

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIV^e KAMER

A R R E S T

**nr. 262.309 van 10 februari 2025
in de zaak A. 244.005/XIV-39.724**

In zake: de NV S.H.
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Peter Teerlinck, Louise Galot en Benjamin Descamps
kantoor houdend te 1040 Brussel
Ijzerlaan 19
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Financiën
die woonplaats kiest bij
de Centrale Rechtskundige Dienst van de FOD Financiën
gevestigd te 1030 Brussel
North Galaxy, Toren B
Koning Albert II-laan

Tussenkommende partij

de NV S.B.
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Bob Martens en Andi Zrza
kantoor houdend te 1000 Brussel
Wolstraat 70
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 21 januari 2025, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “de gemotiveerde gunningsbeslissing van onbekende datum van de verwerende partij, overgemaakt aan verzoekende partij op 7 januari 2025, om de opdracht voor ‘het drukken en

couverteren van transactioneel drukwerk’ (bestek nr. S&L/DA/2024/029) te gunnen aan [de nv S.B.]”.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Met een verzoekschrift van 29 januari 2025 heeft de [nv S.B.] gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 5 februari 2025 om 14:00 uur.

Staatsraad Kaat Leus heeft verslag uitgebracht.

Advocaten Peter Teerlinck en Benjamin Descamps, die verschijnen voor de verzoekende partij, adviseur Selim Dedeli, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaten Bob Martens en Andy Zrza, die verschijnen voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Thomas Maes 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 voor diensten uit met als voorwerp “het drukken en couverteren van transactioneel drukwerk”.

De opdracht wordt gesloten voor een duur van vier jaar die op vijf jaar kan worden gebracht wanneer de opdracht die de voorliggende opdracht moet opvolgen niet op tijd kan worden gegund.

De FOD Financiën treedt op als aangewezen beheerder voor de plaatsing van deze occasionele gezamenlijke opdracht (artikel 48 van de wet van 17 juni 2016 ‘inzake overheidsopdrachten’ (hierna: de wet van 17 juni 2016)). Naast de FOD Financiën, zijn er nog een aantal (federale) “gebruikende partijen” die bestellingen kunnen plaatsen op basis van deze opdracht.

De opdracht omvat één enkel perceel aangezien het voor de realisatie van de opdracht noodzakelijk is een eenheid van prestaties te hebben.

3.2. Als plaatsingsprocedure wordt gekozen voor een openbare procedure.

De opdracht wordt nationaal en Europees bekendgemaakt.

3.3. De opdracht is onderworpen aan het bestek met referentie S&L/DA/2024/029.

De opdracht betreft een opdracht tegen prijslijst (artikel 2, 4°, van het koninklijk besluit van 18 april 2017 ‘plaatsing overheidsopdrachten in de klassieke sectoren’ (hierna: koninklijk besluit van 18 april 2017), wat inhoudt dat de eenheidsprijzen voor de verschillende posten forfaitair zijn en de hoeveelheden, voor zover er hoeveelheden voor de posten worden bepaald, worden vermoed of worden uitgedrukt binnen een vork. De posten worden verrekend op basis van de werkelijk bestelde en gepresteerde hoeveelheden.

In punt C.2.6. ‘De prijsinventaris en prijzen’ van het bestek is bepaald dat de prijsinventaris volledig moet worden ingevuld: hij bevat de volgende gegevens (in euro) (i) de forfaitaire eenheidsprijzen exclusief btw, (ii) het bedrag van de btw en (iii) de forfaitaire eenheidsprijzen inclusief btw. Met prijzen die op een andere plaats dan in de prijsinventaris worden vermeld, wordt geen rekening gehouden. Het samenvoegen en clusteren van posten is niet toegestaan en

de inschrijver wordt geacht alle mogelijke kosten te hebben meegerekend, met uitzondering van de btw.

3.4. Wat de gunningscriteria betreft, bepaalt het bestek dat de opdracht wordt gegund aan (de inschrijver met) de economisch meest voordelige regelmatige offerte en waarbij de gunningscriteria de volgende zijn:

Criterium	Weging
1. De prijs	95/100
2. Ecologisch label voor enveloppen	5/100

De methode voor het bepalen van de voordeligste offerte is als volgt (punt C.3.5.1. van het bestek):

“1. De prijs (95/100)

Opdat dit criterium berekend kan worden, vult de inschrijver de bijgevoegde prijsinventaris in en houdt hij hierbij rekening met de bepalingen van punt C.2.6. De punten die toegekend worden voor dit criterium zullen berekend worden op basis van de volgende formule:

$$S = 95 \times \frac{LP}{OP}$$

waarbij:

S = de score die aan een offerte wordt toegekend voor het criterium ‘prijs’;

LP = de laagste prijs incl. btw voorgesteld in een regelmatige offerte,

OP = de prijs incl. btw van de geanalyseerde offerte = (260 x ZWSR) + (9.000 x KSR) + (260 x ZWRV) + (71.000 x KRV) + (18.000 x EnvC5/C6) + (100 x EnvC4)

Waarbij :

- ZWSR= prijs voor 1000 bladen papier in zwart/wit simple recto
- KSR = prijs voor 1000 bladen papier in kleur simple recto
- ZWRV = prijs voor 1000 bladen papier in zwart/wit recto/verso
- KRV = prijs voor 1000 bladen papier in kleur recto/verso
- EnvC5/C6 = prijs voor 1000 verzendklare documenten in enveloppen C5/C6
- EnvC4 = prijs voor 1000 verzendklare documenten in enveloppen C4

Het aantal punten wordt afgerond tot twee cijfers na de komma.

2. Ecologisch label voor enveloppen (5/100)

De inschrijver die, voor de enveloppes die voor deze opdracht zullen worden gebruikt, een EU Ecolabel, NF Environnement label, Blaue Engel label of gelijkwaardig^[...] kan voorleggen, krijgt voor dit gunningscriterium 5 punten.

De inschrijver die geen label kan voorleggen voor deze enveloppes krijgt voor dit gunningscriterium 0 punten.”

De opdracht zal worden gegund aan de inschrijver met de hoogste eindquotatie.

Het bestek bevat verder een overzicht van de geproduceerde volumes van het jaar 2023 van de FOD Financiën en een raming van de vermoedelijke behoeften van de gebruikende partijen.

3.5. De uiterste datum voor indiening van de offertes is 17 september 2024 om 11u05.

Er worden vier offertes ontvangen waaronder deze van de nv S.H. (dit is de verzoekende partij) en deze van de nv S.B. (dit is de gekozen inschrijver).

3.6. De door de inschrijvers opgegeven prijzen worden door de overheid onderzocht. De bevindingen daarvan worden weergegeven in een interne e-mail van 24 september 2024 (stuk 17 van het administratief dossier).

3.7. Met een e-mail van 24 september 2024 vraagt de verwerende partij, in toepassing van artikel 84, tweede lid, van de wet van 17 juni 2016 en artikel 35 van het koninklijk besluit van 18 april 2017, aan de nv S.B. om de prijs voor de post ‘Kost van 1000 verzendklare documenten in enveloppen C5/C6 (Amerikaanse DL)’ te bevestigen. Deze inschrijver antwoordt binnen de voorziene termijn en bevestigt de prijs in zijn offerte voor de post ‘Kost van 1000 verzendklare documenten in enveloppen C5/C6 (Amerikaanse DL)’.

3.8. Op 18 oktober 2024 wordt het gunningsverslag opgesteld waarin voorgesteld wordt om de offerte van de nv A.P. niet toe te laten tot het vervolg van de procedure “wegens een substantiële onregelmatigheid door het niet-indienen van het UEA van de entiteit op wiens draagkracht men beroep wenst te doen”.

De offertes van de nv G.J., de nv S.B en de nv S.H. worden als regelmatig beschouwd.

3.9. Wat het onderzoek van de regelmatigheid van de (regelmatige) offertes betreft, wordt in het gunningsverslag onder meer wat volgt gesteld:

“[...]

4.2. Onderzoek van de regelmatigheid van de offertes

Overeenkomstig artikel 76 van het Koninklijk besluit van 18 april 2017 plaatsing overheidsopdrachten in de klassieke sectoren, werd de offerte van de inschrijvers onderzocht vanuit het oogpunt van de regelmatigheid.

[...]

4.2.2. Nazicht offertes

[...]

Overeenkomstig artikel 35 van het Koninklijk besluit van 18 april 2017 plaatsing overheidsopdrachten in de klassieke sectoren, heeft de aanbestedende overheid de controle van de prijzen van de ingediende offertes uitgevoerd.

Overwegende dat de beoordelingsbevoegdheid van de aanbestedende overheid ten aanzien van de normaliteit van de prijzen van een inschrijving in hoofdzaak tot doel heeft om na te gaan of de aangeboden prijs de inschrijver in staat stelt om de verplichtingen uit het bestek na te komen, zowel wat de technische kwaliteit als wat de termijnen betreft, en elke speculatie uitsluit die nadelig zou zijn voor de fundamentele belangen van de aanbestedende overheid en van de publieke middelen.

Overwegende dat de aanbestedende overheid heeft vastgesteld dat de door [de nv S.B.] aangeboden eenheidsprijs voor de post ‘Kost van 1000 verzendklare documenten in enveloppen C5/C6 (=Amerikaanse DL)’ aanzienlijk lager ligt dan het geraamde bedrag voor deze post, heeft de aanbestedende overheid op 24.09.2024 aan [de nv S.B.] per emailbericht gevraagd om deze prijs te bevestigen;

Overwegende dat [de nv S.B.] de vraag van de aanbestedende overheid binnen de opgelegde termijn heeft beantwoord; en de prijzen in haar offerte heeft bevestigd voor de post ‘Kost van 1000 verzendklare documenten in enveloppen C5/C6 (Amerikaanse DL)’;

Overwegende dat de aanbestedende overheid van mening is dat het met de door [de nv G.J.], [de nv S.H.] en [de nv S.B.] geboden prijzen mogelijk is de prestaties beschreven in het bestek met nummer S&L/DA/2024/029 uit te voeren;

Bijgevolg worden de prijzen die worden geboden door [de nv G.J.], [de nv S.H.] en [de nv S.B.] door de aanbestedende overheid als normaal beschouwd.

4.2.3. Conclusie van de regelmatigheid

Gelet op wat voorafgaat;

Overeenkomstig artikel 76 van het koninklijk besluit van 18 april 2017 plaatsing overheidsopdrachten in de klassieke sectoren;

Wordt de offerte van [de nv G.J.], [de nv S.H.] en [de nv S.B.] als regelmatig beschouwd.”

Vervolgens wordt in het gunningsverslag, na het onderzoek van de (regelmatig bevonden) offertes met betrekking tot de gunningscriteria, wat volgt vermeld:

“4.3. Onderzoek van de offertes met betrekking tot de gunningscriteria

4.3.1. Methode voor het bepalen van de voordeligste offerte

[...]

4.3.2. Conclusie van de analyse

4.3.2.1. De prijs (95 punten)

Overwegende dat de laagste prijs incl. btw voorgesteld in een regelmatige offerte (LP), 1.385.534,70 euro bedraagt, werden volgende scores (S) toegekend:

Offerte	Prijs offerte (OP)	Score op 95 (S)
[de nv G.J.]	€ 2.180.211,40	60,37
[de verzoekende partij]	€ 1.831.900,31	71,85
[de gekozen inschrijver]	€ 1.385.534,70	95

4.3.2.2. Ecologisch label voor enveloppen (5/100)

Overwegende dat alle inschrijvers een ecologisch label voor de enveloppes konden voorleggen, werden volgende scores toegekend:

Offerte	Ecolabel enveloppen	Omschrijving label	Score op 5
[de nv G.J.]	ja	Blaue Engel	5
[de verzoekende partij]	ja	Blaue Engel	5
[de gekozen inschrijver]	ja	Blaue Engel	5

4.3.3. Samenvattende tabel

Gunningscriteria	[de nv G.J.]	[de verzoekende partij]	[de gekozen inschrijver]
Prijs (95/100)	60,73	71,85	95
Ecolabel Enveloppes (5/100)	5	5	5
Totaalscore	65,37	76,85	100

[...]”.

In het gunningsverslag wordt tot slot voorgesteld om de opdracht te gunnen aan de nv S.B die de hoogste eindscore behaalt en door de aanbestedende overheid wordt beschouwd als de economisch meest voordelige offerte.

3.10. Op basis van het gunningsverslag beslist de minister van Financiën vervolgens om de opdracht te gunnen aan de nv S.B., dit is de gekozen inschrijver die hierna als zodanig wordt aangeduid.

Dit is de bestreden beslissing.

3.11. Met een aangetekende brief van 7 januari 2025 wordt aan de nv A.P. meegedeeld dat zij niet wordt toegelaten tot het vervolg van de procedure wegens substantiële onregelmatigheid van de offerte.

Met aangetekende brieven van diezelfde dag worden de nv G.J. (dit is de derde gerangschikte inschrijver), de verzoekende partij en de gekozen inschrijver in kennis gesteld van de bestreden beslissing, evenals van het volledige gunningsverslag.

IV. Tussenkost

4. De nv S.B. die de gekozen inschrijver is, 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. Herinnering aan de schorsingsvoorwaarden

5. Krachtens artikel 17, §§ 1, 5 en 6, 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 waarvan het onderzoek zich leent voor een versnelde procedure of een klaarblijkelijke onwettigheid wordt aangevoerd.

VI. Regelmatigheid van de rechtspleging

6. De verzoekende partij dient op 4 februari 2024 een “pleitnota” in. Deze strekt er in hoofdzaak toe te reageren op het antwoord van de verwerende partij ten aanzien van het enig middel en het bijgebrachte stuk 17 van het administratief dossier waarvan de verzoekende partij kennis heeft kunnen nemen na de neerlegging ervan.

Bij haar pleitnota voegt zij een bijkomend (vertrouwelijk) stuk ter ondersteuning ervan “teneinde rekenkundig in detail aan te tonen dat de bewering van de verwerende partij dat de totaalprijs van verzoekende partij in 2024 hoger was dan in 2022 volstrekt foutief is”.

7. De procedureregeling voorziet niet in de mogelijkheid om een aanvullende nota als een processtuk neer te leggen, noch werd erom gevraagd door de Raad van State of het Auditoraat. Het is de partijen echter wel toegestaan om

nieuwe feiten die een invloed kunnen hebben op de ontvankelijkheid of de beoordeling van de middelen, aan de Raad van State ter kennis te brengen.

In zoverre de aanvullende nota een reactie vormt op dergelijke nieuwe feiten, kan ze bij de zaak worden betrokken. In zoverre de aanvullende nota geen betrekking heeft op dergelijke feiten, maar de neerslag vormt van het pleidooi ter zitting van verzoeker, wordt ze niet als een processtuk, maar als een loutere inlichting in aanmerking genomen.

Het bijkomend stuk bevat louter enkele berekeningen van de verzoekende partij (met eenheidsprijzen van haar huidige offerte) ter ondersteuning van de argumentatie uiteengezet in de pleitnota, in het bijzonder ter weerlegging van bepaalde bevindingen in het genoemde stuk 17 van het administratief dossier waarvan de verzoekende partij pas kennis heeft kunnen nemen na de neerlegging ervan. Er is geen grond om dit stuk uit het debat te weren.

VII. Onderzoek van het enig middel

Standpunt van de partijen

Vooraf

8. Op de terechtzitting doet de verwerende partij uitdrukkelijk afstand van de argumentatie in punt 2.2 van haar nota met opmerkingen.

De Raad van State neemt akte van die afstand zodat deze argumentatie hierna niet wordt weergegeven noch beoordeeld.

9. In het verzoekschrift wordt door de verzoekende partij een eerste en enig middel ingeroepen dat is gesteund op een schending van de artikelen 81 en 84 van de wet van 17 juni 2016, van de artikelen 35 en 36 van het koninklijk besluit van 18 april 2017, evenals “van het gelijkheidsbeginsel, de zorgvuldigheidsplicht, de formele- en materiële motiveringsplicht, artikel 5, 9°, van de Rechtsbeschermingswet van 17 juni 2013, en de artikelen 2 en 3 van de wet van

29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’”.

De verzoekende partij acht de in het enig middel aangevoerde bepalingen en beginselen geschonden “doordat het prijsonderzoek met betrekking tot de offerte van de gekozen inschrijver niet zorgvuldig is gevoerd, en alleszins zowel de vereiste formele motieven als deugdelijke materiële motieven ontbreken om tot de normale prijs van de offerte en bijgevolg de regelmatigheid van de gekozen inschrijver te besluiten”.

Het enige middel betreft is essentie een kritiek op het prijsonderzoek zoals dat door de verwerende partij werd uitgevoerd. De verzoekende partij brengt in het middel twee grieven aan. In de toelichting bij het middel zet zij – in wat kan worden beschouwd als een eerste middelonderdeel –, uiteen dat er geen deugdelijk en zorgvuldig onderzoek heeft plaatsgevonden op de totaalprijs van de gekozen inschrijver en – in wat kan worden beschouwd als een tweede middelonderdeel –, evenmin op de prijs die door de gekozen inschrijver is opgegeven voor de post ‘Kost van 1000 verzendklare documenten in enveloppen C5/C6 (= Amerikaanse DL)’.

Wat het gebrek aan deugdelijk onderzoek op de totaalprijs betreft, stelt de verzoekende partij (eerste middelonderdeel) dat uit de totaalprijzen zoals opgenomen in de bestreden beslissing, een zeer groot verschil blijkt tussen eensdeels de totaalprijs van de gekozen inschrijver en, anderdeels, de totaalprijzen van de twee andere gerangschikte inschrijvers. Deze van de gekozen inschrijver ligt meer dan 24% onder de prijs van de verzoekende partij en meer dan 36% onder de prijs van de derde gerangschikte inschrijver. Ook de prijzen van de verzoekende partij en de derde inschrijver liggen uiteen maar veel minder dan de prijs van de gekozen inschrijver ten aanzien van hen beiden. In absolute cijfers bedraagt het verschil in totaalprijs op jaarbasis tussen de offerte van de gekozen inschrijver en de offerte van de verzoekende partij zelfs 446.366 euro (excl. btw) en tussen de offerte van de gekozen inschrijver en de offerte van de derde gerangschikte inschrijver 794.677 euro (excl. btw). De verzoekende partij wijst er op dat het hier niet in hoofdzaak intellectuele prestaties betreft, in welk geval ver uit elkaar liggende totaalprijzen niet *per se* abnormaal zijn. Te dezen betreft het in hoofdzaak

de productie van drukwerk en het onder omslag brengen ervan, wat in wezen machinaal werk is, waarbij men kan verwachten dat de prijzen dicht bij elkaar liggen. De verzoekende partij stelt dat zij een zeer scherpe prijs heeft geboden die een stuk onder de prijs lag waarmee zij de vorige gelijkaardige opdracht in 2022 heeft behaald. Volgens haar valt het niet te begrijpen “hoe de tussenkomende partij daar nog eens bijna 25% onder zou kunnen duiken”. Door dit zeer grote prijsverschil (in percentage en absolute cijfers) tussen de gekozen offerte en de twee andere gerangschikte offertes, en gelet ook op het zeer grote prijsverschil (in percentage en absolute cijfers) tussen de prijs van de gekozen offerte en de raming had de verwerende partij de totaalprijs van de gekozen inschrijver als schijnbaar abnormaal moeten beschouwen, en moeten overgaan tot een formele bevraging van de gekozen inschrijver in toepassing van artikel 36 van het koninklijk besluit van 18 april 2017. Minstens had de verwerende partij de totaalprijzen, en zeker de totaalprijs van de gekozen offerte zorgvuldig moeten onderzoeken in het kader van het algemeen prijsonderzoek (artikel 35 van datzelfde koninklijk besluit). Zelfs indien de Raad van State zou oordelen dat geen formele bevraging op basis van artikel 36 had moeten plaatsvinden op de totaalprijs, en dat er geen formele motivering op dat punt had moeten worden gegeven in de gunningsbeslissing zelf of het daaraan onderliggende gunningsverslag, dan nog moet de verwerende partij kunnen aantonen aan de hand van haar administratief dossier dat een zorgvuldig en deugdelijk onderzoek op de totaalprijzen is gebeurd.

Met betrekking tot haar tweede grief (tweede middelonderdeel) merkt de verzoekende partij in de eerste plaats op dat de post ‘Kost van 1000 verzendklare documenten in enveloppen C5/C6 (= Amerikaanse DL)’ een belangrijke post betreft, die wordt geraamd op 35 miljoen eenheden per jaar. Door in het gunningsverslag te verklaren dat de prijs van de gekozen inschrijver voor deze post aanzienlijk lager ligt dan het geraamde bedrag en door dit probleem bovendien expliciet te benoemen in het gunningsverslag - zelfs al gebruikt de verwerende partij niet expliciet de termen schijnbaar abnormale prijs -, had dit haar ertoe moeten brengen een bijzonder onderzoek naar een abnormaal lage prijs als bedoeld in artikel 36 van het koninklijk besluit van 18 april 2017, te starten. Weliswaar heeft de verwerende partij over die aangeboden eenheidsprijs een vraag gesteld aan de gekozen inschrijver en deze heeft geantwoord maar daaruit blijkt geen afdoende onderzoek. Immers, het louter vragen van een prijsbevestiging is

geen vraag om toelichting in het kader van artikel 35, laat staan een vraag tot verantwoording in het kader van artikel 36. Evenmin is het louter aanvaarden van dergelijke prijsbevestiging een deugdelijk motief om de prijs als normaal te beschouwen noch in het licht van artikel 35 noch in het licht van artikel 36 van het meergenoemde koninklijk besluit.

Op de terechtzitting licht zij toe waarom de door de verzoekende partij en de nv B., dit is de moederverenootschap van de gekozen inschrijver, ingediende offertes voor de opdracht van 2022 geen dienstige vergelijkingsbasis kunnen zijn zoals in punt 2.1 van de nota werd uiteengezet. Zij wijst ook op de materiële vergissingen die in het stuk 17 op dat punt (prijzen BAFO's 2022) zijn gemaakt.

10. De verwerende partij repliceert in haar nota in essentie dat de bewering van de verzoekende partij dat geen of geen deugdelijk prijsonderzoek werd verricht, feitelijke grondslag mist. Ter adstructie daarvan verwijst zij in punt 2.1 van haar nota vooreerst naar het gunningsverslag waaruit blijkt dat er wel degelijk een prijsonderzoek overeenkomstig artikel 84 van de wet van 17 juni 2016 en artikel 35 van het koninklijk besluit van 18 april 2017 is gevoerd. De stelling van de verzoekende partij dat er geen of minstens geen deugdelijk prijsonderzoek werd gevoerd zowel wat betreft de totaalprijs als de prijzen voor de individuele posten, kan niet worden bijgevalen. De verwerende partij stelt voorts in punt 2.1 van haar nota dat ook uit het administratief dossier (stuk 17 van het administratief dossier en stuk 10 van het vertrouwelijk administratief dossier) kan worden afgeleid dat de totaalprijzen en de prijzen voor de verschillende posten van de inschrijvers “aan een uitvoerig onderzoek werden onderworpen in het kader van artikel 35 van het koninklijk besluit van 18 april 2017”. De aangeboden prijzen werden, zo stelt de verwerende partij, niet enkel vergeleken met de raming van de opdracht, maar “in hoofdzaak en vooral met de prijzen die de verzoekende partij en de nv B. (d.i. de moederverenootschap van [de gekozen inschrijver], in 2022 bij de opdracht met kenmerk S&L/DA/2022/068 hebben meegedeeld om zodoende te kunnen oordelen of er al dan niet sprake is van abnormale prijzen”. Een vergelijking met de in de opdracht van 2022 met kenmerk S&L/DA/2022/068 opgegeven prijzen leek de verwerende partij “meer realistisch, daar deze opdracht op heden in uitvoering is zonder problemen”. De raming zou verband houden “met

heel wat meer elementen” dan de enkele gunningsprijs die wordt verwacht: de verwerende partij vermeldt daartoe “o.a. verlenging van de opdracht”. Kortom, een vergelijking met de in de opdracht van 2022 opgegeven prijzen als aanknopingspunt is “meer realistisch” om te kunnen oordelen of er al dan niet sprake is van schijnbaar abnormale prijzen. Het is dan ook die vergelijking met de in 2022 opgegeven prijzen die haar ertoe heeft gebracht te oordelen dat er geen sprake was van abnormale prijzen.

Wat de kritiek van de verzoekende partij betreft inzake de vraag om bevestiging van de eenheidsprijs voor de post ‘Kost van 1000 verzendklare documenten in enveloppen C5/C6 (Amerikaanse DL)’ die in het kader van het algemeen prijsonderzoek aan de gekozen inschrijver werd gesteld, repliceert de verwerende partij in punt 2.3 van haar nota dat met de vraag werd beoogd de offertes te onderwerpen aan een correct prijsonderzoek, namelijk om te voorkomen dat het zou steunen op onjuiste cijfermatige gegevens met onjuiste conclusies tot gevolg, te meer daar de procedure geen enkele regularisatie of aanpassing meer toelaat in de latere fase. Zij herhaalt dat uit de neergelegde stukken blijkt dat de vraag aan de gekozen inschrijver is gesteld met toepassing van artikel 84 van de wet van 17 juni 2016 en artikel 35 van het koninklijk besluit van 18 april 2017. Uit de gunningsbeslissing blijkt trouwens eveneens dat de vraag werd gesteld overeenkomstig artikel 84 van de wet van 17 juni 2016 en artikel 35 van het koninklijk besluit van 18 april 2017. Nergens wordt gerefereerd naar een onderzoek inzake abnormale prijzen in toepassing van artikel 36 van datzelfde koninklijk besluit zodat de aanbestedende overheid niet kan worden verweten een onjuiste toepassing te hebben gemaakt van de artikelen 35 en 36 van het meergenoemde koninklijk besluit. De aanbestedende overheid heeft met de ingediende prijzen en de meegedeelde bevestiging een beeld gekregen van een normale marktwerking en normale prijzen, waardoor zij zich op grond van haar discretionaire bevoegdheid niet genoodzaakt zag om het prijsonderzoek in toepassing van artikel 35 te doen volgen door een onderzoek naar abnormale prijzen in toepassing van artikel 36 van datzelfde koninklijk besluit (punt 2.3 van de nota).

Ter terechtzitting erkent de verwerende partij dat het vertrouwelijk stuk 10, wat de cijfers inzake de in 2022 ingediende BAFO's betreft, materiële vergissingen bevat.

11. In het verzoekschrift tot tussenkomst doet de tussenkomende partij nog gelden, wat de eerste grief betreft, dat het prijsonderzoek geen schijnbaar abnormale totaalprijzen vaststelt zodat een bijzonder prijsonderzoek op dit vlak niet was vereist. Voorts meent zij nog dat uit het gunningsverslag expliciet blijkt dat er wel degelijk een algemeen prijsonderzoek is gebeurd en dat de voorliggende beperkte prijsverschillen niet als abnormaal zijn aan te merken. Een prijsverschil van 24% kan op zich genomen niet *ipso facto* leiden tot een schijnbaar abnormaal prijsverschil, daargelaten nog dat uit de door de tussenkomende partij aangehaalde rechtspraak blijkt dat zelfs prijsverschillen van 50% en meer niet noodzakelijk als schijnbaar abnormaal moeten worden beschouwd. Voorts zet zij nog uiteen dat geen bijzondere motiveringsplicht geldt indien in het algemeen prijsonderzoek geen schijnbaar abnormale prijzen werden vastgesteld. Wat de tweede grief van de verzoekende partij betreft, repliceert de tussenkomende partij dat geen bijzonder prijsonderzoek heeft plaatsgevonden wat die post betreft zodat het ook niet met miskennen van artikel 36 is gevoerd. Er hoefde dan ook geen prijsverantwoording door de gekozen inschrijver te worden verstrekt zodat evenmin kan worden beweerd dat de tussenkomende partij geen afdoende prijsverantwoording heeft verstrekt.

Beoordeling

Eerste middelonderdeel

12. Artikel 84 van de wet van 17 juni 2016 luidt:

“De aanbestedende overheid voert een prijzen- of kostenonderzoek uit op de ingediende offertes, overeenkomstig de door de Koning te bepalen nadere regels. De Koning kan in uitzonderingen voorzien op het prijzen- of kostenonderzoek voor de door Hem te bepalen opdrachten.
Op haar verzoek verstrekken de inschrijvers tijdens de plaatsingsprocedure alle nodige inlichtingen om dit onderzoek mogelijk te maken.”

Ter uitvoering van die bepaling voorziet artikel 35 van het koninklijk besluit van 18 april 2017 in een algemeen prijs- of kostenonderzoek dat de aanbestedende overheid in elk geval dient te voeren en betrekking heeft op alle bedragen van alle ingediende offertes. De aanbestedende overheid kan daarbij, overeenkomstig artikel 84, tweede lid, van de wet van 17 juni 2016, de inschrijvers verzoeken “alle nodige inlichtingen te verstrekken”. In het algemeen prijsonderzoek bedoeld in artikel 35 van het koninklijk besluit van 18 april 2017 moet de aanbestedende overheid nagaan of de in de offertes aangeboden prijzen abnormaal lijken, met andere woorden of de ingediende offertes een aanwijzing bevatten dat deze abnormaal zouden kunnen zijn. Dat kan met name het geval zijn wanneer de in een offerte aangeboden prijs aanmerkelijk hoger of lager is dan de prijs van de andere offertes of dan de gebruikelijke marktprijs, al hoeft dat niet noodzakelijk zo te zijn. In het kader van dit onderzoek kan de aanbestedende overheid, overeenkomstig artikel 84, tweede lid, van de wet van 17 juni 2016, de inschrijvers verzoeken alle nodige inlichtingen te verstrekken. Indien de ingediende offertes geen aanwijzing van een abnormale prijs bevatten, en de prijzen dus niet abnormaal hoog of laag lijken, mag de aanbestedende overheid doorgaan met de beoordeling van de inschrijvingen en de procedure tot gunning van de opdracht.

Indien daarentegen uit het algemeen prijsonderzoek overeenkomstig het genoemde artikel 35 blijkt dat er prijzen worden aangeboden die wel abnormaal laag of hoog lijken, met andere woorden indien er wel aanwijzingen bestaan dat een offerte abnormaal hoog of laag zou kunnen zijn, moet de aanbestedende overheid met toepassing van artikel 36 van datzelfde besluit die prijzen nader onderzoeken om zich ervan te vergewissen dat dit niet het geval is. Te dien einde moet zij de betrokken inschrijver overeenkomstig artikel 36, §§ 1 en 2, van het koninklijk besluit van 18 april 2017 bevragen en hem de mogelijkheid bieden uiteen te zetten waarom zijn prijzen volgens hem niet abnormaal hoog of laag zijn. Artikel 36, §§ 2 en 3, bevat nadere bepalingen in verband met dat bijzonder onderzoek. De betrokken inschrijver wordt bevragd om hem de mogelijkheid te bieden uiteen te zetten waarom zijn prijzen volgens hem niet abnormaal hoog of laag zijn, de aanbestedende overheid moet vervolgens de ontvangen verantwoordingen beoordelen en bepalen of het betrokken totale offertebedrag of het bedrag van een of meer niet-verwaarloosbare posten een

abnormaal karakter vertoont, in welk geval zij de offerte moet weren omwille van de substantiële onregelmatigheid ervan.

Het doel van de regeling inzake de controle op abnormale prijzen is tweeledig. Enerzijds strekt deze regeling tot bescherming van de aanbestedende overheid, door haar in staat te stellen zich ervan te vergewissen dat de door de inschrijvers geboden prijs het werkelijk mogelijk maakt om te voldoen aan de verplichtingen die voortvloeien uit de opdrachtdocumenten en geen verhoogd risico inhoudt op uitvoeringsgeschillen ten koste van de aanbestedende overheid en de overheidsgelden. Anderzijds, strekt deze regeling ertoe de marktwerking te beschermen, door te voorkomen dat de aanbestedende overheid gedragingen van inschrijvers goedkeurt die het normale spel van de mededinging verstoren. Er mag worden aangenomen dat abnormaal lage prijzen, prijzen zijn waarmee een inschrijver een lager prijsvoorstel doet dan wat economisch voor hem en voor de markt mogelijk is.

13. De aanbestedende overheid beschikt in het kader van het algemeen prijsonderzoek als bedoeld in artikel 35 van het koninklijk besluit van 18 april 2017 over een beoordelingsruimte om al dan niet over te gaan tot een bijzonder onderzoek naar abnormale prijzen als bedoeld in artikel 36 van het voornoemde besluit. De Raad van State mag, gesteld voor de toetsing van de beoordeling van de motieven van een aanbestedende overheid om prijzen al dan niet als (schijnbaar) abnormaal te beschouwen en om al dan niet een prijsverantwoording te vragen, zijn eigen beoordeling niet in de plaats stellen van die van het bestuur. Het komt aan de Raad van State wel toe om desgevraagd na te gaan of de betrokken motieven om geen bijzonder onderzoek te voeren naar behoren zijn bewezen en of de beoordeling van het bestuur met de vereiste zorgvuldigheid (en binnen de perken van de redelijkheid) is geschied.

In dit verband herinnert de Raad van State eraan dat indien een aanbestedende overheid in het kader van het algemeen prijs- en kostenonderzoek tot de vaststelling komt dat er geen abnormale prijzen zijn, de formelemotiveringsplicht niet lijkt te vereisen dat dit onderzoek *in extenso* wordt weergegeven in het gunningsverslag of in de bestreden beslissing.

Wel moet op grond van de materiële motiveringsplicht uit het administratief dossier blijken dat de aanbestedende overheid, met inachtneming van de op haar rustende zorgvuldigheidsplicht, een algemeen prijs- en kostenonderzoek heeft gevoerd, onder meer dat zij de prijzen van elke offerte op zorgvuldige wijze heeft nagekeken. Een aanbestedende overheid die met naleving van het zorgvuldigheidsbeginsel wil handelen moet er immers op toezien niet alleen dat het algemeen prijsonderzoek als bedoeld in artikel 35 wordt verricht, het dient ook ernstig te worden verricht, wat een aandachtige en nauwgezette controle inhoudt van alle bedragen van elke offerte en een onderlinge prijsvergelijking van alle eenheids- en totaalprijzen van alle offertes. De motieven op grond waarvan zij alsdan van oordeel is dat de aangeboden prijzen niet abnormaal zijn, dienen uit het dossier te blijken zodat deze motieven aan de toetsing door de Raad van State kunnen worden onderworpen.

14. Te dezen blijkt uit het gunningsverslag dat er drie regelmatige offertes werden ingediend voor de voorliggende opdracht, met volgende totale offerteprijzen (btw inbegrepen):

- de derde gerangschikte 2.180.211,40 euro;
- de verzoekende partij 1.831.900,31 euro;
- de gekozen inschrijver 1.385.534,70 euro.

Wat reeds op het eerste gezicht moet worden opgemerkt is dat de totale offerteprijs van de gekozen inschrijver kennelijk in niet onaanzienlijke mate lager ligt dan deze van de twee overige gerangschikte offertes. Anders dan de tussenkomende partij doet gelden gaat het *prima facie* niet om een beperkt prijsverschil.

Dit feit moet bij een normaal zorgvuldige aanbestedende overheid, die handelt in overeenstemming met de hiervoor beschreven werkwijze, toch enige argwaan doen ontstaan, zo lijkt, over de normaliteit van de betrokken totaalprijs. Zij dient in overeenstemming met het overheidsopdrachtenrecht om die reden alleen niet onmiddellijk over te gaan tot een bijzonder onderzoek naar abnormale prijzen, maar het moet haar er wel toe aanzetten de nodige aandacht te

besteden aan een algemeen prijsonderzoek naar de normaliteit van de totale offerteprijs.

In het *sub* 3.9 aangehaalde gunningsverslag wordt er, wat het onderzoek van de totale offerteprijzen betreft, in wezen niets dienstig vermeld. De beschrijving in het gunningsverslag van het gevoerde prijsonderzoek overeenkomstig artikel 35 van het koninklijk besluit van 18 april 2017 heeft zich zo lijkt op het eerste gezicht toegespitst op de door de inschrijvers aangeboden eenheidsprijzen. Uit de vermeldingen in het gunningsverslag kan niet worden afgeleid dat er te dezen een afdoende algemeen prijsonderzoek zou zijn uitgevoerd naar de totaalprijzen en dan in het bijzonder naar de afwijkend lagere totale offerteprijs van de gekozen inschrijver. Waar de verwerende partij en de tussenkomenende partij dat wél in het gunningsverslag willen lezen, geven zij de tekst van het gunningsverslag een draagwijdte die deze reeds op het eerste gezicht niet heeft.

15. In punt 2.1 van haar nota doet de verwerende partij gelden dat zij wel degelijk de totaalprijzen aan een uitvoerig onderzoek zou hebben onderworpen waarbij die prijzen niet enkel werden vergeleken met de raming van de opdracht maar in hoofdzaak en vooral met de prijzen die de verzoekende partij en de nv B., zijnde de moederverennootschap van de gekozen inschrijver in 2022 bij de opdracht met kenmerk S&L/DA/2022/068 hebben meegedeeld (zie hoger *sub* 9), wat volgens haar zou blijken uit (het niet-vertrouwelijke) stuk 17 van het administratief dossier en uit het vertrouwelijk bijgebrachte stuk 10).

Het niet vertrouwelijke stuk 17 betreft een interne communicatie waarin verslag wordt gedaan over het gevoerde algemeen prijsonderzoek (zie hoger *sub* 3.6). Uit dat document blijkt dat de ingediende prijzen werden vergeleken eensdeels – zoals de verwerende partij zelf aangeeft “in hoofdzaak en vooral” – met “de prijzen van de BAFO”, wat verwijst naar de prijzen die in 2022 voor een vergelijkbare opdracht werden ingediend door de verzoekende partij en de nv B., zijnde de moederverennootschap van de gekozen inschrijver (zie nog *infra*) en, anderdeels (ook) met de raming.

Het (vertrouwelijk) stuk 10 van het (vertrouwelijk) administratief dossier betreft een pdf-document dat een Microsoft Excel rekentabel weergeeft en dat als bijlage was gevoegd bij stuk 17 van het administratief dossier, met dien verstande dat die bijlage in de voorliggende procedure als vertrouwelijk stuk 10 is meegedeeld. Deze tabel bevat een vergelijking van de eenheidsprijzen van de inschrijvers. In die mate werd zij op het eerste gezicht niet ten onrechte neergelegd als vertrouwelijk stuk. Dat het betrokken stuk 10 niet ter inzage is van de verzoekende en de tussenkomenende partij, belet de Raad van State evenwel niet om het stuk te betrekken bij zijn beoordeling.

Dit stuk blijkt een raming te bevatten van de totaalprijs voor de opdracht, gebaseerd op een schatting door de aanbestedende overheid van de prijzen voor de diverse posten. Daargelaten of het bedrag van de raming in de huidige stand van de aanbestedingsprocedure als vertrouwelijk moet worden aangemerkt, blijkt in elk geval uit dat vertrouwelijk document dat de raming van het totale offertebedrag zich bevindt op een prijsniveau dat in het verlengde ligt van de offerte van de verzoekende partij en deze van de derde inschrijver. In het niet-vertrouwelijke stuk 17 luidt het overigens dat de gekozen inschrijver “zit onder de totale raming van de opdracht in het geheel” terwijl de verzoekende partij “ongeveer op de bedragen van de raming [zit], hetgeen niet verwonderlijk is aangezien de raming gebaseerd is op de huidige opdracht die [de verzoekende partij] uitvoert”. De raming bevestigt dan ook reeds op het eerste gezicht niét de normaliteit van het prijsniveau van de gekozen inschrijver, die aldus een offerte blijkt te hebben ingediend die niet onaanzienlijk onder het bedrag van de raming scoort. Het is op zicht van de tabel niet duidelijk of het bedrag van de raming een bedrag met of zonder btw betreft. Vooralsnog gaat de Raad van State er van uit dat het om een bedrag btw inbegrepen gaat: indien het een bedrag zonder btw zou betreffen, wordt de situatie overigens nog klemmender.

Hoe dan ook, waar de verwerende partij in de nota opwerpt dat zij (ook) heeft vergeleken met de raming, blijkt uit deze vergelijking de normaliteit van de totaalprijs van de gekozen inschrijver alvast op het eerste gezicht niet. Veeleer het tegendeel blijkt *prima facie* het geval.

16. Dat lijkt ook de verwerende partij niet te zijn ontgaan. Onder punt 2.1 van de nota geeft zij aan dat de prijzen niet enkel werden vergeleken met de raming van de opdracht doch “in hoofdzaak en vooral” met de prijzen die de verzoekende partij en de nv B., zijnde de moedervereniging van de gekozen inschrijver, in het kader van een vorige gunning in 2022 van een identieke opdracht hebben meegedeeld om zodoende te kunnen oordelen of er al dan niet sprake is van abnormale prijzen. Die vergelijkingsbasis – die haar nochtans zo lijkt te moeten worden aangenomen ook reeds bekend was op het ogenblik dat zij de (hoger ingeschatte) raming opstelde – leek de aanbestedende overheid, zo stelt zij in de nota, “meer realistisch, daar deze opdracht op heden in uitvoering is zonder problemen”.

Vooreerst dient te worden opgemerkt dat uit het vertrouwelijk bijgebrachte stuk 10 blijkt dat zulke vergelijking (met de voormelde prijzen 2022) inderdaad heeft plaatsgevonden, maar dat dergelijke vergelijking *prima facie* niet dienstig lijkt voor de nv G.J., die kennelijk geen offerte – laat staan een BAFO – had ingediend voor de vorige opdracht, wat ook in de interne nota (stuk 17) lijkt te worden erkend alwaar wordt gesteld dat “in een hypothetische vergelijking met de BAFO” de offerte van de nv G.J. ook de duurste offerte zou zijn geweest.

Bovendien doet de verzoekende partij op het eerste gezicht niet ten onrechte gelden dat de gekozen inschrijver in 2022 überhaupt geen offerte had ingediend voor de opdracht, maar dat de offerte toen uitging van het moederbedrijf.

Er is echter meer. Immers, zo lijkt, kunnen uit die prijsvergelijking met de “BAFO prijzen 2022” nog weinig dienstige conclusies worden getrokken nu tijdens de terechtzitting is gebleken dat in wat de “BAFO prijzen 2022” betreft, zoals die worden vermeld in dat stuk 10 (en waarop de bevindingen vermeld in stuk 17 wat die prijsvergelijking betreft berusten), materiële vergissingen zijn geslopen.

Meer in het algemeen lijkt het *prima facie* weinig zin te hebben om prijzen uit een gunning die plaatsvond in 2022 als ijkpunt te nemen bij een gunningsbeslissing eind 2024, laat staan waarom dat ijkpunt plots “meer

realistisch” dan de raming zou zijn. Er dient immers *prima facie* te worden verondersteld dat de marktsituatie op twee jaar tijd veranderd zal zijn: de kosten voor materialen, lonen en logistiek evolueren voortdurend onder invloed van inflatie, schommelingen in energieprijzen, veranderingen in vraag en aanbod en andere economische factoren. Hierdoor kunnen de prijzen die in 2022 werden verkregen niet zonder meer als representatief voor de reële marktwaarde van een opdracht eind 2024 worden aangemerkt. Deze prijzen kunnen niet zonder meer worden geacht nog een betrouwbare vergelijkingsmaatstaf te bieden bij het beoordelen van de nieuwe offerteprijzen. Het zijn de offerteprijzen die door de inschrijvers worden geboden voor de huidige opdracht, in de thans geldende marktomstandigheden, die determinerend zijn voor het prijsonderzoek. De verwerende partij beweert ook niet dat haar raming verkeerd zou zijn gebleken of zou berusten op een verkeerde inschatting bijvoorbeeld omwille van een (plotse) significante daling van de marktprijzen waarmee geen rekening zou zijn gehouden. Zij poneert in de nota enkel dat de raming meer elementen bevat dan de enkele gunningsprijs die wordt verwacht. Ter illustratie van die “elementen” verwijst de verwerende partij louter naar “een verlenging van de opdracht”, wat ze verder niet inzichtelijk maakt en daarmee zodoende ook niet kan overtuigen.

17. Uit wat voorafgaat volgt, zo lijkt, dat de verwerende partij te dezen niet zonder meer over het verschil in totale offerteprijs van de gekozen inschrijver ten opzichte van de twee overige inschrijvers én de raming had mogen heenstappen zonder minstens een afdoende algemeen prijsonderzoek uit te voeren op die totaalprijs en, eventueel, een bijzonder onderzoek naar een abnormaal lage totaalprijs.

Het eerste middelonderdeel wordt in de aangeven mate ernstig bevonden.

Tweede middelonderdeel

18. Wat de post ‘Kost van 1000 verzendklare documenten in enveloppen C5/C6 (=Amerikaanse DL)’ betreft, voert de verzoekende partij in essentie aan dat de verwerende partij de eenheidsprijs van de gekozen inschrijver voor die post niet afdoende heeft onderzocht. Uit het hiervoor *sub* 3.9 aangehaalde

gunningsverslag blijkt dat deze eenheidsprijs “aanzienlijk lager ligt dan het geraamde bedrag voor deze post”, wat de verwerende partij ertoe had moeten brengen een bijzonder onderzoek naar een abnormaal lage prijs te starten.

De verwerende partij betoogt in punt 2.3 van haar nota dat zij artikel 84 van de wet van 17 juni 2016 en artikel 35 van het koninklijk besluit van 18 april 2017 heeft toegepast op de betrokken eenheidsprijs, waarna zij besloten heeft dat er geen bijzonder abnormale prijzenonderzoek moest worden opgestart zodat haar niet kan worden verweten een onjuiste toepassing te hebben gemaakt van artikel 35 en artikel 36 van dat koninklijk besluit. Zij verkreeg met de ingediende prijzen en de bevestiging een beeld van een normale marktwerking en normale prijzen.

19. In het gunningsverslag wordt het (met toepassing van het genoemde artikel 35) gevoerde prijsonderzoek voor de betrokken post in de offerte van de gekozen inschrijver als volgt weergegeven:

“Overwegende dat de aanbestedende overheid heeft vastgesteld dat de door [de gekozen inschrijver] aangeboden eenheidsprijs voor de post ‘Kost van 1000 verzendklare documenten in enveloppen C5/C6 (=Amerikaanse DL)’ aanzienlijk lager ligt dan het geraamde bedrag voor deze post, heeft de aanbestedende overheid op 24.09.2024 aan [de gekozen inschrijver] per emailbericht gevraagd om deze prijs te bevestigen; Overwegende dat [de gekozen inschrijver] de vraag van de aanbestedende overheid binnen de opgelegde termijn heeft beantwoord; en de prijzen in haar offerte heeft bevestigd voor de post ‘Kost van 1000 verzendklare documenten in enveloppen C5/C6 (=Amerikaanse DL)’.”

Hierna besluit de verwerende partij dat het met de door de inschrijvers geboden prijzen – hierin begrepen de gekozen inschrijver die zij om bevestiging van de meegedeelde eenheidsprijs voor de betrokken post had gevraagd -, mogelijk is de prestaties beschreven in het bestek uit te voeren en de prijzen “bijgevolg als normaal [worden] beschouwd”.

20. Uit het hiervoor vermelde vertrouwelijk bijgebrachte stuk 10 (Excel rekenblad met prijsvergelijking van de offertes) blijkt dat de gekozen inschrijver voor de betrokken post inderdaad een eenheidsprijs heeft geboden die

reeds op het eerste gezicht aanzienlijk onder het bedrag van de raming ligt. Bovendien blijkt de eenheidsprijs van de gekozen inschrijver voor de betrokken post *prima facie* ook aanzienlijk onder de eenheidsprijzen geboden door de verzoekende partij en de nv G.J. te liggen, zelfs kennelijk beduidend minder daarvan te bedragen. De eenheidsprijzen van deze laatste twee inschrijvers voor de betrokken post zijn bovendien zeer gelijkaardig.

Een normaal zorgvuldige aanbestedende overheid die zich geconfronteerd ziet met deze feiten, dient de betrokken eenheidsprijs met enige argwaan te behandelen. *Prima facie* gaat het inderdaad om een kennelijk bijzonder lage eenheidsprijs, die minstens het voorwerp dient te zijn van een afdoend algemeen prijsonderzoek.

De vraag om toelichting bij de betrokken eenheidsprijs en het antwoord van de gekozen inschrijver daarop werden door de verwerende partij neergelegd als het vertrouwelijke stuk 9 van het administratief dossier waarvan de Raad van State kennis heeft genomen. De betrokken eenheidsprijs wordt erin vermeld, zodat het document op het eerste gezicht niet ten onrechte als vertrouwelijk wordt aangemerkt. Evenwel kan, zonder het vertrouwelijk karakter van het stuk te lichten of te miskennen, worden opgemerkt dat de vraag die de verwerende partij met toepassing van artikel 35 aan de gekozen inschrijver heeft voorgelegd omtrent de betrokken eenheidsprijs zich in substantie beperkt tot een loutere vraag of de gekozen inschrijver zijn eenheidsprijs voor de betrokken post (met en zonder btw) “kan bevestigen”. Het antwoord van de gekozen inschrijver is al even beknopt en luidt dat “we bij deze de prijzen [bevestigen]”.

Het kan op het eerste gezicht niet worden aangenomen dat een aanbestedende overheid genoeg mag nemen met een laconieke, nietszeggende bevestiging van een prijs, wanneer zij geconfronteerd wordt met de zojuist beschreven gegevens. Ook een afdoende zorgvuldig algemeen prijsonderzoek, veronderstelt dat er concrete verifieerbare elementen worden bijgebracht die verantwoorden waarom een bepaalde eenheidsprijs wel degelijk normaal is en niet

het voorwerp dient te zijn van een bijzonder onderzoek naar abnormale prijzen. In die omstandigheden louter aan de betrokken inschrijver vragen, ‘is dit echt uw prijs?’ en ‘ja’ als antwoord krijgen, vormt, zo lijkt, geen afdoend algemeen prijsonderzoek in de zin van artikel 35 van het koninklijk besluit van 18 april 2017.

De verwerende partij had te dezen, geconfronteerd met zulk nietszeggend antwoord wat die eenheidsprijs betreft, reeds op het eerste gezicht, zo lijkt, wel degelijk artikel 36 en het daarin beschreven onderzoek naar abnormale prijzen moeten opstarten wat de betrokken eenheidsprijs betreft. Door dat niet te hebben gedaan, heeft zij die bepaling, *prima facie* miskend.

21. Waar, tot slot, de tussenkomen de partij uitvoerig verwijst naar rechtspraak van de Raad van State over het algemeen prijsonderzoek en opwerpt dat uit die arresten blijkt dat een afdoende gevoerd algemeen prijsonderzoek kan volstaan om een afwijkend lage eenheidsprijs toch te aanvaarden, zonder dat het formeel bijzonder onderzoek naar abnormale prijzen moet worden opgestart, kan zij volledig worden bijgetreden.

Wel is in de voorliggende zaak gebleken dat, anders dan in de door de tussenkomen de partij aangehaalde arresten, er te dezen geen afdoend algemeen prijsonderzoek heeft plaatsgevonden. Zoals opgemerkt is dit onderzoek te dezen beperkt gebleven tot het louter aan de betrokken inschrijver vragen, ‘is dit echt uw prijs?’ en het krijgen van een ‘ja’ als antwoord, terwijl de betrokken eenheidsprijs aanzienlijk onder de raming ligt én minder dan de helft bedraagt van de eenheidsprijs van de twee overige inschrijvers. Dat is een werkwijze die reeds op het eerste gezicht geen doorgang lijkt te kunnen vinden.

22. Ook het tweede middelonderdeel is in de hiervoor aangegeven mate ernstig.

VIII. Besluit

23. Het enig middel is ernstig gebleken. De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt dan ook ingewilligd.

IX. Kosten

24. Het is passend, gelet op de hierna ingewilligde vordering tot schorsing en het daaropvolgende nog noodzakelijke procedureverloop, de kosten, de gevorderde rechtsplegingsvergoeding inbegrepen, in beraad te houden.

BESLISSING

1. Het verzoek tot tussenkomst van de nv S.B. wordt ingewilligd.

2. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van de minister van Financiën van 24 december 2024 om de opdracht (met kenmerk S&L/DA/2024/029) voor het drukken en couverteren van transactioneel drukwerk te gunnen aan de nv S.B.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op tien februari tweeduizend vijftientig, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Kaat Leus,
bijgestaan door

Johan Pas,

De griffier

Johan Pas

staatsraad, waarnemend voorzitter,

griffier.

De voorzitter

Kaat Leus