

**RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK**

**XIVe KAMER**

**A R R E S T**

**nr. 263.622 van 17 juni 2025  
in de zaak A. 240.081/XIV-39.593**

In zake: de NV S.  
bijgestaan en vertegenwoordigd door  
advocaten Joris Wouters en Geert Van Engelgem  
kantoor houdend te 2600 Antwerpen - Berchem  
Borsbeeksebrug 36 bus 9  
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

LEEFMILIEU BRUSSEL  
bijgestaan en vertegenwoordigd door  
advocaten Charles-Henri de La Vallée Poussin en Jan Van Riet  
kantoor houdend te 1050 Brussel  
Eugène Flageyplein 18  
bij wie woonplaats wordt gekozen

---

*I. Voorwerp van het beroep*

1. Het beroep, ingesteld op 2 november 2023, strekt tot de nietigverklaring van “de beslissing van Leefmilieu Brussel van 17 augustus 2023 [...] waarbij wordt beslist om de overheidsopdracht voor werken met als voorwerp ‘Renovatie van de renbaan en historische omheining van de renbaan van Bosvoorde’ [...] te gunnen aan [de nv H.] en niet aan [de] verzoekende partij.”

*II. Verloop van de rechtspleging*

2. Bij arrest nr. 257.693 van 20 oktober 2023 is de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing ingewilligd.

De verwerende partij heeft geen memorie van antwoord ingediend. De verzoekende partij heeft een toelichtende memorie ingediend.

Auditeur Thomas Maes heeft een verslag opgesteld.

Dat verslag werd aan de verwerende partij ter kennis gebracht op 29 juli 2024.

Op 25 november 2024 heeft de hoofdgriffier, op verzoek van het aangewezen lid van het auditoraat, aan de verwerende partij de mededeling ter kennis gebracht, bedoeld in artikel 14quinquies van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’ (hierna: de algemene procedureregeling). De verwerende partij heeft niet gevraagd om te worden gehoord.

De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend.

Overeenkomstig artikel 26, § 2, van de algemene procedureregeling heeft de waarnemend voorzitter van de XIVe kamer bij beschikking van 9 mei 2025 aan de partijen voorgesteld dat de zaak niet op een openbare terechtzitting wordt behandeld, tenzij één van de partijen hierom verzoekt.

Geen van de partijen heeft om een terechtzitting gevraagd.

Overeenkomstig bovenvermelde beschikking, werd het debat gesloten en werd de zaak in beraad genomen op 4 juni 2025.

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. Beoordeling*

#### *Wat de bestreden gunningsbeslissing aan een derde betreft*

3. Gelet op artikel 30, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en artikel 14<sup>quinquies</sup> van de algemene procedureregeling kan de beslissing waarvan de nietigverklaring wordt gevorderd volgens een versnelde rechtspleging nietig worden verklaard indien noch de verwerende partij, noch degene die belang heeft bij de beslechting van het geschil, een verzoek tot voortzetting van de procedure indient binnen een termijn van dertig dagen die ingaat met de betekening van het verslag van de auditeur waarin de nietigverklaring wordt voorgesteld.

4. In het auditorsverslag wordt de nietigverklaring voorgesteld op grond van het enig middel. Het auditorsverslag waarin integraal wordt verwezen naar de beoordeling van het enig middel in voornoemd arrest nr. 257.693 van 20 oktober 2023, luidt :

“5.1.2.1. In het voornoemde arrest nr. 257.693 van 20 oktober 2023 oordeelde de Raad van State als volgt over het enige middel:

‘7. Overeenkomstig artikel 36, § 4, van het koninklijk besluit plaatsing 2017 dient de aanbestedende overheid een prijzenbevraging uit te voeren voor elke offerte waarvan het totale offertebedrag minstens vijftien procent onder het gemiddelde bedrag ligt van de door de inschrijvers ingediende offertes.

Overeenkomstig artikel 36, § 3, eerste lid, van het koninklijk besluit plaatsing 2017 beoordeelt de aanbestedende overheid de ontvangen verantwoordingen en:

‘1° stelt ofwel vast dat het bedrag van een of meer niet-verwaarloosbare posten een abnormaal karakter vertoont en weert de offerte omwille van de substantiële onregelmatigheid waarmee deze behept is;

2° ofwel, stelt vast dat het totale offertebedrag een abnormaal karakter vertoont en weert de offerte omwille van de substantiële onregelmatigheid waarmee deze behept is;

3° ofwel, motiveert in de gunningsbeslissing dat het totale offertebedrag geen abnormaal karakter vertoont.’

De aanbestedende overheid beschikt bij de toepassing van artikel 36, § 3, van het voornoemde koninklijk besluit in beginsel over een beoordelingsruimte om de gegeven prijsverantwoording al dan niet te aanvaarden. De Raad van State mag zich, gesteld voor de toetsing van een dergelijke beoordeling, niet in de plaats stellen van het bestuur en zelf de beoordeling van de

prijsverantwoording overdoen. Het komt hem enkel toe om desgevraagd de beoordeling op haar rechtmatigheid te toetsen. Aldus kan hij nagaan of de beoordeling door de overheid berust op voldoende veruitwendigde en in feite en in rechte draagkrachtige motieven, of die motieven na een zorgvuldig onderzoek van het dossier tot stand zijn gekomen, en of de overheid de perken van haar beoordelingsruimte niet te buiten is gegaan.

Ook niet-cijfermatige gegevens kunnen een prijsverantwoording uitmaken, des te meer indien een prijsverantwoording werd gevraagd voor de totaalprijs.

De betrokken motieven dienen te worden veruitwendigd teneinde een controle mogelijk te maken. Indien de aanbestedende overheid een prijsverantwoording heeft gevraagd, dient zij hierover inhoudelijk standpunt in te nemen alvorens de beslissing te nemen om de gekozen inschrijver de opdracht te gunnen. Op grond van de formele motiveringsverplichting moeten in de gunningsbeslissing afdoende redenen worden opgegeven waarom een gekozen offerte na prijsonderzoek regelmatig wordt bevonden.

8. Te dezen heeft de verwerende partij, blijkens het gunningsverslag, vastgesteld dat het totale offertebedrag in de offertes van de verzoekende partij en de gekozen inschrijver minstens vijftien procent onder het gemiddelde bedrag van de door alle inschrijvers ingediende offertes ligt, en heeft zij bijgevolg, overeenkomstig artikel 36, § 4, van het koninklijk besluit plaatsing 2017, aan deze beide inschrijvers een prijsverantwoording voor hun totaalprijs gevraagd.

De prijsverantwoording van elk van de beide inschrijvers wordt vervolgens aanvaard. De prijsverantwoording opgegeven door de gekozen inschrijver wordt in het gunningsverslag aanvaard op grond van de volgende motieven:

‘De doelmatigheid van het bouwproces, het productieproces van de producten of de dienstlevering en de gekozen technische oplossingen of de uitzonderlijk gunstige omstandigheden waarover de inschrijver beschikt om het werk uit te voeren (art. 36 § 2, derde lid, 1° en 2° K.B. 18/04/2017): de inschrijver wijst in dit verband op de ervaring van zijn werknemers en hun gewoonte om effectief samen te werken op de verschillende werven die hen zijn toevertrouwd; de inschrijver vermeldt tevens dat zijn prijzen zijn berekend op basis van berekeningen van de kosten en het rendement van eerder uitgevoerde werken in opdracht van Leefmilieu Brussel, en geeft daarvan voorbeelden. De inschrijver geeft ook voorbeelden buiten het opdrachtgevend bestuur; de inschrijver getuigt ook dat hij de afgelopen jaren heeft geïnvesteerd in het zoeken naar de beste uitvoeringsmethoden en in de aankoop van machines, materialen, alsook in de drastische vermindering van het verbruik en de CO<sub>2</sub>-uitstoot van hun machines. Aan het einde van deze toelichting bevestigt de inschrijver dat hij ook de prijzen heeft gecontroleerd en dat hij geen materiële of andere fouten heeft ontdekt bij het opstellen van zijn offerte.

[...]

Uit de analyse van de door de inschrijver verstrekte bewijsstukken blijkt dat de prijs van diens offerte niet abnormaal is en hem in staat stelt om de verplichtingen die voortvloeien uit het bestek uit te voeren in overeenstemming met de technische specificaties van de sector en de regels van de kunst.’

9. Het komt de Raad van State voor dat uit dit gunningsverslag dat de verwerende partij zich heeft eigen gemaakt, niet blijkt dat zij de door [de nv H.] verstrekte verantwoording voor de abnormaal lage totaalprijs van haar offerte met de nodige ernst en zorgvuldigheid heeft onderzocht.

Zij lijkt zich integendeel te hebben beperkt tot het hernemen van de in de brief van [de nv H.] van 19 juni 2023 vermelde verantwoordingselementen voor de totaalprijs, zonder deze nader te bespreken en te evalueren zodanig dat concreet zou kunnen blijken hoe deze elementen de schijn van abnormaliteit kunnen wegnemen. De verwerende partij lijkt de door de gekozen inschrijver opgegeven elementen louter kort op te sommen, om alsdan te besluiten dat '[u]it de analyse van de door de inschrijver verstrekte bewijsstukken blijkt dat de prijs van diens offerte niet abnormaal is en hem in staat stelt om de verplichtingen die voortvloeien uit het bestek uit te voeren in overeenstemming met de technische specificaties van de sector en de regels van de kunst'.

10.1. De prijsverantwoordingen, zowel deze verstrekt door de gekozen inschrijver als deze door de verzoekende partij, werden neergelegd als vertrouwelijke stukken van het administratief dossier die de Raad van State heeft kunnen inzien. Met de verzoekende partij wordt vastgesteld dat de prijsverantwoording van de gekozen inschrijver geen cijfermatige toelichting of onderbouwing bevat. De berekeningen van de inschrijvingsprijzen 'aan de hand van kostprijs- en rendementsclausules' van reeds uitgevoerde werken in opdracht van Leefmilieu Brussel, waarnaar de gekozen inschrijver in zijn brief van 19 juni 2023 verwijst, zijn niet als bijlage gevoegd. De stukken die wel als bijlage zijn gevoegd, lijken enkel de documenten te betreffen om aan te tonen dat de inschrijver voldoet aan de verplichtingen op het gebied van het milieu-, sociaal en arbeidsrecht als bedoeld in artikel 7, eerste lid, van de wet overheidsopdrachten 2016.

10.2. Weliswaar kunnen, zoals de verwerende partij terecht betoogt, ook niet-cijfermatige elementen tot verantwoording van een totaalprijs strekken. Dergelijke elementen dienen alsdan echter concreet aan te tonen dat de inschrijver beschikt over uitzonderlijke omstandigheden die tot gevolg hebben dat hij, in vergelijking met de andere inschrijvers, een meer gunstige prijs kan voorstellen.

De verzoekende partij lijkt op het eerste gezicht terecht te stellen dat de in het gunningsverslag opgesomde elementen zulks niet aantonen. Zo wordt in het algemeen gesteld dat de prijzen zijn berekend op basis van (berekeningen van) de kosten en het rendement van eerder uitgevoerde werken in opdracht van de verwerende partij en van andere besturen, wat op het eerste gezicht niet dienend lijkt om een schijnbaar abnormaal lage prijs te verantwoorden; minstens zijn, zoals gesteld, de berekeningen niet bijgevoegd. Voorts verwijst de gekozen inschrijver naar de ervaring van zijn werknemers en hun gewoonte om effectief samen te werken op de verschillende werven, zonder het onderscheidend karakter van die specifieke ervaring of samenwerking aan te tonen. Ook verwijst de gekozen inschrijver naar de investeringen in het onderzoek naar de beste uitvoeringsmethoden en aankoop van de (juiste) machines en materialen en in het drastisch verlagen van het verbruik en de CO<sub>2</sub>-uitstoot van het machinepark, zonder te duiden waarom dit zo uitzonderlijk is en de andere inschrijvers daarover niet zouden beschikken.

De bevestiging dat de ingediende offerte geen fouten of onregelmatigheden bevat en dat de uitvoering conform de bepalingen van het bestek zal worden uitgevoerd, lijkt als dusdanig geen enkele concrete en objectieve prijsverantwoording te bieden.

11. De verwerende partij lijkt aldus haar beoordelingsbevoegdheid om de gegeven prijsverantwoording al dan niet te aanvaarden niet op zorgvuldige wijze te hebben uitgeoefend.

Op het eerste gezicht lijken de motieven opgenomen in het gunningsverslag, waarop de bestreden beslissing is gesteund, niet van aard om de schijn van abnormaliteit die over de betrokken prijzen hangt, weg te nemen.

12. De motieven die de verwerende partij bijkomend in haar nota aanvoert, kunnen dit gebrek niet remediëren, op het gevaar af de formele motiveringsplicht volledig uit te hollen. Deze motieven zijn immers niet terug te vinden in enig stuk van het administratief dossier en de verwerende partij toont niet aan dat ze enige rol hebben gespeeld bij het nemen van de bestreden beslissing.

12.1. Bovendien lijkt de omstandigheid dat de totaalprijs van de verzoekende partij in de buurt ligt van de totaalprijs van de gekozen inschrijver, zoals de verwerende partij in haar nota opmerkt, op het eerste gezicht niet te kunnen volstaan om te besluiten dat niet deze prijzen, ondanks het wettelijk vermoeden, abnormaal laag zouden zijn, doch de totaalprijzen van de twee overige inschrijvers eerder abnormaal hoog zouden zijn.

Het doel van de regeling inzake de controle op abnormale prijzen is immers tweeledig. Enerzijds strekt deze regeling ertoe de aanbestedende overheid te beschermen, waarbij zij nagaat of de voorgestelde prijs de inschrijver wel in staat stelt om de opdracht op een kwalitatieve wijze uit te voeren, en geen verhoogd risico inhoudt op uitvoeringsgeschillen. Anderzijds strekt deze regeling ertoe de particuliere sector 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.

Te dezen is, door de vergelijking met de (slechts beperkt hogere) totaalprijs van de verzoekende partij, op zich nog niet aangetoond dat de door de gekozen inschrijver aangeboden prijs in verhouding staat tot de aangeboden prestaties en kosten, derwijze dat hij in staat is om de opdracht behoorlijk uit te voeren.

Bovendien stelt de Raad van State vast dat de verzoekende partij en de gekozen inschrijver naar aanleiding van de vordering tot schorsing gericht tegen de eerste plaatsingsprocedure – die heeft geleid tot het voornoemd arrest nr. 255.545 – kennis hebben gekregen van elkaars totale offerteprijzen die zij hebben ingediend tijdens die eerste plaatsingsprocedure. Dit laat weliswaar toe te veronderstellen dat zij allebei, anders dan de andere inschrijvers die een (veel) hogere totaalprijs hebben ingediend, een competitieve prijs hebben kunnen indienen in het kader van de nieuwe plaatsingsprocedure. Doch ook in het kader van de eerste gunningsbeslissing van 28 november 2022 hadden de verzoekende partij en de gekozen inschrijver reeds lagere totaalprijzen aangeboden dan de overige inschrijvers,

zonder dat de verwerende partij een prijsverantwoording heeft gevraagd aangezien de offerte van de [verzoekende partij] toen als enige regelmatig werd verklaard.

12.2. Voorts kan de stelling van de verwerende partij in haar nota dat de beide voorgestelde totaalprijzen ‘ook zeer dicht bij het geraamde bedrag van de opdracht van 823.733,68 euro (btw inbegrepen) [liggen]’, op het eerste gezicht niet worden bijgevalen. Overigens lijkt de verzoekende partij daaromtrent ter zitting terecht te stellen dat deze omstandigheid geen afbreuk zou doen aan het wettelijk vermoeden van abnormaliteit dat aan deze totaalprijzen kleeft overeenkomstig artikel 36, § 4 van het koninklijk besluit plaatsing 2017, en deze prijzen bijgevolg in ieder geval nader dienden te worden onderzocht. Een verwijzing naar de raming op zichzelf kan de afwijking ten opzichte van het wettelijk gemiddelde bijgevolg niet verklaren. Voor zover de verwerende partij in haar nota opwerpt dat ‘indien de totaalprijs van de gekozen inschrijver zou moeten worden afgewezen en diens offerte om die reden geweerd’, ook de offerte van de verzoekende partij moet worden afgewezen, volstaat de vaststelling dat de door de verzoekende partij verstrekte prijsverantwoording in het gunningsverslag is aanvaard, en dit niet het voorwerp uitmaakt van het voorliggend geschil. De verwerende partij kan zich thans niet voor het eerst op een vermeende onregelmatigheid van de offerte van de verzoekende partij beroepen.

13. Uit wat voorafgaat, lijkt op het eerste gezicht te volgen dat de verwerende partij niet met de vereiste zorgvuldigheid de prijsverantwoording van de totaalprijs van de offerte van de gekozen inschrijver heeft onderzocht, en dat bijgevolg de motivering om te besluiten tot de normaliteit van die totaalprijs niet deugdelijk lijkt.”

5. De verwerende heeft geen verzoek tot voortzetting van de procedure ingediend. Kennelijk kan zij zich vinden in de beoordeling van het auditorsverslag.

6. Ook de Raad van State ziet, na eigen onderzoek, geen reden om deze beoordeling niet bij te vallen. Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond.

#### *Wat de impliciete weigeringsbeslissing betreft*

7. In het auditorsverslag wordt de verworping van het beroep voorgesteld in de mate het is gericht tegen de impliciete weigering om de opdracht aan de verzoekende partij te gunnen.

8. In haar laatste memorie vordert de verzoekende partij nog steeds de nietigverklaring van deze beslissing, zonder meer.

9. De verzoekende partij zet niet uiteen en toont bijgevolg ook niet aan dat het gegrond bevonden enig middel ook tot de uitzonderlijke vaststelling zou moeten leiden dat de verwerende partij geen andere keuze meer had dan de opdracht aan haar te gunnen.

Voor zover de vordering is gericht tegen de impliciete beslissing om de opdracht niet aan de verzoekende partij te gunnen, is ze niet ontvankelijk.

### **BESLISSING**

**1. De Raad van State vernietigt de beslissing van Leefmilieu Brussel van 17 augustus 2023 waarbij de opdracht ‘Renovatie van de renbaan en historische omheining van de renbaan van Bosvoorde’ wordt gegund aan de nv H.**

**2. De Raad van State verwerpt het beroep voor het overige.**

**3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro, een bijdrage van 48 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 924 euro, die verschuldigd is aan de verzoekende partij.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op zeventien juni tweeduizend vijftientig,  
door de Raad van State, XlVe kamer, samengesteld uit:

|                     |                  |
|---------------------|------------------|
| Geert Debersaques,  | kamervoorzitter, |
| Kaat Leus,          | staatsraad,      |
| Patricia De Somere, | staatsraad,      |
| bijgestaan door     |                  |
| Johan Pas,          | griffier.        |

**De griffier**

**De voorzitter**

**Johan Pas**

**Geert Debersaques**