bevat wanneer de cumulatie of combinatie ervan de in paragraaf 1, derde lid, bedoelde gevolgen teweeg brengt.

§ 4. De onderhavige paragraaf is van toepassing op het regelmatigheidsonderzoek van de offertes die geen finale offertes zijn bij de opdrachten met een geraamde waarde gelijk aan of hoger dan de drempel voor de Europese bekendmaking waarbij gebruik wordt gemaakt van een procedure waarin onderhandelingen toegelaten zijn en onverminderd artikel 121, § 6, tweede lid, van de wet. Wanneer het een finale offerte betreft is paragraaf 3 van toepassing.

[...]

§ 5. [...]”.

Het staat in de eerste plaats aan de aanbestedende overheid om vast te stellen of een afwijking van de besteksbepalingen al dan niet een substantiële onregelmatigheid betreft.

Het beginsel *patere legem quam ipse fecisti* verplicht het bestuur de algemene regels die het zelf heeft vastgesteld te eerbiedigen bij de concrete toepassing ervan. Daaruit vloeit voort dat de verwerende partij bij de beoordeling van de offertes gebonden is door de regels die hieromtrent in het bestek zijn vastgesteld.

11. In het bestek wordt bepaald dat het plaatsbezoek verplicht is en dat de offertes van inschrijvers die geen plaatsbezoek hebben uitgevoerd, worden geweerd. Reeds uit de uitdrukkelijke vermelding dat offertes van inschrijvers die geen plaatsbezoek hebben uitgevoerd “worden geweerd”, kan het belang worden afgeleid dat het bestek hecht aan het zich ter plaatse vergewissen van de situatie, zodat het tekortkomen aan deze verplichting te dezen een substantiële onregelmatigheid lijkt uit te maken.

Hetzelfde lijkt echter niet te gelden wat de datum van dat plaatsbezoek betreft. In het bestek wordt weliswaar bepaald dat dit plaatsbezoek uitsluitend zal doorgaan op woensdag 3 april 2024 om 9.00 uur aan het Noordkasteeldok. Uit de bewoordingen van het bestek blijkt op het eerste gezicht evenwel niet dat ook aan de datum van het plaatsbezoek, die blijkens het bestek louter een aspect van de organisatie van het plaatsbezoek betreft en die niet voorgeschreven wordt op straffe van wering van de offertes, een substantieel karakter wordt verleend.

12. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt bovendien dat alle inschrijvers een plaatsbezoek hebben uitgevoerd en het gevraagde attest hebben bijgevoegd bij hun offerte.

Er blijkt op het eerste gezicht dan ook niet dat de verwerende partij artikel 74 van het koninklijk besluit van 18 juni 2017 en het beginsel *patere legem quam ipse fecisti* heeft geschonden door de offertes van de eerste drie gerangschikte inschrijvers niet substantieel onregelmatig te verklaren.

13. Het eerste onderdeel van het enig middel is niet ernstig.

Tweede onderdeel

14. Overeenkomstig artikel 4, eerste lid, van de wet van 17 juni 2016 dienen de aanbesteders de ondernemers op gelijke en niet-discriminerende wijze te behandelen en dienen zij op een transparante en proportionele wijze te handelen.

De gelijkheid die aan de gunning van overheidsopdrachten ten grondslag ligt, veronderstelt onder meer dat degenen die voor de toewijzing van de opdracht in aanmerking willen komen, van tevoren weten wat zij daarvoor moeten doen of laten en dus met alle door de aanbestedende overheid cruciaal geachte gegevens rekening moeten kunnen houden bij het opstellen van hun offerte.

Een schending van het redelijkheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, veronderstelt dat de overheid bij het nemen van de

beslissing onredelijk heeft gehandeld, met andere woorden dat zij de haar toegekende discretionaire beoordelings- of beleidsvrijheid onjuist heeft gebruikt. Van een schending van het redelijkheidsbeginsel kan slechts sprake zijn wanneer een beslissing, waarvan is vastgesteld dat ze berust op deugdelijke grondslagen, inhoudelijk dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon of, nog, er een zodanige wanverhouding bestaat tussen die motieven en de inhoud van de beslissing, dat het niet denkbaar is dat een andere zorgvuldig handelende administratieve overheid in dezelfde omstandigheden tot die besluitvorming zou komen of die beslissing zou nemen.

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De overheid is onder meer verplicht om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk te onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen.

Het komt aan de verzoekende partij toe om met concrete gegevens aannemelijk te maken dat de handelwijze van de overheid niet doet blijken van het vereiste zorgvuldig handelen. Het formuleren door de verzoekende partij van eigen aannames, veronderstellingen en kritieken zonder enig begin van bewijs, volstaan niet om aannemelijk te maken dat de bestreden beslissing op een onzorgvuldige wijze tot stand is gekomen.

Het vertrouwensbeginsel houdt in dat het bestuur de rechtmatige verwachtingen, die de burger uit het bestuursoptreden put, niet mag beschamen. De burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid of op regelmatige toezeggingen of beloften die de overheid in een concreet geval heeft gedaan. Als rechtmatige verwachtingen kunnen worden beschouwd de verwachtingen die de burger in redelijkheid heeft kunnen putten uit het bestuursoptreden. Indien een normaal voorzichtige en oplettende burger had moeten weten dat de gewekte verwachtingen eventueel niet zouden kunnen of mogen worden gehonoreerd, kan de burger zich niet op het vertrouwensbeginsel beroepen.

15. In een tweede onderdeel doen de verzoekende partijen gelden dat het tweede plaatsbezoek heeft geleid tot oneerlijke mededinging en concurrentievervalsing.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt evenwel dat de verwerende partij van drie van de zeven geselecteerde kandidaten een bericht heeft ontvangen dat zij aan het plaatsbezoek wensten deel te nemen, maar verhinderd waren op de in het bestek vermelde datum, onder meer omwille van bouwverlof of collectieve sluiting gedurende de eerste week van de paasvakantie. Anders dan de verzoekende partijen het zien, getuigt het gegeven dat de verwerende partij op 8 april 2024, mede vanuit het oogmerk om voor de opdracht in een voldoende ruime mededinging te voorzien, een tweede plaatsonderzoek heeft georganiseerd op het eerste gezicht dan ook niet van een onzorgvuldig of onredelijk handelen in hoofde van de verwerende partij. De verwijzing naar het bouwverlof of de collectieve sluiting van een onderneming lijkt te deken op het eerste gezicht voldoende om tot een alternatieve datum voor het plaatsbezoek te besluiten, zonder dat hiertoe de “onmogelijkheid” om deel te nemen aan het plaatsbezoek moet worden aangetoond.

16. Voor zover de verzoekende partijen stellen dat de verwerende partij gehandeld heeft in strijd met de opdrachtdocumenten die zij zelf heeft opgesteld, kan worden verwezen naar de beoordeling van het eerste onderdeel. Daargelaten de vraag of de datum van het (tweede) plaatsbezoek, die een aspect van de organisatie van het plaatsbezoek betreft, als een afwijking van een algemene regel van het bestek dient te worden aangemerkt, lijkt het in elk geval geen substantiële onregelmatigheid te betreffen.

17. Dat de verwerende partij voorts tijdens de plaatsingsprocedure de verzoekende partijen niet heeft geïnformeerd over het tweede plaatsbezoek, noch hierover een rectificatiebericht heeft gepubliceerd, lijkt evenmin als een onzorgvuldig handelen in hoofde van de verwerende partij te kunnen worden aangemerkt aangezien de verzoekende partijen reeds aan het eerste plaatsbezoek hadden deelgenomen en zij aldus geen recht op een tweede deelname konden doen

gelden. Alle geselecteerde kandidaten werden door de verwerende partij op gelijke wijze in de mogelijkheid gesteld om aan een plaatsbezoek deel te nemen.

Wat de naar aanleiding van het plaatsbezoek door de geselecteerde kandidaten gestelde vragen en de door de verwerende partij geformuleerde antwoorden betreft, lijkt de verwerende partij op het eerste gezicht ook gehandeld te hebben in overeenstemming met het gelijkheidsbeginsel en punt I.7 van het bestek doordat een lijst van vragen en antwoorden aan alle geselecteerde kandidaten werd meegedeeld via addendum 2 bij het bestek.

18. In de mate dat de verzoekende partijen voorts opwerpen dat het erop lijkt dat het tweede plaatsbezoek niet op gelijke wijze is verlopen als het eerste plaatsbezoek en dat de inschrijvers aanwezig op het tweede plaatsbezoek informatie verkregen die niet aan de inschrijvers op het eerste plaatsbezoek werd meegedeeld, laten zij na om dit met concrete gegevens aannemelijk te maken. Zij verwijzen in dit verband uitsluitend naar het feit dat de inschrijvers die aan het tweede plaatsbezoek hebben deelgenomen allen een goedkopere prijs zouden hebben aangeboden dan de inschrijvers die aanwezig waren op het eerste plaatsbezoek. Daargelaten de vraag of uit de rangschikking van de offertebedragen zonder meer een “informatie-asymmetrie” kan worden afgeleid, vindt de bewering van de verzoekende partijen op het eerste gezicht geen steun in het administratief dossier. Uit het gunningsverslag blijkt immers dat het de verzoekende partijen waren die, althans wat de eerste offertes betreft, hadden ingeschreven met de derde laagste prijs. Het is pas na de onderhandelingen, bij de indiening van de aangepaste offertes, dat zij als vierde werden gerangschikt, na de inschrijvers die aan het tweede plaatsbezoek hadden deelgenomen. Indien de rangschikking van de offertebedragen een direct gevolg zou zijn van bijkomende informatie verkregen tijdens het tweede plaatsbezoek zoals de verzoekende partijen beweren, maken zij op het eerste gezicht niet aannemelijk waarom dit niet reeds had moeten blijken uit de eerste offertes.

19. Waar de verzoekende partijen voorts nog betogen dat “het [...] eigen [is] aan een plaatsbezoek dat een inschrijver zijn prijzen onder meer kan afstemmen op de aanwezige concurrentie” en zij in hun prijszetting zouden zijn verschalkt doordat zij niet in kennis werden gesteld van het tweede plaatsbezoek, lijkt de grief te berusten op een verkeerde lezing van het bestek. Zoals blijkt uit

punt I.7 van het bestek heeft het plaatsbezoek tot doel om voor de prijsopgave nauwkeurig de toestand ter plaatse te onderzoeken en/of opmetingen te doen, teneinde met volle kennis van zaken het prijsaanbod te kunnen opmaken. De bedoeling van een plaatsbezoek is op het eerste gezicht dus niet om, zoals de verzoekende partijen voorhouden, de inschrijvers toe te laten om hun prijzen af te stemmen op hun concurrenten.

20. In de mate dat de verzoekende partijen in het kader van het tweede onderdeel ten slotte nog een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 opwerpen doordat nergens in het gunningsverslag melding wordt gemaakt van het tweede plaatsbezoek, valt op te merken dat de verwerende partij, nadat zij hierover door de verzoekende partijen werd bevraagd, in een e-mailbericht van 3 september 2024 aan de verzoekende partijen heeft meegedeeld dat er op 8 april 2024 ingevolge een gemotiveerd verzoek (onder andere wegens bouwverlof) een tweede plaatsbezoek heeft plaatsgevonden waaraan de overige drie geselecteerde kandidaten hebben deelgenomen.

Los van de vraag of de formelemotiveringsverplichting zo ver reikt dat in het gunningsverslag melding zou moeten worden gemaakt van een tweede plaatsbezoek, hebben de verzoekende partijen op het eerste gezicht geen belang bij deze kritiek. Aan de hand van het voornoemde e-mailbericht van 3 september 2024 kon een zorgvuldige verzoekende partij met kennis van zaken uitmaken of het opportuun is om de beslissing, om de opdracht aan een andere inschrijver en niet aan haar te gunnen, met een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid te bestrijden. Het normdoel van de formelemotiveringsplicht werd te dezen in elk geval bereikt.

21. Het tweede onderdeel van het enig middel is niet ernstig.

VIII. Besluit

22. Het enig middel is niet ernstig gebleken. De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt dan ook verworpen.

BESLISSING

- 1. Het verzoek van de nv D.B. tot tussenkomst wordt ingewilligd.**
- 2. De Raad van State verwerpt de vordering.**
- 3. De verzoekende partijen worden verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op een rolrecht van 400 euro, een bijdrage van 24 euro, en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.
De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op een rolrecht van 150 euro.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op dertig september tweeduizend vierentwintig, door de Raad van State, XI^{Ve} kamer, samengesteld uit:

Inge Vos,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

Inge Vos